



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Quinta)

de 11 de diciembre de 2014*

«Ayudas de Estado — Electricidad — Ayuda estatal para empresas de elevado consumo energético — Ley austriaca de electricidad ecológica — Decisión por la que se declara la ayuda incompatible con el mercado interior — Concepto de ayuda de Estado — Recursos del Estado — Imputabilidad al Estado — Carácter selectivo — Reglamento general de exención por categoría — Causa de nulidad — Igualdad de trato»

En el asunto T-251/11,

República de Austria, representada por la Sra. C. Pesendorfer y el Sr. J. Bauer, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. T. Rabl, abogado,

parte demandante,

apoyada por

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, representado inicialmente por la Sra. S. Behzadi-Spencer y el Sr. S. Ossowski, y posteriormente por la Sra. Behzadi-Spencer y el Sr. L. Christie, en calidad de agentes,

parte coadyuvante,

contra

Comisión Europea, representada inicialmente por los Sres. V. Kreuzschitz y T. Maxian Rusche, y posteriormente por los Sres. Maxian Rusche y R. Sauer, en calidad de agentes,

parte demandada,

que tiene por objeto un recurso de anulación de la Decisión 2011/528/UE de la Comisión, de 8 de marzo de 2011, relativa a la ayuda estatal en el asunto C 24/09 (ex N 446/08) — Ayuda de Estado en favor empresas de elevado consumo energético, Ley de electricidad ecológica, Austria (DO L 235, p. 42),

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Quinta),

integrado por el Sr. A. Dittrich, Presidente, y el Sr. J. Schwarcz (Ponente) y la Sra. V. Tomljenović, Jueces;

Secretario: Sra. K. Andová, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 27 de febrero de 2014;

* Lengua de procedimiento: alemán.

dicta la siguiente

Sentencia

Antecedentes del litigio

- 1 En virtud de lo dispuesto en la 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, p. 16, en lo sucesivo «Directiva sobre las fuentes renovables de energía»), los Estados miembros de la Unión Europea deberán alcanzar de aquí a 2020 unos objetivos nacionales obligatorios en relación con la cuota de energía procedente de fuentes renovables en el consumo final bruto de energía. Dicha Directiva establece el objetivo a alcanzar y deja a la apreciación de los Estados miembros la elección de los medios para alcanzarlos. Conforme al anexo I de dicha Directiva, titulado «Objetivos globales nacionales en relación con la cuota de energía procedente de fuentes renovables en el consumo de energía final en 2020», se preveía que la República de Austria alcanzara el objetivo del 34 %.
- 2 Mediante la *Ökostromgesetz*, en su versión modificada en 2008 (Ley austriaca de electricidad ecológica, BGBl. I, 114/2008; en lo sucesivo, «ÖSG»), la República de Austria decidió alcanzar su objetivo nacional. A este respecto, fueron adoptadas dos medidas fundamentales. En primer lugar, la ÖSG prevé incentivar la producción de energía eléctrica ecológica garantizando a cada productor de electricidad ecológica la compra a un precio fijo de la totalidad de dicha electricidad. Dicha compra se efectuará por un centro de liquidación de electricidad ecológica, cuya ejecución de tareas fue objeto de una concesión otorgada a una sociedad anónima de derecho privado, a saber el *Abwicklungsstelle für Ökostrom AG* (en lo sucesivo, «ÖMAG»). Conforme a la Ley, el precio firme garantizado, que es superior al precio de la electricidad en el mercado, será fijado cada año mediante Reglamento por el Ministro Federal austriaco de Economía y Empleo (posteriormente Ministro Federal austriaco de Economía, de la Familia y de la Juventud y más tarde, el Ministro Federal austriaco de Ciencia, de Investigación y de Economía, en lo sucesivo el «Ministro Federal austriaco competente»).
- 3 En segundo lugar, la ÖSG prevé un traslado de los costes así generados a los consumidores de electricidad. Por una parte, cada consumidor final conectado a la red pública paga una cotización anual, independiente de su consumo, y que puede oscilar entre 15 y 15 000 euros en función del nivel de su conexión a la red, conforme a lo previsto en el artículo 22, apartado 1, y en el artículo 22 *bis*, apartado 1, de la ÖSG. Por otra parte, los distribuidores de electricidad están obligados a comprar a ÖMAG la totalidad de la electricidad ecológica en su posesión, y ello igualmente a un precio fijo establecido mediante reglamento (*Verrechnungspreis*) (en lo sucesivo, «precio de liquidación»). Dichos distribuidores están autorizados, a continuación, a repercutir a sus clientes, dentro del precio de refacturación, los costes adicionales que soportan por ello. Sin embargo, a tenor del artículo 22 *quater* de la ÖSG, que aún no ha entrado en vigor, la República de Austria prevé establecer un régimen de compensación específico para las empresas de elevado consumo energético, que limita los pagos debidos por estas a un importe concreto, calculado, para cada empresa beneficiaria de dicho régimen, en función del valor de su producción anual neta (en lo sucesivo, «compensación»).
- 4 El 27 de junio de 2008, la República de Austria dio a conocer a la Comisión Europea, mediante una notificación previa, su intención de modificar la Ley austriaca de electricidad ecológica, que la Comisión había autorizado en su redacción de entonces como ayuda compatible con el mercado interior mediante Decisión de 4 de julio de 2006 relativa a su compatibilidad con el mercado interior [Ayudas de Estado, asuntos NN 162a/2003 y N 317a/2006: «*Förderung der Elektrizitätserzeugung aus erneuerbaren Energieträgern im Rahmen des österreichischen Ökostromgesetzes (Einspeisetarife)* (Apoyo a la producción de electricidad a partir de fuentes renovables con arreglo a la Ley de electricidad verde (tarifas de recompra por los distribuidores)»].

- 5 El 4 de septiembre de 2008, la República de Austria notificó a la Comisión el conjunto de la ÖSG. Como continuación a distintas comunicaciones y reuniones entre la Comisión y las autoridades austriacas relativas a dicha notificación, a partir del 28 de octubre de 2008, y como resultado de una queja fechada el 9 de julio de 2009 y presentada a la Comisión por la *Bundesarbeitskammer* (Cámara Federal de Trabajo austriaca), en lo relativo, en particular, a «la exención» prevista por la ÖSG a favor de empresas de elevado consumo energético, el 22 de julio de 2009 la Comisión emplazó a los interesados a presentar sus observaciones sobre la medida en cuestión (DO C 217, p. 12; en lo sucesivo, «escrito de constitución en mora»).
- 6 Como resulta en particular del apartado 78 del escrito de constitución en mora, la Comisión estimó, por una parte, que la ÖSG era compatible con el artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE, en lo que respecta a las medidas previstas en favor de los productores de electricidad ecológica. A este respecto, aun considerando que se trataba de ayudas de Estado, la Comisión consideró dichas ayudas compatibles con las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente (DO 2008, C 82, p. 1; en lo sucesivo, «Directrices»).
- 7 Por otra parte, sin embargo, en lo que respecta a las «ayudas» para las empresas de elevado consumo energético, la Comisión planteó dudas con respecto a su compatibilidad con las reglas relativas a las ayudas de Estado (apartado 78 del escrito de constitución en mora). La Comisión consideró, esencialmente, que, a la vista de las modalidades conforme a las que dichas ayudas habían sido elaboradas, tenían como efecto conferir una ventaja indebida a dichas empresas. Según la Comisión, la medida en cuestión respondía, a este respecto, a los criterios enunciados en el artículo 87, apartado 1, del Tratado CE y debía ser considerada como una ayuda de Estado, de la que nada hacía indicar que fuera compatible con las reglas que rigen el mercado común. La Comisión consideró, en particular, que nada permitía concluir que el apartado 4 de las Directrices fuera aplicable o que se cumplieran los requisitos para que la ayuda en cuestión fuera declarada compatible. A mayor abundamiento, según la Comisión, el examen de dicha medida debía tener en cuenta los efectos negativos de dicha medida sobre el medio ambiente, ya que reducía el precio de la electricidad para los grandes consumidores de energía.
- 8 A continuación, la Comisión decidió, conforme al artículo 4, apartado 4, del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 83, p. 1) incoar el procedimiento de investigación formal (apartados 83 a 85 del escrito de constitución en mora). Dicha Decisión fue acompañada por la invitación hecha a la República de Austria para que tomase posición y comunicara todas las informaciones pertinentes a los efectos de evaluar la medida en cuestión, así como facilitar una copia del escrito de constitución en mora a los potenciales beneficiarios de la medida controvertida. Finalmente, la Comisión recordó a la República de Austria el efecto suspensivo del artículo 88, apartado 3, del Tratado CE y se refirió igualmente al artículo 14 del Reglamento n° 659/1999, subrayando que la totalidad de las ayudas ilegales deberían ser recuperada de sus beneficiarios.
- 9 Mediante carta de 8 de octubre de 2009, la República de Austria presentó sus observaciones sobre la decisión de incoar el procedimiento de investigación formal. Las autoridades austriacas consideraban que la medida en cuestión no constituía una ayuda de Estado, en concreto por la falta de carácter selectivo y de utilización de recursos estatales. Dichas autoridades alegaron igualmente la lógica inherente de la medida en cuestión, que permite, según ellas, una diferenciación objetiva entre las empresas que entran en el ámbito de aplicación de dicha medida y aquellas que no y subrayan que tal diferenciación no era constitutiva de una ayuda de Estado. En concreto, dichas autoridades sostenían que dicha medida presentaba importantes analogías con la *Erneuerbare-Energien-Gesetz* (Ley alemana sobre electricidad ecológica, BGBl, 2008, I 2074; en lo sucesivo, «EEG»).

- 10 La *Bundesarbeitskammer* comunicó a la Comisión, mediante carta de 7 de octubre de 2009, sus observaciones a propósito de la medida en favor de las empresas de elevado consumo energético. Mediante carta de 22 de diciembre de 2009, la República de Austria respondió a la posición de la Comisión, que le había sido comunicada mediante carta de 23 de noviembre de 2009, y el 22 de abril de 2010, la República de Austria aportó precisiones adicionales sobre la medida en cuestión.
- 11 Mediante cartas de 21 de junio y, a resultas de una reunión con las autoridades austriacas el 9 de julio, de 19 de julio de 2010, la Comisión emplazó a la República de Austria a facilitar informaciones complementarias, lo que esta última hizo el 13 de septiembre de 2010.
- 12 Mediante carta dirigida a la Comisión el 24 de noviembre de 2010, la República de Austria destacó la importancia de la ÖSG y solicitó que se adoptase una decisión en dicho asunto antes del inicio del mes de diciembre de 2010. El 9 de diciembre de 2010 tuvo lugar otra reunión entre los representantes de la Comisión y los de la República de Austria.
- 13 Mediante carta de 30 de diciembre de 2010, la República de Austria reiteró los argumentos que había planteado a favor de la medida a lo largo del procedimiento y pidió a la Comisión que aprobase el mecanismo de exención previsto para las empresas de elevado consumo energético. La Comisión respondió mediante carta de 25 de enero de 2011.
- 14 El 8 de marzo de 2011, la Comisión adoptó la Decisión 2011/528/UE, relativa a la ayuda estatal en el asunto C 24/09 (ex N 446/08) — Ayuda estatal para empresas de elevado consumo energético, Ley de electricidad ecológica, Austria (DO L 235, p. 42; en lo sucesivo, «Decisión impugnada»). La Comisión consideró, esencialmente, que el mecanismo en cuestión constituía una ventaja selectiva, consistente en eximir parcialmente a las empresas de elevado consumo energético de un gasto que, en condiciones normales, hubieran debido soportar. Según la Comisión, dicho mecanismo implica una pérdida de recursos para el Estado que se le puede imputar. Consideró igualmente que dicho mecanismo falsea la competencia así como las condiciones de los intercambios de una forma contraria al interés común. Así, la Comisión declara que la medida en cuestión, al establecer la exención parcial prevista a favor de las empresas de elevado consumo energético, constituye una ayuda de Estado que reduce los costes de funcionamiento de dichas empresas y que no puede justificarse por la naturaleza y la economía del sistema y la declaró incompatible con el mercado interior.
- 15 La parte dispositiva de la Decisión impugnada tiene el siguiente tenor:

«Artículo 1

La ayuda estatal en forma de exención parcial de la obligación de comprar electricidad ecológica que Austria tiene previsto conceder a las empresas de elevado consumo energético es incompatible con el mercado común.

En consecuencia, esta ayuda no debe concederse.

Artículo 2

Austria informará a la Comisión, en un plazo de dos meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión, de las medidas adoptadas en cumplimiento de la misma.

Artículo 3

El destinatario de la presente Decisión será la República de Austria.»

Procedimiento y conclusiones

- 16 La República de Austria interpuso el presente recurso mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal el 18 de mayo de 2011. El 4 de agosto de 2011, la Comisión presentó el escrito de contestación. El 19 de octubre de 2011, la República de Austria presentó el escrito de réplica y, el 5 de diciembre de 2011, la Comisión presentó el escrito de dúplica. El 26 de septiembre de 2011, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte presentó una demanda de intervención en apoyo de las pretensiones de la demandante. Mediante auto de 11 de noviembre de 2011, el Presidente de la Sala Segunda del Tribunal admitió dicha intervención. El 3 de febrero de 2012, el Reino Unido presentó el escrito de formalización de la intervención. La Comisión presentó sus observaciones sobre este último escrito el 2 de abril de 2012.
- 17 Al modificarse la composición de las Salas del Tribunal, el Juez Ponente fue adscrito a la Sala Quinta, por lo que el presente asunto fue atribuido a dicha Sala. Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal decidió abrir la fase oral y, en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento previstas en el artículo 64 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, formuló a las partes determinadas preguntas escritas, a las que éstas respondieron dentro del plazo señalado.
- 18 En la vista de 27 de febrero de 2014 se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal.
- 19 La República de Austria solicita al Tribunal que:
- Anule la Decisión impugnada;
 - Condene en costas a la Comisión.
- 20 La Comisión solicita al Tribunal que:
- Declare la inadmisibilidad del primer y segundo motivos;
 - Con carácter subsidiario, desestime el primer y segundo motivo por carecer de fundamento;
 - Desestime el tercer y cuarto motivos por carecer de fundamento;
 - Condene en costas a la República de Austria.
- 21 El Reino Unido solicita al Tribunal que:
- Declare que el primer motivo está fundado y, declarando su admisibilidad, anule la Decisión impugnada.

Fundamentos de Derecho

- 22 En apoyo de su recurso, la República de Austria invoca cuatro motivos. En primer lugar, alega que la Decisión impugnada infringe el artículo 107 TFUE, apartado 1, ya que la Comisión cometió un error de Derecho al concluir que el régimen previsto en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, constituye una ayuda de Estado. En segundo lugar, que dicha Decisión infringe el mismo artículo, dado que la Comisión cometió un error de Derecho al declarar que la medida anteriormente mencionada era selectiva. En tercer lugar, la República de Austria alega que la Comisión aplicó de forma errónea el artículo 107 TFUE, apartado 3, y que incurrió en una extralimitación de sus facultades. En cuarto lugar, la Comisión trató de forma desigual supuestos de hecho comparables en lo que se refiere a sus efectos económicos y sobre la competencia.

Sobre la admisibilidad de los motivos primero y segundo

- 23 La Comisión alega que la República de Austria no examina, en el marco de los motivos primero y segundo, los fundamentos de la Decisión impugnada y tampoco precisó los considerandos en los que la Comisión cometió un error de Derecho. Según la Comisión, la República de Austria se limitó a exponer las razones por las que el régimen previsto en el artículo 22 *quater* de la ÖSG no es una ayuda estatal, repitiendo, en lo esencial, las alegaciones formuladas en la fase administrativa del procedimiento. Por ello, dichos motivos deberían declararse inadmisibles en virtud del artículo 44, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento. A este respecto, la Comisión hace referencia a las sentencias de 15 de diciembre de 1961, *Fives Lille Cail y otros/Haute Autorité* (19/60, 21/60, 2/61 y 3/61, Rec, EU:C:1961:30, apartados 617 y 644) y de 31 de marzo de 1992, *Comisión/Dinamarca* (C-52/90, Rec, EU:C:1992:151, apartado 17). Según la Comisión, cualquier ampliación de la argumentación en el marco del escrito de réplica es igualmente inadmisibile.
- 24 En el escrito de dúplica, la Comisión alega además que el hecho de reproducir, en la demanda, el contenido íntegro de la reclamación, no cumple con lo establecido en el artículo 44, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento. A este respecto, la Comisión se refiere al auto de 28 de abril de 1993, *De Hoe/Comisión* (T-85/92, Rec, EU:T:1993:39, apartado 23), destacando que, en el plano funcional, la reclamación en el ámbito del derecho de la función pública es comparable al procedimiento administrativo en el derecho aplicable a las ayudas de Estado.
- 25 Según la República de Austria, resulta claramente de la demanda que la alegación de la infracción del Tratado FUE se basa a la vez en una infracción del artículo 107 TFUE, apartados 1 y 3, (en lo que respecta al primer, segundo y tercer motivos) y en una vulneración del principio de igualdad de trato (en lo que respecta al cuarto motivo). Según la República de Austria, exigir que se indiquen exactamente en la demanda o en el resumen de los motivos contra qué apartados de la decisión se dirigen los motivos sería demasiado formalista.
- 26 El Tribunal recuerda, a este respecto, que en virtud del artículo 44, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, la demanda debe contener una exposición sumaria de los motivos invocados. Esta exposición debe ser suficientemente clara y precisa para que la parte demandada pueda preparar su defensa y el Tribunal pueda pronunciarse sobre el recurso, en su caso, sin apoyarse en ningún otro dato (sentencia de 11 de julio de 2007, *Asklepios Kliniken/Comisión*, T-167/04, Rec, EU:T:2007:215, apartado 39).
- 27 Es jurisprudencia reiterada que, a fin de garantizar la seguridad jurídica y una buena administración de la justicia, es necesario, para que pueda acordarse la admisión de un recurso, que los elementos esenciales de hecho y de Derecho en los que se basa dicho recurso resulten, al menos de forma sumaria, pero de modo coherente y comprensible, del propio texto de la demanda. Aunque el cuerpo de la demanda pueda confirmarse y completarse, en aspectos específicos, mediante remisiones a pasajes determinados de documentos adjuntos, una remisión global a otros escritos no puede paliar la falta de los elementos esenciales de la fundamentación jurídica que, con arreglo a las disposiciones anteriormente citadas, deben figurar en la propia demanda (véase la sentencia *Asklepios Kliniken/Comisión*, citada en el apartado 26 *supra*, EU:T:2007:215, apartado 40 y jurisprudencia citada).
- 28 En lo que respecta, más concretamente, a los dos motivos que la Comisión considera inadmisibles, cabe señalar, ante todo, que se desprende del texto de la demanda que, en el contexto del primer motivo, la República de Austria afirma, apoyándose en alegaciones suficientemente precisas y comprensibles, relativas tanto a circunstancias de hecho del presente asunto como a referencias jurisprudenciales y doctrinales, que los recursos utilizados en el marco del mecanismo controvertido, no tenían un origen estatal y que tampoco se trataba, en el contexto de dicho mecanismo, de una ayuda imputable al Estado. Su argumentación permitió a la Comisión preparar su defensa y permite al Tribunal resolver el presente recurso, en su caso, sin apoyarse en ningún otro dato, conforme a la

jurisprudencia Asklepios Kliniken/Comisión, citada en el apartado 26 *supra*, EU:T:2007:215. Por otra parte, es obligado señalar que, contrariamente a las alegaciones de la Comisión, la parte correspondiente de la Decisión impugnada es fácilmente identificable.

- 29 A continuación, se desprende del texto de la demanda que, en el marco del segundo motivo, la República de Austria critica la apreciación de la Comisión conforme a la cual la medida en cuestión, que exime parcialmente a las empresas de elevado consumo energético de realizar ciertos pagos previstos por la ÖSG, era selectivo. Según la República de Austria, no había ni selectividad de hecho ni selectividad de Derecho. La República de Austria proporciona, a este respecto, explicaciones suficientemente precisas en lo que respecta a la naturaleza y la lógica del sistema previsto por la ÖSG, al plantearse, con carácter previo, la cuestión de si el artículo 22 *quater* de dicha ley debía analizarse realmente como una excepción con respecto al «sistema de referencia». A continuación, plantea alegaciones suficientemente precisas y conforme a las cuales, incluso considerando que fuera el caso, convendría juzgar el sistema por su lógica y concepción interna. Para cuestionar la existencia de la más mínima selectividad, la República de Austria se basa también, por una parte, en la propia redacción de la ÖSG y, por otra parte, en elementos concretos, en particular en cuadros de los que resulta que cualquier empresa, independientemente de cual sea su tamaño o ámbito de actuación, podía disfrutar de la regla prevista en la norma mencionada anteriormente. Así pues, la República de Austria intentó manifiestamente responder a determinadas afirmaciones de la Comisión contenidas en la Decisión impugnada, contrariamente a lo que esta última alega ante el Tribunal. Por ello, procede declarar que, en lo que respecta al segundo motivo, la fundamentación de la República de Austria, basada, por otra parte, en determinadas referencias jurisprudenciales y remisiones a la práctica decisoria anterior de la Comisión, permitía asimismo a esta última preparar su defensa y permite al Tribunal resolver el presente recurso, en su caso, sin apoyarse en ningún otro dato.
- 30 La conclusión alcanzada en los anteriores apartados 28 y 29 no queda desvirtuada por la referencia hecha por la Comisión al auto De Hoe/Comisión, citado en el apartado 24 *supra* (EU:T:1993:39). Por una parte, dicho auto se refiere a un ámbito diferente del que es objeto del presente asunto, a saber el derecho de la función pública, cuyo procedimiento administrativo de reclamación no es, contrariamente a lo alegado por la Comisión, asimilable al procedimiento previsto para apreciar la compatibilidad de ayudas estatales con el mercado interior. Por otra parte, como resulta en particular del apartado 23 de dicho auto, éste se refiere a la apreciación de un caso concreto, en el que el contenido íntegro de una reclamación fue integrado en el propio cuerpo de la demanda, en lo que se asemejaba a una simple remisión a un anexo. Ahora bien, tal remisión global a otros escritos difiere del presente asunto, en el que la República de Austria ha desarrollado, en la demanda, alegaciones suficientemente precisas y comprensibles (véanse los apartados 28 y 29 *supra*).
- 31 Considerando lo anterior, procede por tanto desestimar por infundadas las alegaciones de la Comisión sobre la inadmisibilidad de los dos primeros motivos.

Sobre el fondo

Presentación preliminar de determinados aspectos esenciales de la medida en cuestión y de la posición adoptada por la Comisión en la Decisión impugnada

- 32 Tal como resulta de los apartados 1 a 3 *supra*, la República de Austria pretendía, mediante la ÖSG, alcanzar su objetivo nacional obligatorio relativo a la cuota de energía procedente de fuentes renovables en el consumo final bruto de energía, conforme a lo previsto en la Directiva sobre las fuentes renovables de energía. Mediante la Decisión impugnada, la Comisión sólo se opuso a la exención prevista, en el artículo 22 *quater* de dicha Ley, a favor de las empresas de elevado consumo energético, que constituye, en sí misma, el objeto del presente recurso. Sin embargo, el Tribunal considera que dicha norma debe examinarse en su contexto, es decir situada en el marco de la estructura de conjunto prevista por la ÖSG.

- 33 A este respecto, antes de proceder al examen de los diferentes motivos planteados por la República de Austria, es oportuno poner de relieve ciertos aspectos relevantes adicionales de la estructura de conjunto prevista por la ÖSG. En primer lugar, aun cuando, conforme a la tercera parte de esta Ley, la República de Austria concede a una o varias empresas una concesión para la ejecución de tareas que incumben al centro de liquidación de electricidad ecológica, en la fecha de adopción de la Decisión impugnada, ÖMAG, sociedad anónima de derecho privado, era la única empresa que disfrutaba de dicha concesión de ámbito nacional concedida por las autoridades austriacas. Por otra parte, como resulta del considerando 15 de la Decisión impugnada, la Comisión no disponía de ningún elemento que indicase que los accionistas bajo control público, que poseían el 49,6 % de las acciones de ÖMAG, pudieran ejercer un control o por lo menos un control conjunto sobre esta última, mientras que los accionistas privados poseían, por su parte, un 50,4 % de sus acciones. Sin embargo, existe desacuerdo entre las partes, tanto durante el procedimiento administrativo como ante el Tribunal, en lo que respecta a la importancia a conceder al hecho de que ÖMAG es objeto de un cierto control *a posteriori* por parte del Estado o de entidades administrativas.
- 34 En segundo lugar, como fue mencionado ya a modo de introducción en los apartados 2 y 3 *supra*, otro elemento fundamental del mecanismo en cuestión, y, más concretamente, de la exención prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, consiste en que las modalidades concretas de aplicación, tales como las modalidades de distribución de la electricidad a los distribuidores de electricidad o el precio a pagar por los distribuidores y, como consecuencia de ello, la contribución de los consumidores finales, se fijan de forma anticipada por las autoridades austriacas mediante ley o decreto.
- 35 En tercer lugar, en virtud del artículo 15, apartado 1, punto 3, de la ÖSG, la cantidad total de electricidad ecológica producida, que los distribuidores de electricidad deben comprar a ÖMAG, se reparte de tal forma que la cuota de electricidad ecológica sea la misma para todos los distribuidores en relación con la cantidad total de energía eléctrica de la que disponen. Consta que dichos distribuidores de electricidad están autorizados, en principio, a repercutir a los consumidores finales los costes suplementarios en los que incurren por ello, facturándoles un coste de electricidad más elevado. Sin embargo, el régimen antes mencionado, previsto como principio general, no se aplica a las empresas de elevado consumo energético que cumplen los requisitos previstos en el artículo 22 *quater* de la ÖSG.
- 36 En cuarto lugar, en lo que respecta a la exención de las empresas de elevado consumo energético que cumplen los requisitos previstos en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, deben destacarse dos elementos esenciales.
- 37 El primer elemento es que toda empresa que cumpla los requisitos previstos por la legislación austriaca tiene derecho, previa solicitud, a que se le conceda una exención por parte del regulador austriaco de la energía, que no tiene facultad de apreciación en este ámbito. Como resultado de la concesión de la exención en cuestión, la ÖSG prohíbe a los distribuidores facturar a dichas empresas de elevado consumo energético los costes suplementarios vinculados a la electricidad ecológica. El artículo 22 *quater*, apartado 5, de dicha Ley, indica concretamente que los contratos celebrados entre los distribuidores de electricidad y los grandes consumidores de electricidad deben prever imperativamente que, a partir del momento en que estos últimos disfruten de la exención en cuestión, los distribuidores no les suministrarán electricidad ecológica asignada por el centro de liquidación de electricidad ecológica y no les facturarán los costes suplementarios por la electricidad ecológica. Toda disposición contraria será considerada nula.
- 38 El segundo elemento consiste en que cualquier empresa de elevado consumo energético, a la que se le haya concedido la exención de la obligación de compra, debe, en virtud del artículo 22 *quater*, apartado 2, de la ÖSG, pagar directamente a ÖMAG, y no a los distribuidores de electricidad, una «compensación» correspondiente al 0,5 % del valor neto de producción del año natural anterior.

- 39 En quinto lugar, debido a la particular importancia de esta consideración dentro de la lógica seguida por la Comisión en la Decisión impugnada, conviene destacar que ésta afirmó, en el considerando 58 de dicha Decisión, que el mecanismo en cuestión tiene el efecto de «limitar», a partir de cierto nivel, la contribución de las empresas de elevado consumo energético a los ingresos de ÖMAG. Según la Comisión, en virtud de lo previsto en la ÖSG, dichas empresas estaban por tanto exentas de una exacción que normalmente habrían debido abonar en condiciones ordinarias de mercado. De ello resulta, según la Comisión, que las empresas que se pueden beneficiar del mecanismo de exención obtienen una ventaja.
- 40 Para llegar a la conclusión descrita en el apartado 39 *supra*, la Comisión, después de referirse, en el considerando 55 de la Decisión impugnada, a la jurisprudencia relativa a las ventajas derivadas de una exención completa o parcial de una tasa reguladora, examinó la medida en cuestión en el considerando 56 de dicha Decisión y consideró que con ella se pretendía obtener ingresos de los consumidores de electricidad para financiar la producción de electricidad ecológica. Según la Comisión, las empresas de elevado consumo energético se encuentran *de facto y de iure* en la misma situación que los demás consumidores de electricidad, ya que todos consumen electricidad y la compran a los distribuidores de electricidad, quienes a su vez están obligados a comprar cierta cantidad de electricidad ecológica al precio de liquidación. La Comisión continuó, añadiendo que, en ausencia de dicho mecanismo de exención, las empresas de elevado consumo energético pagarían a los proveedores de electricidad los costes adicionales de la electricidad ecológica, que constan en su facturación de la electricidad. La Comisión recordó que, en efecto, los distribuidores de electricidad transmiten a sus clientes, que no tienen la posibilidad de disfrutar de la exención en cuestión, los costes adicionales derivados de su obligación de comprar electricidad ecológica de ÖMAG.

Sobre el primer motivo, basado en la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1, como consecuencia del error de Derecho cometido por la Comisión al concluir que el régimen previsto en el artículo 22 *quater* de la ÖSG constituye una ayuda de Estado.

- 41 El presente motivo está dividido en dos partes. El primero se basa en la alegación de que los fondos puestos a disposición para financiar el régimen previsto en el artículo 22 *quater* de la ÖSG no eran fondos estatales. La segunda se basa en que, en cualquier caso, dichos recursos no eran imputables al Estado.

– Sobre la primera parte del primer motivo

- 42 La República de Austria rechaza que el régimen de compensación para las empresas de elevado consumo energético, previsto en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, se financie con fondos de origen estatal. Considera que los hechos del presente asunto son comparables a los hechos que originaron el asunto que dio lugar a la sentencia de 13 de marzo de 2001, PreussenElektra (C-379/98, Rec, EU:C:2001:160). La República de Austria destaca, en particular, que, en este último asunto, el elemento decisivo era que el pago de los fondos se llevó a cabo únicamente entre empresas privadas, fondos que nunca abandonaron el sector privado y que nunca se encontraron bajo control del Estado. Por dichas razones el Tribunal de Justicia declaró que el hecho de que un movimiento de fondos determinado se base en una ley y conceda ventajas a determinadas empresas no es suficiente para conferir a dichos recursos un carácter estatal.
- 43 A este respecto, la República de Austria alega también que, tanto en el sistema alemán como en el sistema austriaco de ayuda a la electricidad ecológica, los operadores autorizados por el Estado, que no disponen de prerrogativas de poder público, actúan como puntos de recepción, así como de pago, y de reventa de la electricidad ecológica y ninguno de los dos sistemas de ayuda prevé cubrir las pérdidas mediante recursos presupuestarios. Las obligaciones de reventa, de compra y de pago quedan establecidas por Ley. Por ello, según la República de Austria, en ambos regímenes, el Estado no participa en la liquidación, sino que únicamente fija reglas de aplicación general, sin que ello

constituya una carga para un presupuesto público. A este respecto, la República de Austria se refiere a las sentencias de 17 de marzo de 1993, *Slovan Neptun* (C-72/91 y C-73/91, Rec, EU:C:1993:97), y de 15 de julio de 2004, *Pearle y otros* (C-345/02, Rec, EU:C:2004:448, apartados 36 y siguientes).

- 44 El Reino Unido apoya la posición de la República de Austria, conforme a la cual la medida en cuestión no implicaba el otorgamiento de una ayuda «mediante recursos estatales». Por una parte, según el Reino Unido, es sabido que puede considerarse que una ayuda ha sido concedida mediante recursos estatales cuando, en lugar de ser acordada directamente por el Estado, es recaudada y pagada por un organismo encargado de la distribución y de la administración de dicha ayuda (sentencia de 22 de marzo de 1977, *Steinike & Weinlig*, 78/76, Rec, EU:C:1977:52, apartados 21 y 22). El Reino Unido alega, por otra parte, que el Tribunal confirmó que una medida no se consideraba como una ayuda concedida mediante recursos estatales únicamente porque el pago hecho al beneficiario fuera acordado por el Estado. Así, si el Estado ordena a un tercero efectuar un pago, con sus propios fondos, al beneficiario, dicho pago no constituye una ayuda estatal en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. Se refiere, a este respecto, a la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra*, EU:C:2001:160, apartados 59 y 61, y a la sentencia de 17 de julio de 2008, *Essent Netwerk Noord y otros*, C-206/06, Rec, EU:C:2008:413, apartados 40, 47, 66, 69, 70, 72 y 74).
- 45 El Reino Unido señala, en particular, que, si bien el Tribunal de Justicia consideró, en la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), que los recursos utilizados podían calificarse de recursos estatales, se basó en tres elementos de hecho. En primer lugar, las cantidades en cuestión en el asunto que dio lugar a la sentencia antes citada habrían tenido origen en un suplemento de precio impuesto por la legislación a los consumidores de electricidad. Dicho suplemento de precio constituye una medida fiscal y por ello, un recurso estatal por su origen. En segundo lugar, el organismo responsable de la gestión de los fondos percibidos estaba a cargo de la explotación de un servicio económico de interés general, con independencia de su derecho a retener una parte de los ingresos. En tercer lugar, el organismo en cuestión no tiene derecho a utilizar el suplemento de precio para usos distintos de los previstos por la ley y es controlado estrictamente en el desarrollo de su función. Según el Reino Unido, el Tribunal de Justicia subrayó también que los fondos en cuestión permanecían bajo control público y por tanto a la disposición de las autoridades nacionales hasta su distribución final. Ahora bien, según el Reino Unido, el conjunto de la ÖSG no cumple los requisitos antes mencionados, en particular el primero y el tercero.
- 46 El Tribunal de Justicia destaca que la Comisión afirmó, en el considerando 61 de la Decisión impugnada, en lo esencial, que el mecanismo en cuestión reducía los ingresos de ÖMAG, ya que los distribuidores de electricidad no están obligados a comprar electricidad ecológica para las empresas que se benefician de la exención y que los pagos directos de estas últimas a ÖMAG son inferiores a los importes que ÖMAG habría recibido si dichas empresas no hubieran estado exentas.
- 47 A continuación, en el considerando 62 de la Decisión impugnada, la Comisión destacó que, como consecuencia de ello, debía establecer si los recursos controlados por ÖMAG, con arreglo a la ÖSG constituían recursos estatales. Si este fuera el caso, la medida en cuestión provocaría, según la Comisión, una reducción de recursos estatales por lo que estaría financiada con recursos estatales.
- 48 A este respecto, en primer lugar, después de haber examinado las sentencias *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160), y *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), con el fin de extraer conclusiones en lo que respecta al examen del presente asunto, la Comisión evaluó, en el considerando 68 de la Decisión impugnada, si el régimen austriaco en cuestión preveía la existencia de una exacción. La Comisión concluyó que era claramente el caso en la medida en que la ÖSG obligaba a los distribuidores de electricidad a comprar una cierta cantidad de electricidad ecológica a un precio superior al del mercado, el denominado precio de liquidación, y que se fija anualmente por el Ministerio federal austriaco competente, limitándose dicha Ley a fijar valores de referencia. La diferencia entre el precio de mercado de la electricidad y el precio de liquidación, fijado por tanto mediante un acto de una autoridad pública, constituía, según la Comisión, una

exacción sobre la electricidad. La Comisión destacó igualmente que, a diferencia del asunto que dio lugar a la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160), los fondos en cuestión en este caso no se pagaban a otros participantes en el mercado que realizan actividades comerciales normales, sino a una entidad encargada especialmente de la recaudación y redistribución de estos recursos con fines exclusivos de interés público. La Comisión añadió en los considerandos 69 a 71 de la Decisión impugnada, que ÖMAG disfrutaba de una concesión para llevar a cabo las funciones correspondientes al centro de liquidación de electricidad ecológica y que a través de esta concesión, se encarga de gestionar un servicio económico de interés general consistente en recaudar las exacciones en cuestión de todos los distribuidores de electricidad.

- 49 En segundo lugar, la Comisión indicó, en los considerandos 72 y siguientes de la Decisión impugnada, que los fondos en cuestión estaban destinados para una finalidad fijada por las leyes, cuya utilización estaba estrictamente controlada. La Comisión destacó que, de conformidad con el artículo 23 de la ÖSG, ÖMAG debía administrar los ingresos del precio de liquidación en una cuenta bancaria específica, utilizada únicamente para la compra de electricidad ecológica. ÖMAG debía permitir en todo momento que el Ministerio federal austriaco competente y el Tribunal de Cuentas austriaco examinaran todos los documentos relativos a dicha cuenta.
- 50 A la vista de todos estos elementos, la Comisión llegó a la conclusión, en el apartado 74 de la Decisión impugnada, de que «conforme a los asuntos [que dieron lugar a las sentencias *Essent Netwerk Noord* y otros (EU:C:2008:413) y *Steinike & Weinlig* (EU:C:1977:52), citadas en el apartado 44 *supra*], los fondos recaudados y administrados por ÖMAG constituyen recursos estatales».
- 51 En tercer lugar, a continuación, en los considerandos 75 y siguientes de la Decisión impugnada, la Comisión rechazó la existencia de analogías entre el presente asunto y el asunto que dio lugar a la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160). La Comisión declaró, esencialmente, que no era pertinente, en el presente asunto, examinar la legislación alemana, ya sea su redacción anterior o actual, y que, en cualquier caso, la legislación austriaca era muy diferente. Según la Comisión ello era así, en particular, ya que el régimen alemán, que fue examinado por el Tribunal en el marco del asunto que dio lugar a la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160), constituía únicamente un sistema de compra obligatoria de electricidad entre empresas privadas que operan en el mercado, mientras que el sistema austriaco, que puede caracterizarse como constitutivo de una medida impositiva sobre la electricidad, preveía la presencia de un organismo intermedio, designado por el Estado y controlado por éste. Según la Comisión, el régimen austriaco permitía igualmente pagos directos del Estado a ÖMAG (considerando 76 de la Decisión impugnada).
- 52 En cuarto lugar, la Comisión destacó también que no era relevante que ÖMAG sea un organismo privado, ya que por haber sido designado para recaudar y administrar una exacción, los fondos en cuestión eran estatales (considerandos 79 y 80 de la Decisión impugnada). Finalmente, la Comisión consideró irrelevante el hecho de que el importe total que los distribuidores de electricidad abonaban a ÖMAG no se viese afectado por el mecanismo de exención, que sólo modifica la distribución del importe total entre las diferentes categorías de consumidores finales. La Comisión afirmó, a este respecto, que el elemento determinante era saber si la ventaja recibida por una empresa conduce a una pérdida de ingresos del Estado, algo que ocurría claramente en el caso del régimen austriaco controvertido. Según la Comisión, es comprensible que el Estado, en última instancia, deba encontrar otras fuentes de ingresos para compensar la reducción (considerandos 81 a 85 de la Decisión impugnada).
- 53 A este respecto, conviene recordar que, según reiterada jurisprudencia, la calificación de «ayuda» a los efectos del artículo 107 TFUE, apartado 1, requiere que todos los requisitos previstos en dicha norma se cumplan (véase, en este sentido, la sentencia *Essent Netwerk Noord* y otros, citada en el apartado 44 *supra*, EU :C :2008 :413, apartado 63 y jurisprudencia citada). En primer lugar, debe tratarse de una intervención del Estado o mediante fondos estatales. En segundo lugar, esta intervención debe poder

afectar a los intercambios entre Estados miembros. En tercer lugar, debe conferir una ventaja a su beneficiario. En cuarto lugar, debe falsear o amenazar falsear la competencia (véase, en este sentido, la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra*, EU:C:2008:413, apartado 64 y jurisprudencia citada).

- 54 En lo que respecta al primer requisito, cabe destacar, en primer lugar, que según reiterada jurisprudencia, sólo los beneficios concedidos directa o indirectamente mediante recursos del Estado pueden ser considerados como ayudas en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. En efecto, de los propios términos de esta disposición y de las reglas procesales establecidas por el artículo 108 TFUE se desprende que las ayudas concedidas con medios que no sean fondos estatales no están incluidas en el ámbito de aplicación de las disposiciones de las que se trata. La distinción entre ayudas otorgadas por el Estado y ayudas otorgadas mediante fondos estatales está destinada a incluir en el concepto de ayuda no sólo las ayudas concedidas directamente por el Estado, sino también las otorgadas por los organismos públicos o privados, designados o instituidos por el Estado (véanse, en este sentido, las sentencias *Steinike & Weinlig*, citada en el apartado 44 *supra*, EU:C:1977:52, apartado 21, y *Slooman Neptun*, citada en el apartado 43 *supra*, EU:C:1993:97, apartado 19 y la jurisprudencia citada). En efecto, el Derecho comunitario no puede admitir que el mero hecho de crear instituciones autónomas encargadas de la distribución de ayudas permita eludir las normas relativas a las ayudas de Estado (sentencia de 16 de mayo de 2002, Francia/Comisión, C-482/99, Rec, EU:C:2002:294, apartado 23).
- 55 Cabe recordar, en segundo lugar, que para poder inferir que la ventaja concedida a una o varias empresas constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, no siempre es necesario acreditar la existencia de una transferencia de fondos estatales (véase la sentencia Francia/Comisión, citada en el apartado 54 *supra*, EU:C:2002:294, apartado 36 y jurisprudencia citada).
- 56 En tercer lugar, cabe destacar que, como ya se ha indicado en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el artículo 107 TFUE, apartado 1, comprende todos los medios económicos que las autoridades públicas pueden efectivamente utilizar para apoyar a las empresas, independientemente de que dichos medios pertenezcan o no de modo permanente al patrimonio del Estado. Por consiguiente, aun cuando las sumas correspondientes a la medida que se discute no estén de manera permanente en poder del Tesoro Público, el hecho de que permanezcan constantemente bajo control público y, por tanto, a disposición de las autoridades nacionales competentes, basta para que se las califique como fondos estatales (véase la sentencia Francia/Comisión, citada en el apartado 54 *supra*, EU:C:2002:294, apartado 37 y la jurisprudencia citada).
- 57 La República de Austria y el Reino Unido destacan que, en el presente asunto, no entran en juego en ningún momento fondos estatales en el marco de la medida en cuestión. Se apoyan, en concreto, en la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160). La Comisión, por el contrario, invoca, esencialmente, los asuntos que dieron lugar a las sentencias *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra*, EU:C:2008:413, y *Steinike & Weinlig*, citada en el apartado 44 *supra*, EU:C:1977:52, apartado 21). Por otra parte, es obligado declarar que, aun cuando, en la Decisión impugnada, la Comisión examina en detalle las tres sentencias mencionadas, durante el procedimiento ante el Tribunal intenta, por el contrario, dar más valor a la sentencia *Steinike & Weinlig*, citada en el apartado 44 *supra*, (EU:C:1977:52) como sentencia de principio, considerando que las sentencias *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160) y *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra*, (EU:C:2008:413) son puramente sentencias *ad hoc* de las que no se pueden extraer requisitos de aplicación general que deban seguirse para que pueda considerarse que una medida utiliza, directa o indirectamente, recursos públicos.
- 58 En lo que respecta a las sentencias *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160) y *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), cabe declarar que no pueden interpretarse en el sentido de que las conclusiones alcanzadas en la más reciente convierten

en caducas las resoluciones adoptadas en la más antigua. Por el contrario, es conveniente leerlas en el sentido de que reaccionan a circunstancias fácticas diferentes (véase igualmente, en este sentido, la sentencia de 19 de diciembre de 2013, *Vent De Colère y otros*, C-262/12, Rec, EU:C:2013:851, apartados 34 y 35).

- 59 En lo que respecta a la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160), cabe destacar que para descartar que constituyera una ayuda de Estado a efectos del artículo 87 CE, apartado 1 (actualmente artículo 107 TFUE, apartado 1), el Tribunal de Justicia se basó, esencialmente, en el hecho de que la normativa alemana, objeto de dicho asunto, que por una parte imponía a las empresas privadas suministradoras de electricidad la obligación de adquirir electricidad generada por fuentes de energía renovables a precios mínimos superiores a su valor económico real de este tipo de electricidad y, por otra parte, repartía la carga financiera derivada de esta obligación entre las empresas suministradoras y los gestores privados de redes eléctricas situados en un nivel de distribución anterior, no presentaba elementos de los que pudiera deducirse que había una transferencia directa o indirecta de recursos estatales. En tales circunstancias, el Tribunal de Justicia declaró que el hecho de que tal normativa confiriera una ventaja económica indiscutible a las empresas productoras de electricidad obtenida a partir de fuentes renovables y que tal ventaja fuera la consecuencia de la intervención de los poderes públicos no bastaba para calificar la medida controvertida como ayuda. Por otra parte, el Tribunal de Justicia consideró como uno de los elementos esenciales el hecho de que los sujetos pasivos de las cargas adicionales impuestas por la ley alemana en cuestión eran de carácter privado (véase el fallo de la sentencia así como los apartados 55 y 56 de ésta). Resulta igualmente del examen de los hechos del asunto que dio lugar a la sentencia antes mencionada que, contrariamente a la medida austriaca que es objeto del presente procedimiento, el mecanismo previsto por la ley alemana no preveía la intervención de intermediarios, encargados de percibir y gestionar las cantidades que constituyen la ayuda, y por tanto, no preveía entidades comparables, por su estructura o su función, a ÖMAG. Así, contrariamente al presente asunto, la ventaja examinada por el Tribunal de Justicia en la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160), que consistía tanto en garantizar a las empresas beneficiarias la posibilidad de revender toda la electricidad producida a partir de fuentes renovables como en el hecho de que el precio de venta era superior al precio de mercado, era otorgada en el momento mismo de la celebración de los contratos de suministro y del pago de la contraprestación.
- 60 Por el contrario, en lo que respecta al asunto que dio lugar a la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), que se refería a una medida consistente en una normativa nacional que permite la percepción de un suplemento de la tarifa de transporte de electricidad en beneficio de una sociedad designada por ley (en lo sucesivo «SEP»), obligada a pagar los denominados costes «hundidos», cabe recordar que el Tribunal de Justicia declaró que constituía un uso de recursos estatales a efectos del artículo 87 CE, apartado 1. A este respecto, tal como resulta de los apartados 65 y siguientes de dicha sentencia, el Tribunal de Justicia se basó, en primer lugar, en la constatación de que las cantidades en cuestión, atribuidas a la SEP, tenían su origen en un suplemento de precio impuesto por el Estado a los compradores de electricidad en virtud de la ley, habiendo quedado acreditado en dicha sentencia que se trataba de un impuesto. Según el Tribunal de Justicia, por consiguiente, tales cantidades tenían su origen en fondos estatales.
- 61 En segundo lugar, como resulta de los apartados 67 a 69 de la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), el Tribunal de Justicia destacó que el impuesto se pagaba a los gestores de red o a los titulares de autorización, los cuales debían ceder el producto de las sumas adeudadas a SEP, que conservaba una cantidad prevista por la Ley [400 millones de florines holandeses (NLG)] y cedía el resto al Ministerio competente en los Países Bajos. El Tribunal de Justicia afirmó también que la SEP, cuyo capital estaba en su totalidad en manos de las empresas productoras de electricidad era, en la época de autos, una empresa a la que la ley encargaba la gestión de un servicio económico de interés general. Por otra parte, la SEP no tenía ninguna posibilidad de utilizar

el producto del impuesto para afectarlo a finalidades distintas de las previstas por la ley y estaba también sometida a un control estricto sobre la labor que realizaba, ya que la ley le imponía que un contable certificase el descuento de las cantidades percibidas y transferidas.

- 62 En tercer lugar, como resulta del apartado 70 de la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), el Tribunal de Justicia declaró que «resultaba irrelevante que esa sociedad designada sea al mismo tiempo el organismo centralizador del impuesto percibido, el gestor de los fondos recaudados y el beneficiario de una parte de tales fondos; e]n efecto, los mecanismos previstos por la ley y, más en particular, los descuentos certificados por un contable, permiten distinguir esas funciones diferentes y controlar la utilización de los fondos; d]e ello se desprend[ía] que, mientras dicha sociedad designada no se [hubiera] atribuido el importe de 400 millones [de NLG], momento a partir del cual [tenía] la libre disposición de éstos, dicha suma [seguía] estando bajo control público y, por lo tanto, a la disposición de las autoridades nacionales, lo que [era] suficiente para calificarlas de fondos estatales».
- 63 En el apartado 71 de la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), el Tribunal de Justicia resaltó el objetivo de la ley en cuestión, que parecía ser el permitir a las empresas productoras de electricidad, a través de su filial SEP, recuperar costes no conformes con el mercado que aquéllas efectuaron en el pasado.
- 64 Por dichas razones, el Tribunal de Justicia declaró igualmente, en los apartados 72 y 73 de la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), que el asunto que dio lugar a dicha sentencia se distinguía de la medida en cuestión en la sentencia *Pearle y otros*, citada en el apartado 43 *supra* (EU:C:2004:448). El Tribunal de Justicia subrayó que, en el asunto que dio lugar a esta última sentencia, los fondos utilizados para una campaña publicitaria habían sido recaudados por un organismo profesional de sus afiliados beneficiarios de la campaña, mediante exacciones afectadas obligatoriamente a la organización de dicha campaña. Según el Tribunal de Justicia, no se trataba, por tanto, ni de una carga para el Estado ni de fondos que quedaban bajo el control del Estado. El Tribunal de Justicia destacó, igualmente, el hecho de que la campaña publicitaria fue organizada por una asociación privada de ópticos, perseguía un objetivo puramente comercial y no formaba parte, en absoluto, de una política definida por las autoridades, contrariamente a lo que ocurría en el caso del asunto que dio lugar a la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), en el que la atribución del importe financiero en cuestión a la sociedad designada había sido decidida por el legislador nacional.
- 65 Por último, en el apartado 74 de la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), el Tribunal de Justicia diferenció explícitamente la medida examinada de aquella de que trataba la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160), destacando que en este último asunto, no hubo ninguna transferencia directa o indirecta de recursos estatales a las empresas que producen electricidad procedente de fuentes de energía renovables, sino solamente la obligación de adquirir a precios mínimos establecidos dicha electricidad. El Tribunal de Justicia hizo hincapié en el hecho de que, en este último caso, las empresas no estaban encargadas por el Estado de gestionar un recurso estatal, sino que tenían una obligación de compra utilizando sus propios recursos financieros.
- 66 Contrariamente a lo alegado por la República de Austria y el Reino Unido, la ÖSG presenta elementos que la asemejan considerablemente a la medida que fue objeto del asunto que dio lugar a la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413).
- 67 En efecto, en primer lugar, cabe destacar que, a semejanza de la situación de la SEP en el asunto que dio lugar a la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), en el presente asunto ÖMAG tiene atribuida, por la ÖSG, la gestión del sistema de ayuda a la producción de electricidad procedente de fuentes de energía renovables. A este respecto, la Comisión remite, acertadamente, al hecho de que ÖMAG fue creado en 2006 con el objetivo explícito

de solicitar una concesión para la ejecución de tareas que incumben al centro de liquidación de electricidad ecológica conforme a los artículos 14 a 14 *sexties* de dicha Ley. Como sostiene la Comisión, el sistema previsto por dicha Ley puede definirse como una concesión estatal, mientras que los fondos en cuestión se transfieren exclusivamente a fines de interés público definidos por el legislador austriaco. Dichos fondos, consistentes en los sobrecostes pagados por los distribuidores de electricidad a ÖMAG por la electricidad ecológica, cuyo precio excede del de la electricidad comprada en el mercado, no circulan directamente desde las empresas que los pagan a los productores de electricidad ecológica, es decir a otros operadores del mercado que ejercen actividades comerciales ordinarias, sino que requieren la intervención de un intermediario, encargado de su percepción y gestión. Contrariamente a las circunstancias del asunto que dio lugar a la sentencia *PreussenElektra*, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160), no se trata por tanto de una simple obligación de compra, fijada por la Ley, caso en el que la ventaja sería otorgada automáticamente en el momento de la celebración de los contratos de suministro y de pago de la contraprestación.

68 En segundo lugar, es obligado señalar que, al igual que en el asunto que dio lugar a la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), el presente asunto se refiere a fondos destinados a financiar la medida en cuestión que se obtienen gracias a cargas impuestas a entidades privadas por la ÖSG, que prevé un suplemento de precio obligatorio vinculado a la compra de electricidad ecológica. Ahora bien, por analogía con los apartados 43 a 47 de la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), cabe considerar que dicho suplemento de precio o sobrecoste es asimilable a una exacción, parafiscal, que grava la electricidad en Austria, que se establece por una autoridad pública, que sirve a fines de interés público y según un criterio objetivo, en función de la cantidad de kilovatios hora (KWh) de electricidad transportados. Como destaca la Comisión en el considerando 68 de la Decisión impugnada, tanto la cantidad de electricidad ecológica que se debe comprar como el precio están previstos por la Ley, ya que el artículo 22 *ter* de la ÖSG precisa que el precio de liquidación se fijará anualmente todos los años por el ministro federal austriaco competente. Por otra parte, ni la República de Austria ni el Reino Unido han alegado, ni hay indicaciones en tal sentido en los autos, que la iniciativa de la tributación, mediante la medida que es objeto de examen, proviene de las entidades sujetas, ni que ÖMAG actúe únicamente como un instrumento dentro de un esquema previsto por ellas mismas o que ellas hubieran decidido por sí mismas sobre la utilización de los recursos financieros. Por tanto, y por analogía con el apartado 66 de la sentencia *Essent Netwerk Noord y otros*, citada en el apartado 44 *supra* (EU:C:2008:413), se pueden calificar las cantidades en cuestión como fondos que tienen su origen en un recurso estatal, asimilable a una exacción parafiscal. En lo que respecta a la cuestión concreta de la existencia de una ventaja que resultaría de la ayuda en forma de exenciones de pagos de una exacción parafiscal así como a la selectividad de dicha ventaja (véase, en este sentido la sentencia de 7 de marzo de 2012, *British Aggregates/Comisión*, T-210/02 RENV, Rec, EU:T:2012:110, apartados 46 a 49 y la jurisprudencia citada), será objeto de análisis en el examen del segundo motivo de la República de Austria (véanse los apartados 94 y siguientes, *infra*).

69 En tercer lugar, aun cuando consta que ÖMAG es una sociedad anónima de derecho privado, y no un organismo público, y que los accionistas de ÖMAG bajo control público poseen menos de la mitad de las acciones y no están en posición de ejercer un control o ni siquiera un control conjunto sobre éste (véanse los apartados 33 y 45 *supra*), ello no puede considerarse suficiente, en las circunstancias del caso de autos, para excluir la conclusión de la presencia de recursos estatales en el marco de la medida en cuestión.

70 En efecto, como se ha señalado en los apartados 67 y 68 *supra*, ÖMAG está encargado de gestionar el sistema de ayuda a la producción de electricidad procedente de fuentes de energía renovables, siendo, por otra parte, estrictamente controlado en esta función, como destaca la Comisión en la Decisión impugnada y en sus escritos ante el Tribunal, de forma que no puede utilizar los fondos recibidos en el marco de la medida controvertida, que le son entregados de forma obligatoria por las empresas concernidas por dicha medida, a fines distintos de los previstos por el legislador austriaco. En tales circunstancias, si bien es cierto que ÖMAG es un organismo privado que se presenta bajo la forma de

una sociedad anónima de derecho privado, cabe considerar, no obstante, que, en el marco de la concesión para la ejecución de las tareas que incumben al centro de liquidación de electricidad ecológica, la actuación de dicho organismo no es la de una entidad económica que actúa libremente en el mercado con el fin de obtener un beneficio, sino una actuación limitada por el legislador austriaco que la ha circunscrito a la ejecución de la concesión en cuestión.

- 71 A este respecto, cabe añadir que ÖMAG está sometido a la obligación de gestionar los fondos financieros, obtenidos por aplicación de la medida en cuestión, en una cuenta específica, sujeta al control de las instancias estatales, tal como resulta, en particular, de los artículos 15, 21 y 23 de la ÖSG. Ello constituye un indicio adicional, al analizarse junto con las competencias y obligaciones específicas atribuidas a ÖMAG, de que no se trata de fondos correspondientes a recursos normales pertenecientes al sector privado que se encuentran a la entera disposición de la empresa que los gestiona, sino de recursos específicos, cuya utilización para fines estrictamente establecidos ha sido prevista con carácter previo por el legislador austriaco (véase, por analogía, la sentencia de 27 de enero de 1998, Ladbroke Racing/Comisión, T-67/94, Rec, EU:T:1998:7, en particular los apartados 105 y siguientes).
- 72 Más concretamente, en lo que respecta al control de ÖMAG por parte de instancias estatales, recordado en los apartados 70 y 71 *supra*, dicho control se ejerce a varios niveles. En primer lugar, se ejerce un control por parte del Ministro federal austriaco competente, que debe controlar, conforme al artículo 21, *in fine*, de la ÖSG, y en el marco de sus funciones de supervisión, los gastos de ÖMAG y decidir, mediante informe, sobre su validación, así como, conforme al artículo 23 de dicha Ley, en relación con el artículo 15, apartado 2, de dicha Ley, tener acceso, en todo momento, a todos los documentos relativos a las cuentas específicas de ÖMAG y a los fondos en cuestión. Por otra parte, como resulta del artículo 24 de la Ley en cuestión, dicho Ministro federal austriaco competente también debe ser informado inmediatamente de los desarrollos contrarios al cumplimiento de determinados objetivos previstos por la Ley en cuestión por parte del regulador austriaco de la energía, que es competente para supervisar de forma regular el cumplimiento de dichos objetivos.
- 73 En segundo lugar, conforme al artículo 23 de la ÖSG, la autoridad reguladora austriaca competente en materia de electricidad recibirá, cada año, un informe motivado preparado por ÖMAG.
- 74 En tercer lugar, conforme al artículo 15, apartado 5 de la ÖSG, y como señaló acertadamente la Comisión en el considerando 72 de la Decisión impugnada, independientemente de la estructura de propiedad de ÖMAG, el Tribunal de Cuentas austriaco tiene además la obligación, de llevar a cabo controles *a posteriori* de este último.
- 75 Ahora bien, la existencia de un control tan estricto de la conformidad de las actuaciones de ÖMAG con el marco legislativo previsto, incluso *a posteriori*, sin ser decisivo por sí mismo, se inscribe en la lógica general de la estructura de conjunto prevista por la ÖSG y corrobora por tanto la conclusión, extraída de las competencias ejercidas por dicho organismo y adoptadas a la vista de sus obligaciones, de que ÖMAG no actúa por su propia cuenta y libremente, sino como gestor, ejecutando una concesión, de una ayuda otorgada mediante fondos estatales. Es inoperante, a este respecto, la alegación formulada por la República de Austria durante la vista conforme a la cual el control por parte del Tribunal de Cuentas austriaco no tiene ninguna influencia sobre el modo en el que ÖMAG utiliza dichos fondos. En efecto, aun admitiendo que el control antes mencionado no tuviera efecto directo sobre la gestión diaria de los fondos financieros manejados por ÖMAG, no es menos cierto que se trata de un elemento adicional que pretende garantizar que la actuación de ÖMAG queda circunscrita al marco previsto por la ÖSG.
- 76 En estas circunstancias cabe señalar que la Comisión afirmó acertadamente, en los considerandos 61 y 62 de la Decisión impugnada, en relación con los considerandos 82 a 86 de dicha Decisión, que la ventaja prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG a favor de las empresas de elevado consumo energético se asemeja, en el presente asunto, a una carga suplementaria para el Estado, dado que

puede considerarse que cualquier reducción del importe de la exacción, de la que son deudores dichas empresas, conduce a una pérdida de ingresos del Estado, que sin embargo se recuperan seguidamente de otras empresas, compensando así las pérdidas sufridas. En efecto, en contrapartida del límite de la contribución de las empresas de elevado consumo energético, un distribuidor de electricidad queda dispensado, conforme al artículo 15, apartado 1 *bis*, de la ÖSG, de comprar la electricidad ecológica que vende al consumidor final exento de la obligación de compra de electricidad ecológica.

- 77 Estas conclusiones no quedan desvirtuadas por las demás alegaciones de la República de Austria y del Reino Unido.
- 78 Ante todo, es inoperante la alegación según la cual el Estado no prevé cubrir ninguna pérdida mediante recursos presupuestarios, como también lo es la alegación de que todos los riesgos de insolvencia que pudieran, eventualmente, resultar del hecho de que ÖMAG actuase infringiendo lo dispuesto en la ÖSG serían asumidos por él mismo y no por el Estado.
- 79 En efecto, conviene destacar que sólo es relevante la situación que resulta de la aplicación de la medida en cuestión, tal como ha sido notificada, y no una hipotética actividad de ÖMAG no conforme con el marco legislativo previsto. Ahora bien, las partes coinciden en el hecho de que, actuando en estricta conformidad y dentro de los límites de dicha medida, ÖMAG no necesitaría, en principio, ser apoyado por el Estado, dado que, conforme al artículo 21 y siguientes de la ÖSG, concretamente el precio de liquidación, junto con la contribución anual que ha de pagar cada consumidor final conectado a la red pública, debían también cubrir los costes de ÖMAG. Como indicó la República de Austria, en respuesta a una pregunta del Tribunal en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento, ello incluía el hecho de asumir un posible lucro cesante de ÖMAG en un año anterior, debido, por ejemplo, a una limitación de la contribución de ciertas empresas de elevado consumo energético. Por tanto, como señala acertadamente la República de Austria, bien ÖMAG no ha debido afrontar en ningún momento un lucro cesante, bien, como máximo, dicho lucro cesante sólo era temporal, siendo compensado al año siguiente. Por otra parte, como sostiene la Comisión en su respuesta a las preguntas del Tribunal en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento, en referencia al artículo 22 *ter* de la ÖSG y al informe de actividad de ÖMAG para el año 2006, anexo al escrito de contestación a la demanda, las adaptaciones del precio de liquidación estaban permitidas incluso a lo largo del año. A este respecto, cabe remitir, igualmente, a las explicaciones aportadas por la República de Austria en las respuestas a las preguntas del Tribunal sobre el hecho de que el Ministro federal austriaco competente estaba habilitado incluso, conforme al artículo 22 *quater* de la ÖSG, a cambiar la compensación que debía transferirse a ÖMAG, tras una ponderación de los diferentes datos económicos relevantes. En tales circunstancias, es obligado declarar que la República de Austria incurrió en contradicciones cuando alegó, durante la vista, que ÖMAG debía asumir los riesgos vinculados a su actividad y ello, en particular, en lo que respecta a problemas de insolvencia o de falta de liquidez.
- 80 En cualquier caso, del examen de la ÖSG se desprende que, en principio, la medida en cuestión prevé un acceso ininterrumpido de ÖMAG a los recursos financieros necesarios para ejecutar las funciones de interés público que le fueron atribuidas en el marco de la concesión para la ejecución de las tareas que incumben al centro de liquidación de electricidad ecológica, minimizando así los riesgos de falta de liquidez, o de insolvencia, que debe soportar en ese contexto. Ahora bien, ello no hace más que reforzar la conclusión, planteada en los apartados 70, 71 y 75 *supra*, conforme a la cual ÖMAG no actuaba en el mercado como una empresa típica, soportando el conjunto de riesgos y de imprevistos habituales, incluyendo los riesgos financieros, sino como una entidad específica, cuyo papel estaba delimitado estrictamente por la legislación en cuestión. Habida cuenta de lo anterior, no es necesario examinar, además, la pertinencia de la afirmación de la Comisión, en respuesta a las preguntas planteadas por el Tribunal dentro de las diligencias de ordenación del procedimiento, según la cual el artículo 23, apartado 2, punto 5, de la ÖSG preveía la posibilidad de establecer “otras prestaciones”, sin más precisiones, y sin que el fundamento jurídico de dichas prestaciones, incluso más allá de la ÖSG modificada, haya sido precisado por la República de Austria durante el procedimiento administrativo,

o la pertinencia de la remisión, efectuada por la Comisión en ese mismo contexto, a que fuera previsible que ÖMAG hiciese valer la responsabilidad de la República de Austria en caso de que el Ministro federal austriaco competente no estableciese el precio de liquidación de forma tal que todos los gastos suplementarios de ÖMAG, reembolsables a los efectos de dicha Ley, fueran compensados. En efecto, la República de Austria no cuestiona que, en principio, si se respeta el marco jurídico, éste prevé un mecanismo de compensación integral de los sobrecostes impuestos a ÖMAG como consecuencia de la obligación de comprar electricidad ecológica de los productores en Austria a un precio superior al de mercado.

81 Seguidamente, son también inoperantes las alegaciones de la República de Austria conforme a las cuales, en primer lugar, la medida controvertida no preveía pagos «presupuestarios» directos del Estado a ÖMAG, en segundo lugar, los fondos en cuestión no abandonaban en ningún caso el sector privado, en tercer lugar, dichos fondos no estaban «a disposición del Estado», en cuarto lugar, ÖMAG no «disponía de prerrogativas de poder público» y que los eventuales recursos contra él debían seguir, conforme a la medida en cuestión, el procedimiento judicial civil ordinario, y no el procedimiento administrativo, así como, por último, la relativa a que ÖMAG era «neutro e independiente» frente a los diversos actores del mercado.

82 En efecto, por una parte, ya se ha declarado que los fondos en cuestión debían calificarse, desde el inicio, como fondos financieros estatales, en particular como consecuencia del carácter obligatorio de los pagos previstos para fines de interés público y, por otra parte, que ÖMAG actuaba, en lo que se refería a la concesión para la ejecución de las tareas que incumben al centro de liquidación de electricidad ecológica, en un marco claramente delimitado por el legislador austriaco, persiguiendo esos mismos fines y siendo, por otra parte, controlado estrictamente por las autoridades austriacas competentes. Ahora bien, a este respecto, el Tribunal de Justicia confirmó recientemente que los fondos que se nutren de cotizaciones obligatorias impuestas por la legislación del Estado miembro y se gestionan y distribuyen conforme a dicha legislación, han de considerarse como fondos estatales en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, aun cuando sean gestionados por entidades distintas de la autoridad pública (véase, en este sentido, la sentencia *Vent De Colère*, citada en el apartado 58 *supra*, EU:C:2013:851, apartado 25 y la jurisprudencia citada, así como, por analogía, el apartado 26). Según el Tribunal de Justicia, un mecanismo de compensación íntegra de los sobrecostes impuestos a las empresas en virtud de una obligación de compra de la electricidad de origen eólico a un precio superior a su precio de mercado cuya financiación recae en todos los consumidores finales de electricidad en el territorio nacional, como el previsto por la legislación francesa examinada, constituía una intervención mediante fondos estatales.

83 Habida cuenta de todo lo anterior, procede considerar que la Comisión no cometió un error al estimar que la medida en cuestión implicaba la utilización de recursos estatales.

84 Por tanto, procede desestimar la primera parte del primer motivo.

– Sobre la segunda parte del primer motivo

85 La República de Austria alega que la medida en cuestión no es, en las circunstancias del presente asunto, una ayuda imputable al Estado. A este respecto, se refiere a la jurisprudencia Francia/Comisión (sentencia citada en el apartado 54 *supra*, EU:C:2002:294, apartados 55 y siguientes), así como *PreussenElektra* (sentencia citada en el apartado 42 *supra*, EU:C:2001:160, apartado 20), y afirma que procede tomar en consideración un conjunto de indicios tales como la integración del organismo que toma la medida en las estructuras de la Administración pública, la naturaleza de sus actividades y el ejercicio de tales actividades en el mercado, el estatuto jurídico del organismo, la intensidad de la tutela ejercida por las autoridades públicas sobre la gestión del organismo y otros. Ahora bien, según la República de Austria, en primer término, la persona que, mediante concesión, ejecuta las tareas del centro de liquidación de electricidad ecológica creado por la

ÖSG es una empresa privada. La República de Austria se refiere, *a contrario*, a la sentencia de 12 de diciembre de 1996, *Air France/Comisión*, (T-358/94, Rec, EU:T:1996:194, apartado 38). En segundo lugar, ningún órgano de la persona jurídica antes mencionada debe ser aprobado o nombrado por el Estado, que ni siquiera está representado en sus órganos. En tercer lugar, ni la forma societaria de la persona jurídica antes mencionada ni su accionariado fueron fijados por la Ley. En cuarto lugar, el Estado no dispone de derechos de aquiescencia sobre sus actividades. En quinto lugar, la persona jurídica antes mencionada no se rige por un reglamento sometido a la aprobación del Estado como tampoco está sometida a autorizaciones estatales o sanciones específicas. En sexto lugar, los litigios entre la persona jurídica antes mencionada y los distribuidores de electricidad deben resolverse ante los órganos jurisdiccionales ordinarios.

- 86 A este respecto, cabe recordar que, según reiterada jurisprudencia, por lo que se refiere al requisito de la imputabilidad de la medida, procede examinar si debe considerarse que las autoridades públicas intervinieron en la adopción de dicha medida (véase, en este sentido, la sentencia *Vent De Colère*, citada en el apartado 58 *supra*, EU:C:2013:851, apartado 17 y la jurisprudencia citada).
- 87 En el presente asunto, es obligado señalar que el mecanismo de ayuda a la energía ecológica, así como el relativo a la exención a favor de empresas de elevado consumo energético, fue establecido por ley, en este caso la ÖSG, por lo que debe considerarse como imputable al Estado. En tales circunstancias, contrariamente a lo que sostiene la República de Austria, no es necesario llevar a cabo un examen más detallado de la supuesta integración de ÖMAG en las estructuras de la Administración pública, de la naturaleza de sus actividades y del ejercicio de dichas actividades en el mercado, del estatuto jurídico del organismo o de la intensidad de la tutela ejercida en su gestión por las autoridades públicas. En cualquier caso, ya ha quedado señalado, en el contexto del examen de la primera parte del presente motivo, que ÖMAG estaba integrado en una estructura regulada por el legislador austriaco, que prevé no sólo la naturaleza de sus actividades y el ejercicio concreto de las mismas, sino también unas medidas de control efectuadas, *a posteriori*, por los organismos estatales competentes y, lo que es más, preestableciendo de forma detallada el margen de maniobra de ÖMAG en la ejecución de su concesión, de tal forma que dicha entidad no puede considerarse como un operador privado actuando libremente, con ánimo de lucro, en un mercado abierto a la competencia.
- 88 Por tanto, procede desestimar igualmente la segunda parte del primer motivo y, con ello, dicho motivo en su conjunto.

Sobre el segundo motivo, basado en la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1, como resultado del error de Derecho cometido por la Comisión al concluir que la medida controvertida era selectiva

- 89 La República de Austria alega que el criterio de selectividad distingue las medidas generales de política económica de las ayudas de Estado. Estas últimas se caracterizan por ser medidas nacionales que favorecen a determinadas empresas o producciones en relación con otras empresas que se encuentren, habida cuenta del objetivo perseguido por el referido régimen, en una situación fáctica y jurídica comparable (sentencia de 29 de abril de 2004, *GIL Insurance y otros*, C-308/01, Rec, EU:C:2004:252, apartado 68). Según la República de Austria, el examen de la selectividad de una medida que puede ser constitutiva de una ayuda de Estado se lleva a cabo en varias etapas. Conviene, ante todo, identificar un sistema de referencia, seguidamente apreciar una divergencia con respecto a dicho sistema y, finalmente, examinar la posibilidad de justificar dicha divergencia por la naturaleza y la lógica del sistema.
- 90 Así, en primer lugar, cabe preguntarse, según la República de Austria, si el artículo 22 *quater* de la ÖSG puede efectivamente considerarse como una excepción con respecto a un sistema de referencia. Para su argumentación, se apoya, en particular, en la sentencia de 10 de abril de 2008, *Países-Bajos/Comisión* (T-233/04, Rec, EU:T:2008:102).

- 91 En segundo lugar, según la República de Austria, incluso si el Tribunal considerase que el régimen previsto en el artículo 22 *quater* de la ÖSG constituye una divergencia con respecto al sistema de referencia, dicha divergencia estaría justificada por la lógica y la concepción interna del sistema. En efecto, dicha divergencia pretende repartir de manera equilibrada la carga de la financiación de la electricidad ecológica entre los grupos de consumidores, teniendo en cuenta la lógica resultante de la Directiva 2003/96/CE del Consejo, de 27 de octubre de 2003, por la que se reestructura el régimen comunitario de imposición de los productos energéticos y de la electricidad (DO L 283, p. 51, en lo sucesivo, «Directiva sobre la imposición de la energía»). La República de Austria remite, en particular, a procedimientos anteriores comparables ante la Comisión (N 271/2006, relativo al «Tax Relief for Supply of surplus Heating» (incentivo fiscal para la entrega de calor excedentario) en Dinamarca y N 820/2006 relativo a «reducciones fiscales para los procesos de elevado consumo energético» en Alemania).
- 92 En tercer lugar, la República de Austria afirma que el artículo 22 *quater* de la ÖSG no es selectivo jurídicamente, dado que el régimen de compensaciones es aplicable a todas las empresas, independientemente de su tamaño o sector de actividad. Según la República de Austria tampoco existe selectividad de hecho. Alega que, a falta de selectividad, la medida en cuestión no constituye una ayuda de Estado (se refiere a la sentencia de 8 de noviembre de 2001, Adria-Wien Pipeline y Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, C-143/99, Rec, EU:C:2001:598, apartado 36).
- 93 Cabe destacar, con carácter previo, que si bien algunos argumentos de la República de Austria pueden entenderse referidos a la cuestión de la propia existencia de una ventaja debida a la aplicación de la exención prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, el fundamento esencial de su segundo motivo reside, esencialmente, en la falta de selectividad de dicha ventaja. En cualquier caso, el Tribunal considera oportuno examinar esas dos cuestiones de forma conjunta.
- 94 En lo que respecta, en primer lugar, a la existencia de una ventaja, reiterada jurisprudencia ha reconocido que el concepto de ayuda era más general que el de subvención, ya que comprendía no sólo las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones que, bajo formas diversas, aliviaban las cargas que normalmente recaían sobre el presupuesto de una empresa y que, sin ser subvenciones en el sentido estricto del término, eran de la misma naturaleza y tenían efectos idénticos. Por otra parte, en lo que se refiere al ámbito fiscal, el Tribunal de Justicia ha precisado que una medida mediante la cual las autoridades públicas conceden a determinadas empresas una exención tributaria que, aunque no implique una transferencia de fondos estatales coloque a los beneficiarios en una situación financiera más favorable que a los restantes contribuyentes, constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. Igualmente, una medida que otorgue a determinadas empresas una reducción impositiva o un aplazamiento del pago del impuesto normalmente debido puede constituir una ayuda de Estado (véase en ese sentido la sentencia British Aggregates/Comisión, citada en el apartado 68 *supra*, EU:T:2012:110, apartado 46 y la jurisprudencia citada).
- 95 En segundo lugar, en lo que respecta al carácter selectivo de la ventaja, es preciso examinar si, en el marco de un régimen jurídico concreto, una medida estatal puede favorecer a «determinadas empresas o producciones» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, en relación con otras que se encuentren en una situación fáctica y jurídica comparable, habida cuenta del objetivo perseguido por el referido régimen (véase, en este sentido, la sentencia British Aggregates/Comisión, citada en el apartado 68 *supra*, EU:T:2012:110, apartado 47 y la jurisprudencia citada).
- 96 Según jurisprudencia igualmente reiterada, el concepto de ayuda de Estado no se refiere a las medidas estatales que establecen una diferenciación entre empresas y que, en consecuencia, son *a priori* selectivas, cuando esta diferenciación resulta de la naturaleza o de la estructura del sistema de cargas en el que se inscriben (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de diciembre de 2008, British Aggregates/Comisión, C-487/06 P, Rec, EU:C:2008:757, apartado 83 y la jurisprudencia citada). El Tribunal de Justicia ha precisado que el Estado miembro de que se trate podía demostrar que dicha

medida se derivaba directamente de los principios fundadores o rectores de su sistema fiscal, y que a este respecto debía distinguirse entre, por un lado, los objetivos de un régimen fiscal particular que le eran externos y, por otro, los aspectos inherentes al propio sistema fiscal y necesarios para la consecución de estos objetivos. En efecto, las exenciones fiscales resultantes de un objetivo ajeno al sistema de imposición en el que se inscriben no podrían eludir las exigencias derivadas del artículo 107 TFUE, apartado 1 (véase, en este sentido, la sentencia *British Aggregates/Comisión*, citada en el apartado 68 *supra*, EU:T:2012:110, apartado 48 y la jurisprudencia citada).

- 97 Por otra parte, según la jurisprudencia, para apreciar el carácter selectivo de la ventaja atribuida por una medida fiscal, la determinación del marco de referencia reviste especial importancia puesto que la propia existencia de una ventaja sólo puede apreciarse en relación con una imposición considerada normal. Así pues, la calificación de una medida fiscal nacional como «selectiva» supone, en un primer momento, la identificación y el examen previos del régimen fiscal común o «normal» aplicable en el Estado miembro de que se trate. A la luz de este régimen fiscal común o normal se debe, en un segundo momento, apreciar y determinar el eventual carácter selectivo de la ventaja otorgada por la medida fiscal de que se trate, demostrando que dicha medida supone una excepción al referido régimen común, en la medida en que introduce diferenciaciones entre operadores económicos que, con respecto al objetivo asignado al sistema fiscal del Estado miembro de que se trate, se encuentran en una situación fáctica y jurídica comparable (véase, en este sentido, la sentencia *British Aggregates/Comisión*, citada en el apartado 68 *supra*, EU:T:2012:110, apartado 49 y la jurisprudencia citada).
- 98 Procede destacar igualmente que el Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que la finalidad perseguida por las intervenciones estatales no basta para que eviten la calificación de ayudas en el sentido del artículo 107 TFUE (véase, en este sentido, la sentencia *British Aggregates/Comisión*, citada en el apartado 96 *supra*, EU:C:2008:757, apartado 84 y la jurisprudencia citada). En efecto, el artículo 107 TFUE, apartado 1, no distingue según las causas o los objetivos de las intervenciones estatales, sino que los define en función de sus efectos (véase, en este sentido, la sentencia *British Aggregates/Comisión*, citada en el apartado 96 *supra*, EU:C:2008:757, apartado 85 y la jurisprudencia citada). Así pues, la norma antes mencionada define las intervenciones estatales independientemente de las técnicas utilizadas por los Estados miembros para aplicarlas (véase, en este sentido, la sentencia *British Aggregates/Comisión*, citada en el apartado 96 *supra*, EU:C:2008:757, apartado 89 y la jurisprudencia citada).
- 99 Por último, se desprende, igualmente, de reiterada jurisprudencia que el hecho de que el número de empresas que pueden aspirar a obtener una medida sea muy significativo o que dichas empresas pertenezcan a distintos sectores de actividad no puede ser suficiente para desvirtuar su carácter selectivo y, por consiguiente, para excluir la calificación de ayuda de Estado (véase la sentencia *Adria-Wien Pipeline y Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, citada en el apartado 92 *supra*, EU:C:2001:598, apartado 48 y la jurisprudencia citada). En los casos en que la medida de que se trate se rige por criterios objetivos de aplicación horizontal, tal circunstancia tampoco desvirtúa su carácter selectivo, ya que únicamente puede demostrar que las ayudas controvertidas forman parte de un régimen de ayudas y no de una ayuda individual (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de febrero de 2003, *España/Comisión*, C-409/00, Rec, EU:C:2003:92, apartado 49).
- 100 En el presente asunto, tras haber recordado la parte relevante de la decisión impugnada, procede identificar los criterios que definen el régimen normal previsto por la ÖSG.
- 101 A este respecto, como resulta de la parte de la Decisión impugnada relativa a la ventaja, pero también de la que examina los recursos estatales y la imputabilidad al Estado, la Comisión asimiló el conjunto de la ÖSG, tal como fue notificada, a un régimen fiscal, en cuyo contexto la ventaja resulta, esencialmente, de una exención completa o parcial de una tasa reguladora (véanse en este sentido, en particular, los considerandos 55, 64 y 68 a 70 de la Decisión impugnada).

- 102 A continuación, en la parte relativa a la selectividad de la ventaja, es decir, en los considerandos 88 a 103 de la Decisión impugnada, la Comisión afirma, esencialmente, que la medida en cuestión, en lo que respecta a la ventaja prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, es selectiva por el hecho de que, si bien está abierta a cualquier empresa que, como resultado de su contribución a la promoción de la electricidad ecológica asuma costes superiores al umbral del 0,5 % del valor neto de su producción, queda, *de facto*, reservada solamente a cierta categoría de empresas, a saber, las empresas de elevado consumo energético, que operan fundamentalmente en el sector de la producción de bienes. Por esa razón, dicha medida impide que otras empresas situados en el territorio austriaco la disfruten.
- 103 Concretamente, en lo que respecta a la concentración de la ventaja resultante de la medida en cuestión en ciertas empresas, la Comisión señala lo siguiente en el considerando 101 de la Decisión impugnada:
- «En su investigación la Comisión constató que el régimen notificado se concentra en muy pocas empresas, dedicadas en su mayoría a la producción de bienes. A este respecto, Austria presentó el 9 de septiembre de 2010 una serie de datos recogidos sobre la base de la aplicación del régimen con intensidades de ayuda por debajo de los umbrales de notificación. Según estos datos, de las aproximadamente 300 000 empresas austriacas sólo unas 2 000 solicitaron beneficiarse del régimen (es decir, menos del 1 % de todas las empresas austriacas). Además, en el marco de la presente aplicación del régimen, alrededor del 66 % de los recursos benefician a empresas que se dedican a la «fabricación de bienes» [se hace referencia a que dentro de estas actividades económicas aparece cierta concentración de subsectores tales como la producción de madera, papel, alimentos, vidrio, cerámica, metales y productos químicos]. La Comisión constató también que si Austria incrementara las intensidades de la ayuda por encima de los umbrales *de minimis*, dentro de los cuales se aplica actualmente el régimen de forma provisional, es probable que la medida se centrara aún más en empresas dedicadas a la producción de bienes. Esto se demuestra por el hecho de que, según la información suministrada por Austria, sólo 12 empresas se beneficiarían de intensidades de ayuda más elevadas que en la versión actualmente aplicable del régimen y que, de ellas, sólo dos operan en el sector del transporte mientras que diez se dedican a la producción de bienes [se hace referencia a la Carta de la República de Austria de 9 de septiembre de 2010 en respuesta a las preguntas de la Comisión de 19 de julio de 2010, p. 17 y cuadro 5 de p. 17)».
- 104 En el considerando 102 de la Decisión impugnada, la Comisión concluye que el régimen notificado no beneficiará, o lo hará en escasa medida, a determinados sectores de la economía austriaca, mientras que beneficia principalmente a empresas dedicadas a una de esas actividades, a saber, la producción de bienes.
- 105 A este respecto, conviene, en primer término, examinar las alegaciones de la República de Austria, conforme a las cuales, esencialmente, el artículo 22 *quater* de la ÖSG no puede considerarse como una excepción con respecto al sistema de referencia constituido por el resto de dicha Ley o, en todo caso, quedaría justificado por la naturaleza del sistema.
- 106 Conviene considerar, sin embargo, como hizo la Comisión, que no hay unidad de objeto y de finalidad entre el régimen general previsto por la ÖSG analizado en su conjunto y la norma específica del artículo 22 *quater* de dicha Ley, de tal forma que dicha norma pudiera considerarse como una parte integrante del régimen general y no una exención específica prevista en el marco de dicho régimen.
- 107 En efecto, como se ha recordado en el apartado 32 anterior, la República de Austria pretendía, mediante la ÖSG, alcanzar su objetivo nacional obligatorio relativo a la cuota de energía procedente de fuentes renovables en el consumo final bruto, conforme a lo previsto en la Directiva sobre las fuentes renovables de energía. A tales efectos se estableció un mecanismo con el fin de comercializar la totalidad de la energía ecológica producida en Austria, consistente en la obligación, establecida en los artículos 19 a 22 *ter* de la ÖSG, e impuesta a todos los distribuidores de electricidad de comprar a ÖMAG la totalidad de la electricidad ecológica a un precio de liquidación superior al precio de mercado. Dicha obligación conlleva, a continuación, que los distribuidores exijan de todas las

empresas consumidoras de energía en Austria —no exentas— que paguen un suplemento sobre los precios de la electricidad, a saber «el sobrecoste vinculado a la electricidad ecológica» con el fin de repercutir los costes adicionales ocasionados, correspondientes a la diferencia entre el precio de liquidación y el precio de la electricidad en el mercado (véase, igualmente, el considerando 107 de la Decisión impugnada).

- 108 Ahora bien, es obligado constatar que dicho régimen general previsto por la ÖSG que, por otra parte, no es objeto en sí mismo de este procedimiento ya que la Comisión no ha considerado la ayuda a los productores de electricidad ecológica incompatible con el mercado interior (véanse los apartados 6, 14 y 15, *supra*) difiere, en cuanto a su objetivo ecológico inherente, del objetivo alegado por la República de Austria para justificar la exención prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG.
- 109 En efecto, a este último respecto, la República de Austria alegó en repetidas ocasiones, tanto en el procedimiento administrativo como ante el Tribunal, que la medida que establece un límite de la contribución de las empresas de elevado consumo energético pretendía «hacer soportables las cargas que [el sistema de ayuda a la electricidad ecológica] implicaba desde el punto de vista [...] económico e industrial» y proteger a las empresas particularmente afectadas por el sistema puesto en funcionamiento. Más concretamente, consideraba que las empresas de elevado consumo energético estaban especialmente expuestas a la competencia internacional y que el suplemento de las cargas de electricidad ecológica conllevaba una desventaja competitiva con respecto a los Estados terceros o a otros Estados miembros de la Unión que no imponían contribuciones financieras a los consumidores de electricidad para financiar la electricidad ecológica o que habían previsto, igualmente, un límite de la contribución de las empresas de elevado consumo energético. La República de Austria remitía, por otra parte, a los regímenes existentes en Alemania, Suiza y Francia. Por tanto, según ella, mientras que el régimen general previsto por la ÖSG implicaba una desventaja competitiva que afectaba a todas las empresas austriacas, algunas se veían más afectadas que otras. Para reaccionar ante este hecho se estableció la limitación de las contribuciones prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, que pretendía reducir la desproporcionada desventaja competitiva que sufrirían las empresas de elevado consumo energético. A fin de cuentas, según la República de Austria, no se trataba de una ventaja competitiva para éstas, sino únicamente de una compensación o de una reducción de una desventaja competitiva existente (véanse, igualmente, los considerandos 106 y 107, *in fine*, de la Decisión impugnada). Habida cuenta de todo lo anterior, cabe considerar que la exención de que se trata tenía un objetivo diferente del de la ÖSG como tal, y ello a pesar del hecho de que la compensación, prevista en dicha exención a favor de las empresas de elevado consumo energético y que está destinado a cofinanciar la ayuda a la electricidad ecológica, pueda tener ciertos efectos indirectos positivos sobre el medio ambiente.
- 110 Así pues, el marco de referencia que constituye la imposición normal, en función del cual debe determinarse la existencia de supuestas ventajas selectivas a favor de determinados operadores, conforme a la jurisprudencia *British Aggregates/Comisión* (sentencia citada en el apartado 68 *supra*, EU:T:2012:110, y en particular su apartado 49), lo constituye la ÖSG como tal, que estableció un régimen de ayudas a la producción de electricidad ecológica, que prevé obligaciones aplicables al conjunto de los distribuidores de electricidad y de empresas consumidoras de electricidad en Austria y con respecto al cual el artículo 22 *quater* de la ÖSG constituye una excepción.
- 111 Con respecto a dicha excepción, procede, en primer lugar, desestimar las alegaciones generales de la República de Austria conforme a las cuales ésta no constituye una ventaja, sino que únicamente reduce una desventaja competitiva que tienen las empresas austriacas y, más concretamente aún, las empresas austriacas de elevado consumo energético.
- 112 En efecto, en primer término, dado que consta que la ÖSG es una normativa que tiene como efecto la creación de una carga que en circunstancias normales grava el presupuesto de una empresa consumidora de energía en Austria, cabe señalar que, para la República de Austria, el hecho de renunciar a exigir una parte de los sobrecostes vinculados a la compra de electricidad ecológica, al

- establecer un límite fijo para la contribución de las empresas austriacas de elevado consumo energético al régimen establecido, debe considerarse que libera a éstas de una carga que en circunstancias normales pesaría sobre su presupuesto. Por tanto, se trata claramente de una ventaja de la que se benefician con respecto a otras empresas consumidoras de electricidad en Austria (véase, en este sentido, la sentencia de 3 de marzo de 2005, Heiser, C-172/03, Rec, EU:C:2005:130, apartado 38).
- 113 Por otra parte, cabe señalar a este respecto que, si bien la República de Austria señaló, en respuesta a las preguntas del Tribunal en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento, que el límite fijo descrito en el apartado 112 anterior o, en otras palabras, la compensación que pagan las empresas de elevado consumo energético, podía variar dado que el Ministro federal austriaco competente estaba facultado, bajo determinados requisitos, a aumentar dicha compensación más allá del 0,5 % del valor neto de su producción del año anterior, la República de Austria no alegó, por el contrario, que dicha modificación reduciría la ventaja otorgada a favor de dichas empresas, de forma que quede completamente anulada, en particular al eliminar o reducir considerablemente la diferencia entre dicha compensación y los pagos a los que estarían obligadas dichas empresas según la ÖSG de no existir una exención como la prevista en el artículo 22 *quater* de dicha Ley. Por otra parte, también es importante añadir en este contexto que, tal como se desprende tanto de la norma antes mencionada como de las respuestas de la República de Austria a las preguntas del Tribunal, la exención a favor de las empresas de elevado consumo energético puede tener incluso consecuencias negativas para los grupos de contribuyentes para la promoción de la energía ecológica que son consumidores de energía que no pueden disfrutar de dicha exención, y ello como consecuencia de la mayor carga financiera que deben soportar. Pues bien, ello ahonda en el efecto ventajoso otorgado a las empresas de elevado consumo energético.
- 114 En segundo lugar, es importante señalar que, aun suponiendo que la medida de limitación de la contribución controvertida hubiera tenido por objeto compensar la desventaja a la que se refería la República de Austria en sus explicaciones, dicha medida no puede, en ningún caso, justificarse por el hecho de que pretende corregir distorsiones de la competencia existentes en el mercado comunitario de la electricidad.
- 115 A este respecto, baste con recordar que, según reiterada jurisprudencia, el hecho de que un Estado miembro de la Unión se proponga aproximar, mediante medidas unilaterales, las condiciones de competencia en un determinado sector económico a las existentes en otros Estados miembros no desvirtúa el carácter de ayudas de estas medidas (véase la sentencia Heiser, citada en el apartado 112 *supra*, EU:C:2005:130, apartado 54 y la jurisprudencia citada).
- 116 En este mismo sentido, procede desestimar, por no haber quedado acreditada, la alegación de la República de Austria según la cual la exención de que se trata era indispensable con el fin de crear un régimen equilibrado entre las diferentes empresas participantes, y ello con obligaciones soportables para éstas, en particular en lo que respecta a su peso económico e industrial. En efecto, la República de Austria no ha aportado elementos suficientemente concretos con el fin de demostrar que la aplicación generalizada, al conjunto de empresas consumidoras de electricidad, de un tipo equivalente de sobrecoste para la electricidad ecológica, prorrateado a los volúmenes consumidos, debería considerarse bien como injusto o bien como imposible de soportar para las entidades afectadas. A este respecto, aun cuando resulta de algunas cartas dirigidas por la República de Austria a la Comisión durante el procedimiento administrativo, como las de 8 de octubre y 22 de diciembre de 2009, así como las de 22 de abril, 13 de septiembre o 30 de diciembre de 2010, que consideraba que los objetivos buscados por la ÖSG sólo podían conseguirse si los costes eran repartidos de forma sostenible socialmente, económicamente y desde el punto de vista de su política industrial, es obligado señalar que se trata de declaraciones que no pueden, por sí solas, hacer compatible con el Derecho de la Unión una estructura legislativa que deja en desventaja a una parte importante de las empresas activas en Austria. Al mismo resultado se llega si se considera que determinadas alegaciones de la

República de Austria hacen referencia a la posibilidad de facilitar la adopción de la ÖSG en el marco del procedimiento legislativo interno por la existencia de la exención prevista en su artículo 22 *quater* que es objeto del presente asunto.

- 117 Así pues, no puede tratarse de una situación como la recogida en el apartado 48 de la sentencia *British Aggregates/Comisión*, citada en el apartado 68 *supra* (EU:T:2012:110), según la cual una medida que encuentre justificación en la naturaleza o en la economía general del sistema fiscal en el que se inscribe no reúne el requisito de selectividad, aunque constituya una ventaja para su beneficiario. Concretamente, no se ha demostrado que la exención de que se trata derive directamente de los principios inspiradores o básicos del sistema fiscal austriaco o que fuera indispensable con el fin de garantizar la equidad. Ahora bien, a este respecto, es jurisprudencia reiterada que corresponde al Estado miembro que ha introducido tal diferenciación entre empresas en materia de cargas demostrar que está efectivamente justificada por la naturaleza y la estructura del sistema de que se trate (véase, en este sentido, la sentencia de 8 de septiembre de 2011, *Comisión/Países Bajos*, C-279/08 P, Rec, EU:C:2011:551, en particular el apartado 62 y la jurisprudencia citada). En ese contexto, el Tribunal tampoco puede considerar suficientes las distintas pretensiones, genéricas, realizadas durante la vista por la República de Austria que, en referencia al expediente administrativo y a los autos de la instancia, argumentan que la exención controvertida formaba parte de un paquete legislativo necesario para los fines de la reforma legislativa que tuvo lugar en 2008 en Austria.
- 118 Por último, conviene destacar también que, conforme a la sentencia *British Aggregates/Comisión*, citada en el apartado 96 *supra* (EU:C:2008:757, apartado 86), sería infringir el artículo 107 TFUE, apartado 1, declarar, que, en la ponderación de los diversos intereses contrapuestos, los Estados miembros pueden definir sus prioridades en materia de protección del medio ambiente y determinar, en consecuencia, los bienes o servicios que deciden someter a un impuesto ecológico, por lo que la circunstancia de que semejante impuesto no sea aplicable a todas las actividades similares que tengan un impacto comparable sobre el medio ambiente, no permite considerar que las actividades similares, no sujetas a ese impuesto ecológico, gozan de una ventaja selectiva.
- 119 En segundo lugar, procede desestimar por infundadas las alegaciones de la República de Austria, apoyadas en determinados elementos de hecho, planteadas para demostrar la falta de selectividad de hecho de la medida en cuestión. Ante todo, tal como ha sido recordado en el apartado 99 *supra*, el hecho de que el número de empresas que pueden aspirar a obtener una medida sea muy significativo o que dichas empresas pertenezcan a distintos sectores de actividad no puede ser suficiente para desvirtuar su carácter selectivo y, por consiguiente, para excluir la calificación de ayuda de Estado. Igualmente, el hecho de que la medida en cuestión se rija por criterios objetivos de aplicación horizontal tampoco puede ser decisivo a este respecto.
- 120 A continuación, es obligado constatar que los hechos presentados por la República de Austria durante el procedimiento administrativo ante la Comisión y, posteriormente, ante el Tribunal no hacen más que confirmar el carácter selectivo de la medida en cuestión. En efecto, aun cuando, como hace la República de Austria, sea posible admitir que, en principio, cualquier empresa sin excepción, cualquiera que sea su tamaño y actividad, puede, hipotéticamente, convertirse en una empresa de elevado consumo energético en el sentido del artículo 22 *quater* de la ÖSG, de los datos aportados en forma de cuadros resulta, que, en realidad, sólo una pequeña parte de las empresas activas en Austria parece poder disfrutar efectivamente de la exención en cuestión, aun cuando pertenecen a diferentes sectores de actividad.
- 121 Así pues, el Tribunal constata que, aun cuando efectivamente resulta de los cuadros aportados por la República de Austria que hay más de 19 sectores afectados, es posible igualmente deducir que, en su gran mayoría, las empresas de elevado consumo energético se concentran en determinados sectores como las actividades manufactureras, el comercio y la reparación de vehículos automóviles, los hoteles

y los restaurantes o el sector del agua, de la depuración y del tratamiento de residuos. A continuación, incluso dentro del sector de actividades manufactureras, es posible delimitar ciertas ramas que concentran más concretamente dichas empresas de elevado consumo energético.

- 122 A la vista de todo lo anterior, la Comisión consideró acertadamente que la medida en cuestión era selectiva, dado que dicha medida introducía diferenciaciones entre empresas que se encontraban, visto el objetivo perseguido, en una situación fáctica y jurídica comparable, sin que dicha diferenciación resulte de la naturaleza y de la economía del sistema de cargas en cuestión. En efecto, sólo las empresas austriacas de elevado consumo energético disfrutaban de una ventaja consistente en el hecho de poder limitar sus cargas vinculadas a la compra de electricidad ecológica al 0,5 % del valor neto de su producción, mientras que otras empresas austriacas consumidoras de electricidad no tienen esa posibilidad.
- 123 Por otra parte, esta conclusión no puede quedar desvirtuada por las diferentes referencias hechas por la República de Austria a la práctica decisoria anterior de la Comisión.
- 124 A este respecto, procede destacar, en primer lugar, que, mediante dichas alegaciones, la República de Austria remite, esencialmente, al principio de igualdad de trato. Según reiterada jurisprudencia, el respeto de dicho principio requiere que no se traten de manera diferente situaciones comparables y que no se traten de manera idéntica situaciones que sean diferentes, salvo que este trato esté justificado objetivamente (véase, en este sentido, la sentencia de 18 de enero de 2012, Djebel — SGPS/Comisión, T-422/07, Rec, EU:T:2012:11, apartado 202).
- 125 Por otra parte, conviene recordar, con carácter más general, que el concepto de ayuda de Estado responde a una situación objetiva que se aprecia en la fecha en la que la Comisión toma su decisión. Así pues, las razones por las que la Comisión hizo una apreciación diferente de la situación en una decisión anterior no deben incidir en la apreciación de la legalidad de la Decisión impugnada (véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de mayo de 2010, Todaro Nunziatina & C., C-138/09, Rec, EU:C:2010:291, apartado 21, y Djebel — SGPS/Comisión, citada en el apartado 124 *supra*, EU:T:2012:11, apartado 199). Procede, igualmente, destacar que la Comisión no puede ser privada de la posibilidad de fijar condiciones de compatibilidad más estrictas si la evolución del mercado interior y el objetivo de una competencia no falseada en el mismo lo exigen (véase la sentencia Djebel, citada en el apartado 124 *supra*, EU:T:2012:11, apartado 200 y la jurisprudencia citada).
- 126 En el presente asunto, es obligado constatar, ante todo, que las dos decisiones de la Comisión citadas por la República de Austria, a saber la relativa al régimen danés al que se refiere el asunto N 271/2006, adoptada el 20 de diciembre de 2006, y la relativa al régimen alemán al que se refiere el asunto N 820/2006, adoptada el 7 de febrero de 2007, fueron adoptadas antes de que el Tribunal de Justicia pronunciase la sentencia British Aggregates/Comisión, citada en el apartado 96 *supra* (EU:C:2008:757), que aporta elementos importantes de interpretación en el ámbito de la fiscalidad vinculada al sector medioambiental. Así pues, las dos decisiones antes mencionadas no pueden afectar a la validez de la Decisión impugnada, en la medida en que ésta aplica los elementos interpretativos adoptados por el Tribunal de Justicia sobre los puntos litigiosos.
- 127 En tales circunstancias, el Tribunal declara, únicamente a mayor abundamiento, que los mencionados regímenes danés y alemán no eran comparables, en todo lo relevante, a la situación de que se trata en el presente asunto.
- 128 Más concretamente, en lo que respecta al régimen danés que fue objeto de la decisión de la Comisión en el asunto N 271/2006, conviene destacar que pretendía, como destaca la Comisión en particular en el considerando 109 de la Decisión impugnada, neutralizar una ventaja que se producía, a favor de las empresas de elevado consumo energético en Dinamarca por el hecho de que pagaban menos tasas sobre las fuentes de energía, de forma que se garantizase la coherencia del sistema fiscal. Así, mediante la imposición del calor excedentario generado por las empresas industriales, Dinamarca

pretendía garantizar que estas últimas no pudieran proponer el calor producido a un precio inferior al ofrecido por las centrales de cogeneración de alto rendimiento energético. Por otra parte, en la réplica, la República de Austria no aportó argumento alguno que desvirtuase la posición de la Comisión en la que mantenía que una diferencia adicional consistía en que el régimen danés, contrariamente al presente asunto, se aplicaba, sin excepción, a todas las empresas industriales que producían y vendían un cierto tipo de energía, a saber, la energía vinculada a la utilización del calor excedentario generado. La Comisión destacó, en particular, a este respecto, que todas las empresas podían elegir entre pagar un impuesto fijo o pagar un porcentaje en concepto de impuesto, en función del precio de venta.

129 En lo que respecta al régimen alemán, que fue objeto de la decisión de la Comisión en el asunto N 820/2006, cabe destacar que la República de Austria no reaccionó a la alegación de la Comisión conforme a la cual la reducción fiscal de la que se trata en dicho asunto, que se dirige a productos energéticos de doble uso y utilizados de forma distinta que como combustibles o carburantes, así como para procesos mineralógicos, se refería a una derogación fiscal basada directamente en el artículo 2, apartado 4, de la Directiva sobre la imposición de la energía, que excluía los productos energéticos citados anteriormente del ámbito de aplicación de dicha Directiva (véase, en este sentido, el considerando 109 de la Decisión impugnada). Por otra parte, la Comisión destacó acertadamente que el marco de referencia, a saber, la transposición de la Directiva antes mencionada, perseguía el objetivo de gravar los productos energéticos que eran utilizados como combustibles o carburantes. La Comisión alegó, igualmente de forma fundada, como una diferencia con respecto al presente asunto, que siguió el considerando 22 de dicha Directiva al proceder a examinar las exenciones en cuestión, justificadas por la lógica inherente y por la propia naturaleza del sistema fiscal de que se trataba.

130 Por tanto, y en cualquier caso, ninguno de los asuntos N 271/2006 y N 820/2006 de la Comisión puede ser considerado comparable al presente asunto. No se puede por ello reprochar a la Comisión no haber tratado esos asuntos de igual modo.

131 Habiendo considerado todo lo anterior, procede desestimar el segundo motivo por infundado.

Sobre el tercer motivo, basado en una aplicación errónea del artículo 107 TFUE, apartado 3, y en un exceso en el ejercicio de sus facultades

132 Según la República de Austria, incluso si se considerase que la medida de que se trata constituye una ayuda estatal, debería todavía examinarse si es conforme al Derecho de la Unión con arreglo a una excepción discrecional en virtud del artículo 107 TFUE, apartado 3. En este contexto, conviene evaluar en particular si dicha medida entra en el ámbito de aplicación de una o más directrices o comunicaciones de la Comisión.

– Sobre la primera parte del tercer motivo

133 La República de Austria afirma que si la medida en cuestión fuese considerada una ayuda estatal, dicha medida estaría incluida en el ámbito de aplicación de las Directrices, en relación con el artículo 107 TFUE, apartado 3.

134 La República de Austria alega que ello resulta de la aplicación de los puntos 151 y siguientes de las Directrices, en la medida en que el artículo 22 *quater* de la ÖSG cumple el requisito de mejora indirecta de la protección ambiental. En efecto, por una parte, la compensación prevista, que representa por lo menos el 0,5 % del valor neto de la producción del año natural anterior garantiza incluso una contribución directa a la promoción de la electricidad ecológica. Por otra parte, en lo que respecta a la limitación de las cargas a los efectos de dicha norma, no hace sino limitar las desventajas competitivas, desproporcionadas para determinadas empresas, creadas por la ÖSG. Por otra parte, esta norma es un elemento necesario de un conjunto de medidas y no puede considerarse individualmente.

- 135 La República de Austria alega que, a continuación, procede examinar si el artículo 22 *quater* de la ÖSG debe ser analizado por analogía con el capítulo 4 de las Directrices, y más concretamente, sus puntos 152 y 153. Según la República de Austria, los dos requisitos esenciales a este respecto, a saber, en primer lugar, que las normas aplicables en el asunto de que se trate sean sustancialmente comparables a aquellas cuya aplicación por analogía se solicita y, en segundo lugar, que exista una omisión incompatible con el Derecho de la Unión, se cumplen. En lo que respecta al carácter comparable de las normas en cuestión, la República de Austria alega, en particular, que el mecanismo controvertido debe ser considerado como análogo a los sistemas presupuestarios, en particular dado que la Comisión consideró que se utilizaban recursos estatales en el marco de dicho mecanismo y que la Comisión había aconsejado, con anterioridad, como solución alternativa, recurrir a una tasa o impuesto sobre la energía para financiar la electricidad ecológica, previendo, en su caso, una reducción de dicho impuesto o tasa a favor de las empresas de elevado consumo energético, lo que estaría permitido en virtud del artículo 17 de la Directiva sobre la imposición de la energía.
- 136 La República de Austria afirma que la Comisión excede los límites de su facultad de apreciación cuando aplica a un sistema de financiación extrapresupuestario criterios más estrictos que a un sistema de financiación por impuesto que sigue los mismos objetivos y produce los mismos efectos económicos y en materia de competencia, por lo que la institución interviene así en la elección de los sistemas de financiación y contradice las intenciones que resultan de su comunicación de 31 de enero de 2011. Según la República de Austria, independientemente de que exista o no un tipo mínimo fijado por el Derecho de la Unión, el efecto del precio de liquidación, al que se refiere el artículo 22 *quater* de la ÖSG, es comparable al sistema de impuestos sobre la energía. Según la República de Austria, los dos sistemas prevén un gravamen dependiente del consumo y tienen también los mismos efectos desde el punto de vista de la carga que imponen sobre el consumo de electricidad. Coinciden en los objetivos, que consisten en prever un tipo mínimo aplicado en toda Europa a los mismos productos, y en sus efectos económicos y sobre la competencia.
- 137 Cabe destacar, con carácter preliminar, que de la Decisión impugnada resulta que, tras haber concluido que la medida en cuestión constituía una ayuda de Estado con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 1, ya que originaba una reducción de recursos estatales que constituía una ventaja selectiva para las empresas de elevado consumo energético y que, por consiguiente, dicha medida podría influir negativamente en los intercambios comerciales entre Estados miembros y falsear la competencia en el mercado interior (considerando 113), la Comisión procedió a examinar la compatibilidad de la medida en cuestión con el mencionado mercado, conforme al artículo 107 TFUE, apartado 3 (considerandos 115 y siguientes).
- 138 La Comisión concluyó, en el considerando 116 de la Decisión impugnada, que dicha institución dispone de un amplio margen discrecional en asuntos que entran en el ámbito de aplicación del artículo 107 TFUE, apartado 3. A este respecto, la Comisión se refirió a las sentencias de 21 de marzo de 1990, Bélgica/Comisión (C-142/87, Rec, EU:C:1990:125, apartado 56) y de 11 de julio de 1996, SFEI y otros (C-39/94, Rec, EU:C:1996:285, apartado 36). La Comisión afirmó que, dentro del ejercicio de dicha facultad, había publicado directrices y comunicaciones que establecían los criterios conforme a los cuales determinadas ayudas de Estado podían ser declaradas compatibles con el mercado interior sobre la base de dicha disposición del TFUE. Según la Comisión, conforme a una reiterada jurisprudencia, estaba obligada a respetar las directrices y las comunicaciones que había publicado en el marco del control de las ayudas dado que no son contrarias a las disposiciones del TFUE y que son reconocidas por los Estados miembros. A este respecto, la Comisión hace referencia a las sentencias de 24 de marzo de 1993, CIFRS y otros/Comisión (C-313/90, Rec, EU:C:1993:111, apartado 36), de 15 de octubre de 1996, IJssel-Vliet (C-311/94, Rec, EU:C:1996:383, apartado 43), y de 26 de septiembre de 2002, España/Comisión (C-351/98, Rec, EU:C:2002:530, apartado 53).
- 139 En el presente asunto, la Comisión examinó, en primer término, si la ayuda en cuestión entraba dentro del ámbito de aplicación de las Directrices y en particular de su capítulo 4, en segundo lugar, si dicha ayuda entraba dentro del ámbito de aplicación del Reglamento (CE) n° 800/2008 de la Comisión, de

6 de agosto de 2008, por el que se declaran determinadas categorías de ayuda compatibles con el mercado común en aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado (Reglamento general de exención por categorías) (DO L 214, p. 3), y, en tercer lugar, si dicha ayuda podía considerarse compatible con el mercado interior sobre la base del artículo 107 TFUE, apartado 3.

- 140 En primer lugar, en lo que se refiere a las Directrices, la Comisión concluyó, ante todo, que el mecanismo en cuestión no entraba en su ámbito de aplicación.
- 141 La Comisión consideró, sustancialmente, que si bien resultaba del punto 151 de las Directrices que su ámbito de aplicación abarcaba igualmente las medidas que contribuían, al menos indirectamente, a una mejora del nivel de protección ambiental, ninguno de los argumentos planteados por la República de Austria demostraba que ese fuera el caso en el presente asunto.
- 142 En efecto, por una parte, la Comisión consideró que carecía de fundamento el argumento de la República de Austria conforme al cual la exención en cuestión constituía una condición previa necesaria para garantizar el apoyo político a un incremento del precio de liquidación, lo que es necesario para financiar otro aumento de la generación de electricidad procedente de energías renovables. Según la Comisión, no existe necesariamente relación entre el precio de liquidación y el incremento del nivel de generación de electricidad procedente de energías renovables. A este respecto, la Comisión destacó en particular la libertad de la que disponía la República de Austria para decidir la forma en la que quería financiar el aumento de su producción de electricidad procedente de fuentes renovables, por ejemplo, mediante la recaudación fiscal (véanse los considerandos 122 y 123 de la Decisión impugnada).
- 143 Por otra parte, la Comisión consideró que tampoco estaba fundada la alegación de la República de Austria según la cual la exención en cuestión conducía a precios más elevados para el consumo eléctrico y llevaba a actuaciones más eficientes en el plano energético. Según la Comisión, el mecanismo en cuestión funcionaba, por el contrario, como un límite máximo, de forma que el precio medio de la electricidad pagado por las empresas de elevado consumo energético disminuía por cada kWh adicional consumido por encima del umbral (considerando 124 de la Decisión impugnada).
- 144 En segundo lugar, la Comisión estimó, en los considerandos 126 y siguientes de la Decisión impugnada que, aunque la medida entrara en el ámbito de aplicación de las Directrices, lo que no ocurre en el presente caso, no podría considerarse compatible con el mercado interior ya que no cumple las condiciones contempladas en el capítulo 4 de las citadas Directrices.
- 145 En primer lugar, la Comisión destacó que, en el marco de la apreciación de una ayuda, las Directrices establecían una distinción entre impuestos medioambientales armonizados y no armonizados. Según la Comisión, la tasa parafiscal en forma del precio de liquidación no constituye un impuesto medioambiental armonizado a nivel de la Unión (considerando 127 de la Decisión impugnada). Así pues, el mecanismo controvertido debería examinarse, según la Comisión, de acuerdo con las normas aplicables a las disposiciones sobre los impuestos medioambientales no armonizados según el capítulo 4 de las mencionadas Directrices.
- 146 En segundo lugar, la Comisión afirmó que, en ese contexto, correspondía al Estado interesado proporcionar información precisa sobre las respectivas actividades económicas o categorías de beneficiarios de la ayuda cubiertos por las exenciones o reducciones, sobre la situación de los principales beneficiarios en las actividades económicas afectadas y sobre cómo puede la imposición contribuir a la protección ambiental (considerando 129 de la Decisión impugnada). Según la Comisión, dicha información debería permitirle evaluar si las desgravaciones o exenciones en cuestión eran necesarias y proporcionales, en el sentido y definición dado a dichos términos en las Directrices. Ahora bien, la Comisión afirmó, en el considerando 130 de la Decisión impugnada, que a pesar de las reiteradas peticiones por su parte, la República de Austria no le transmitió las informaciones antes

mencionadas. La Comisión se refirió en particular a sus cartas de 21 de junio y 19 de julio de 2010. Por tanto, la Comisión no pudo examinar si la ayuda era necesaria y proporcional y de qué manera contribuía a la protección ambiental.

- 147 En tercer lugar, según la Comisión, teniendo en cuenta que el mecanismo controvertido no contribuía a la protección del medio ambiente, ni siquiera indirectamente, examinó si lo podía autorizar por analogía con el capítulo 4 de las Directrices (considerandos 131 a 142 de la Decisión impugnada).
- 148 A este respecto, la Comisión recordó que el capítulo 4 de las Directrices preveía dos tipos de examen de las reducciones fiscales aplicables a los impuestos medioambientales. Por una parte, en lo que respecta a las reducciones de los impuestos armonizados en el marco de la Directiva sobre la imposición de la energía, la Comisión afirmó que pueden considerarse compatibles con el mercado interior sin mayor examen, siempre que respeten los niveles mínimos de imposición establecidos en dicha Directiva. Por otra parte, en lo que se refiere al examen de las reducciones de los impuestos medioambientales no armonizados así como las reducciones de los impuestos armonizados sobre la energía situados por debajo de los niveles mínimos de imposición establecidos en la Directiva, la Comisión señaló que en el marco de dicho capítulo se habían establecido reglas más precisas (considerando 132 de la Decisión impugnada).
- 149 La Comisión añadió, respondiendo a la alegación de la República de Austria de que la Comisión podía aprobar el mecanismo de exención en cuestión sobre la base de que las empresas beneficiarias pagan por lo menos los importes mínimos del impuesto sobre la energía austriaco, que no existía ningún precedente en el que las normas para examinar los impuestos sobre la energía armonizados con arreglo al capítulo 4 de las Directrices se aplicaran por analogía a las exacciones parafiscales.
- 150 A continuación, después de referirse a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativa a la aplicación de las reglas jurídicas por analogía, la Comisión alegó, por una parte, que los regímenes en cuestión no eran comparables (considerandos 135 y 136 de la Decisión impugnada) y, por otra parte, que no había ninguna laguna incompatible con el Derecho de la Unión (considerandos 137 a 141 de la Decisión impugnada).
- 151 En lo que respecta al primer aspecto, la Comisión afirmó, esencialmente, que la medida controvertida difería del régimen previsto para los impuestos medioambientales en que, si bien ninguna norma del Derecho de la Unión preveía disposiciones específicas para las tasas parafiscales, el régimen antes mencionado las preveía para la percepción de impuestos medioambientales, en particular en lo que se refiere a los importes mínimos de imposición fijados en la Directiva sobre la imposición de la energía y en lo que se refiere a las excepciones conforme al capítulo 4 de las Directrices y al artículo 25 del Reglamento n° 800/2008.
- 152 En cuanto al segundo aspecto, la Comisión afirmó, esencialmente, que no existía ninguna laguna incompatible con el Derecho de la Unión desde el momento en que todas las medidas que no entraban en el ámbito de aplicación de las Directrices podían ser objeto de examen con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 3. Además, según la Comisión, la falta de normas para las exenciones de las tasas parafiscales no se puede resolver aplicando por analogía las normas que regulan las reducciones de los impuestos sobre la energía con arreglo al Derecho de la Unión. El enfoque consistente en considerar que el nivel mínimo de imposición previsto para los impuestos sobre la energía armonizados es igualmente aplicable a las tasas parafiscales supondría la utilización de dicho criterio de referencia fuera del marco previsto. Según la Comisión, estaba claro que los tipos mínimos no se fijaron con la finalidad de definir la carga total que las empresas de elevado consumo energético debían soportar como resultado de las medidas reguladoras de la protección del medio ambiente, como las que se derivan, en particular, de los mecanismos de financiación para tarifas de recompra (considerandos 138 y 139 de la Decisión impugnada).

- 153 Por tanto, según la Comisión, no era posible establecer una analogía entre el mecanismo de exención controvertido y las normas para evaluar las reducciones de los impuestos sobre la energía, que habían sido armonizadas.
- 154 Ante todo, cabe destacar que la Comisión alegó, en la dúplica, que la República de Austria únicamente cuestionó, en la demanda, la falta de aplicación por analogía de las exenciones previstas en las Directrices. A este respecto, debe señalarse que, si bien la alegación general de la República de Austria, relativa al hecho de que la medida en cuestión entra dentro del ámbito de aplicación de las Directrices y es «como consecuencia de ello, compatible con el mercado común», puede interpretarse como una solicitud de aplicación directa de las mencionadas Directrices, por el contrario, las pretensiones concretas de la República de Austria relativas a la aplicación de los puntos 152 y 153 de dichas Directrices están redactadas de forma que, efectivamente, sólo pretenden una aplicación por analogía de las exenciones previstas en dichas Directrices. Sin embargo, en las circunstancias del caso de autos, sin que sea necesario pronunciarse sobre la admisibilidad de la alegación de la República de Austria, presentada en la réplica, en lo que respecta a la aplicación directa de las Directrices, procede desestimarla por los motivos enunciados más adelante, que son válidos tanto en lo que se refiere a una aplicación directa como a una aplicación por analogía.
- 155 A este respecto, cabe señalar que, si bien, en el marco de su apreciación de las cuestiones relativas a si la medida en cuestión era imputable al Estado, si habían sido utilizados fondos estatales y si la ventaja conferida por dicha medida era selectiva, la Comisión tomó en consideración, acertadamente, en primer término, la ÖSG en su conjunto y, a continuación, como exención en relación con el marco normal de referencia, el artículo 22 *quater* de dicha Ley (véanse el primer y segundo motivos, y en particular los apartados 97 y siguientes *supra*), en lo que respecta a la apreciación de la aplicabilidad de las Directrices, la Comisión, por el contrario, únicamente examinó la exención prevista en dicha norma. Ahora bien, es obligado señalar que procedía evaluar la aplicabilidad de las Directrices en relación con el conjunto de la estructura prevista en la ÖSG para la ayuda a la producción de electricidad ecológica (véanse, a este respecto, los apartados 156 a 165, más adelante) y sólo, seguidamente, en caso de respuesta afirmativa, era necesario examinar si la exención en cuestión, constituida por dicha norma, reunía los requisitos previstos con el fin de ser considerada compatible con el mercado interior. Sin embargo, habida cuenta de la fundamentación recogida en los apartados 166 y siguientes *infra*, procede declarar que el error antes mencionado de la Comisión, relativo al ámbito de aplicación de las Directrices, no incide en la legalidad de la Decisión impugnada.
- 156 En primer lugar, conviene destacar que el ámbito de aplicación de las Directrices es definido en sus puntos 58 y 59 de la siguiente forma:

«Las presentes Directrices son aplicables a las ayudas estatales destinadas a la protección del medio ambiente. Se aplicarán de conformidad con las demás políticas comunitarias en materia de ayudas estatales, las restantes disposiciones del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea y la legislación adoptada en virtud de los mismos.

Estas Directrices son aplicables a las ayudas [en las presentes Directrices no se debate el concepto de ayuda estatal, el cual se desprende de las disposiciones del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas] en favor de la protección del medio ambiente en todos los sectores que se rigen por el Tratado CE. Son también de aplicación a aquellos sectores sujetos a normas comunitarias específicas en materia de ayudas estatales (siderurgia, industria naval y de automoción, fibras sintéticas, transporte, carbón, agricultura y pesca) a menos que dichas normas específicas dispongan otra cosa.»

- 157 En segundo lugar, con arreglo al punto 70 de las Directrices, citado en el considerando 121 de la Decisión impugnada, la expresión «protección ambiental» incluye «toda medida destinada a remediar o prevenir daños al entorno físico o a los recursos naturales debidos a las actividades del beneficiario de la ayuda, reducir el riesgo de tales daños o impulsar una utilización más eficaz de los recursos naturales, incluidas las medidas de ahorro energético y el uso de fuentes de energía renovables».
- 158 En tercer lugar, con arreglo al punto 70, apartado 2, de las Directrices, la expresión «medidas de ahorro energético» incluye «aquellas actividades que permiten a las empresas reducir la cantidad de energía utilizada en particular en su ciclo de producción».
- 159 En cuarto lugar, el punto 151 de las Directrices, recogido dentro de su capítulo 4, titulado «Ayuda en forma de reducciones o exenciones de los impuestos ambientales» tiene el siguiente tenor:
- «La ayuda en forma de reducciones o exenciones de los impuestos ambientales será considerada compatible con el mercado común a efectos del artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE, siempre que contribuya, al menos indirectamente, a una mejora del nivel de protección ambiental, y que las reducciones y exenciones fiscales no minen el objetivo general que se persigue.»
- 160 Considerando los apartados 155 a 158 *supra*, procede declarar que la medida de que se trata entra dentro del ámbito de aplicación de las Directrices, que se refieren, en particular, a medidas de ayuda estatal como la ÖSG que, considerada en su conjunto, pretendía claramente cumplir un objetivo de protección ambiental en el sentido de la definición incluida en dichas Directrices. En efecto, la República de Austria pretendía, mediante la ÖSG, cumplir su objetivo nacional obligatorio relativo a la cuota de energía procedente de fuentes renovables en el consumo final bruto de energía, conforme a lo previsto en la Directiva sobre las fuentes renovables de energía (véase, en particular, el apartado 32 *supra*). Por otra parte, resulta de la lectura de los considerandos 4 y 171 de la Decisión impugnada, en relación con el escrito de constitución en mora, que la Comisión consideraba la ÖSG, tomada en su conjunto, como una medida de ayuda adoptada a favor del medio ambiente y aprobó, por otro lado, la parte de dicha medida que preveía recursos financieros a favor de los productores de electricidad ecológica por ser compatibles con dichas Directrices (véase el apartado 6 *supra*).
- 161 Es en este contexto en el que debe analizarse la exención prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, que, si bien tenía como objetivo principal limitar la contribución de las empresas de elevado consumo energético de forma que fueran soportables, de un punto de vista económico e industrial, las cargas que conllevaba el sistema de ayudas a la electricidad ecológica y proteger a las empresas particularmente afectadas por el sistema puesto en marcha (véase el apartado 109 *supra*, así como el considerando 124 de la Decisión impugnada), podía también contribuir, si bien de forma indirecta y sólo en una cierta medida, a mejorar el nivel de protección ambiental, y ello sin perjudicar el objetivo general perseguido con la ÖSG.
- 162 Esta última apreciación resulta, en primer lugar, del hecho de que el mecanismo en cuestión preveía una compensación que, si bien funciona como un límite de la contribución de las empresas de elevado consumo energético estaba, sin embargo, destinada claramente a ayudar a promover la fabricación de electricidad ecológica contribuyendo a su financiación. En efecto, como resulta del artículo 22 *quater* de la ÖSG, se prevé que dicha compensación, cuyo pago exige el regulador austriaco de la energía a las empresas de elevado consumo energético que disfrutaban de la exención, será transferido directamente al centro de liquidación de electricidad ecológica. Por tanto, se trata efectivamente de un elemento pertinente en el marco del régimen general que pretende apoyar la producción de electricidad renovable, con el fin de mejorar el nivel de protección ambiental. Por otra parte, dicha apreciación queda confirmada por las respuestas de la Comisión a las preguntas planteadas por el Tribunal en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento, cuando ésta afirmó, por una parte, que «la compensación prevista [...] tenía como consecuencia que ÖMAG percibía, además de los ingresos inalterados provenientes de los precios de liquidación, otros ingresos obtenidos de las compensaciones, que no hubiera obtenido sin la entrada en vigor del

artículo 22 *quater* de la ÖSG» y, por otra parte, que, «conforme al [artículo 22 *ter*] de la ÖSG, dicho recurso adicional debería permitir bajar el precio de liquidación a lo largo de los próximos años, o aumentarlo en menor medida, contrariamente a lo que hubiera ocurrido a falta de ingresos provenientes de la compensación».

- 163 Por otra parte, contrariamente a lo que deja entender la Comisión en las explicaciones, incluidas en el considerando 123 de la Decisión impugnada, conforme a las cuales el mecanismo de exención no era indispensable para incrementar la generación de electricidad procedente de fuentes renovables, ya que la República de Austria tenía, según la Comisión, libertad para decidir cómo financiaba dicho aumento, conviene destacar que, conforme a las Directrices, no era necesario en absoluto demostrar que una medida concreta era «indispensable» o la única posible para alcanzar el objetivo marcado, sino únicamente que se cumplieran efectivamente los requisitos generales, recordados en los apartados 156 a 159 *supra*, y los específicos, que son objeto de la argumentación recogida en los apartados 165 y siguientes *infra*. Esta misma apreciación se aplica, por analogía, a la cuestión de si la exención en cuestión constituía una condición previa necesaria para garantizar el apoyo político a un incremento del precio de liquidación a un nivel superior en Austria y a la de si existía necesariamente una relación entre el precio de liquidación y el aumento de la producción de electricidad a partir de fuentes de energía renovable (véanse, en este sentido, los considerandos 122 y 123 de la Decisión impugnada).
- 164 En segundo lugar, no puede considerarse, como hace la Comisión, que la propia existencia del artículo 22 *quater* de la ÖSG y de la limitación de las contribuciones de las empresas de elevado consumo energético que resultaba de dicho artículo, tuviera necesariamente como consecuencia perjudicar, de manera global, el objetivo general perseguido por la ÖSG. La apreciación de la Comisión, hecha en el considerando 124 de la Decisión impugnada, según la cual el mecanismo en cuestión, en lugar de incitar a una utilización más eficiente de la energía, conlleva, por el contrario, una reducción de dicha eficiencia debido a que el precio medio de la electricidad pagado por las empresas de elevado consumo energético se reduce por cada kWh adicional que consumen por encima del umbral no desvirtúa, por sí mismo, las apreciaciones conforme a las cuales existía, cuando menos, un cierto efecto positivo indirecto de la medida en cuestión sobre la protección ambiental, como consecuencia del destino dado a la compensación.
- 165 En tales circunstancias, la aplicabilidad de las Directrices no puede excluirse directamente sobre la base de la apreciación de que la medida en cuestión no entraba dentro de su ámbito de aplicación y no cumplía los requisitos previstos en sus puntos 58 y 59, en relación con su punto 70, o simplemente sobre la base de una aplicación directa del punto 151 de dichas Directrices.
- 166 A continuación, procede examinar si la Comisión concluyó fundadamente, en los considerandos 126 y siguientes de la Decisión impugnada —que se refieren al caso en que se considerase que, en realidad, la medida analizada entraba en el ámbito de aplicación de las Directrices— que la exención en cuestión, prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, no entraba en el ámbito de aplicación del capítulo 4 de las citadas Directrices y no era, por tanto, en cualquier caso, compatible con el mercado interior.
- 167 A este respecto, cabe señalar, ante todo, que la Comisión afirmó acertadamente que de los puntos 152 y siguientes de las Directrices resultaba que estas últimas preveían dos situaciones diferentes, en particular en función de la existencia o no de armonización de los impuestos en cuestión y del respeto del nivel comunitario mínimo de imposición (véase apartado 148 *supra*).
- 168 A este respecto, aun considerando que el régimen previsto por la ÖSG pueda ser asimilado, tomado de forma conjunta, a un régimen fiscal, y el artículo 22 *quater* de dicha Ley a una disposición que prevé una reducción o exención a dicho régimen, como sostiene la República de Austria al hacer referencia, en particular, a las apreciaciones de la Comisión hechas en la parte de la Decisión impugnada relativa a la ventaja, así como en las relativas a la presencia de recursos financieros estatales en la medida objeto del presente asunto [véanse, en particular, los considerandos 55, 58 y 64, letra a), de la Decisión

impugnada en relación con los considerandos 68, 69 y 82 de dicha Decisión], no puede tratarse, en cualquier caso, en el asunto que nos ocupa, de una asimilación a un impuesto armonizado a nivel de la Unión.

- 169 En efecto, en primer lugar, es obligado señalar que ningún elemento de la Directiva sobre la imposición de la energía permite al Tribunal deducir que el legislador de la Unión tenía la intención, directa o indirecta, al adoptarla, de establecer algún tipo de regulación con vistas a reforzar, circunscribir o limitar sistemas extrapresupuestarios estructurados como el que es objeto del presente asunto, es decir persiguiendo objetivos de afectación específicos o, en otros términos, dotados de una finalidad específica directa y predeterminada. Procede por tanto considerar que la Comisión no cometió error alguno al indicar que, aun cuando el propósito de la ÖSG era repercutir los sobrecostes generados por la promoción de las energías renovables sobre los consumidores finales de electricidad, de forma extra-presupuestaria, el objetivo de la Directiva de imposición de la energía era, por el contrario, armonizar la tributación general de los productos designados, incluyendo la electricidad, beneficiando al presupuesto general y sin afectación específica (véase igualmente, por analogía, la sentencia de 27 de febrero de 2014, Transportes Jordi Besora, C-82/12, EU:C:2014:108, en particular los apartados 23 y 27 a 32 y la jurisprudencia citada). Según se ha indicado ya, se desprende de la ÖSG que dicha norma pretendía, por sí misma, garantizar la financiación de la electricidad procedente de fuentes renovables ya que los ingresos derivados de la exacción parafiscal examinada, consistente en sobrecostes impuestos a la electricidad ecológica dependientes del volumen de consumo de esta energía gravada por la tasa parafiscal, debían utilizarse obligatoriamente de forma específica con el fin de promover el desarrollo de dichas fuentes de energía, de forma que existía una relación directa entre la utilización de los ingresos y la finalidad de la estructura extrapresupuestaria en cuestión.
- 170 Concretamente, cabe destacar además, por una parte, que la Directiva sobre la imposición de la energía se refiere a regímenes fiscales de imposición, lo que remite a una vinculación presupuestaria, y no a esquemas *ad hoc*, dotados de una finalidad específica, como los descritos en el apartado 169 *supra*. Por otra parte, dicha Directiva prevé, en particular, como sostiene acertadamente la Comisión (véase el apartado 151 *supra*), cuáles eran los importes mínimos de imposición en el ámbito de la energía, así como las exenciones que podían adoptarse en ese contexto. Contrariamente al régimen previsto por la ÖSG, esta Directiva no preveía una limitación de las contribuciones adicionales establecidas con el fin de promover las energías renovables, sino sobre todo tipos reducidos de imposición, aplicables, sin embargo, en principio, de forma prorrateada sobre el volumen de electricidad efectivamente suministrado, con el fin de garantizar, en particular, en la medida de lo posible, una igualdad de trato. Por otra parte, como afirma la Comisión en el considerando 139 de la Decisión impugnada, si se considerase que procedía aplicar, por analogía, lo dispuesto en la Directiva antes mencionada, relativa a los impuestos armonizados, a reglas estructuradas como sobrecostes de financiación destinados a promover las energías renovables, sería posible respetar los niveles mínimos de imposición armonizados previstos en dicha norma pagando únicamente los importes denominados sobrecostes y ello, incluso, si estuvieran limitados para ciertas empresas, sin perjuicio de las eventuales distorsiones de la competencia que ello podría generar. Ahora bien, de la Directiva en cuestión no resulta que esta haya sido una eventualidad prevista, ni tan siquiera deseada, por el legislador de la Unión.
- 171 Cabe añadir, por otra parte, que, como confirmó la República de Austria en la vista a preguntas del Tribunal, la Directiva sobre la imposición de la energía fue transpuesta en Derecho austriaco mediante la Energieabgabenvergütungsgesetz (Ley sobre la devolución de los impuestos sobre la energía), es decir mediante un acto legislativo distinto de la ÖSG. Pues bien, este hecho constituye un indicio adicional de que la normativa que armoniza, a nivel de la Unión, la imposición de la energía ya había sido transpuesta en Derecho austriaco antes incluso de la adopción de la ÖSG, por lo que esta última debe ser considerada como un conjunto de normas adicionales, no previstas a nivel europeo. Es, por otra parte, lo que resulta indirectamente de las alegaciones presentadas ante el Tribunal por la República de Austria, conforme a las cuales, en Austria debe pagarse «dos veces un impuesto mínimo» previsto por la Directiva antes mencionada; por una parte por el consumo normal de electricidad y, por otra parte, de forma adicional, en el marco de la limitación de la contribución de

las empresas de elevado consumo energético a la financiación de la electricidad ecológica. En ese mismo sentido, durante la vista, la Comisión afirmó, acertadamente, que en el presente asunto nos encontrábamos ante una exacción recaudada por la República de Austria por su propia iniciativa y no con el fin de cumplir una obligación derivada del Derecho europeo referente a una imposición mínima de la energía que prevea exenciones a este respecto.

- 172 En tales circunstancias procede igualmente desestimar las alegaciones de la República de Austria conforme a las cuales el sistema previsto por la ÖSG es conforme a la Directiva sobre la imposición de la energía, dado que, como en el caso del impuesto sobre la energía en el sentido de dicha Directiva, el importe de la exacción depende del consumo. En efecto, ese no es precisamente el caso para las empresas que disfrutaban de la exención prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG, ya que estas pueden, por encima del límite previsto, comprar electricidad sin ningún tipo de sobrecoste (véase, en este sentido, el considerando 124 de la Decisión impugnada). Por ello, tampoco puede considerarse que los efectos económicos y sobre la competencia del régimen notificado sean comparables a los que resultan de un sistema que aplica dicha Directiva. Por el contrario, la diferencia entre el precio pagado por kWh por las empresas de elevado consumo energético, que pueden disfrutar de la exención controvertida, y por aquellas otras empresas que no entran en esta categoría aumenta en función del consumo total de kWh por parte de aquéllas.
- 173 En segundo lugar, en lo que se refiere a la Directiva sobre energía de fuentes renovables, la Comisión declaró, también de forma acertada, concretamente en el considerando 127 de la Decisión impugnada, así como en sus escritos ante el Tribunal, que dicha Directiva únicamente fijaba para los Estados miembros unos objetivos obligatorios con respecto al porcentaje de energía procedente de fuentes renovables en el consumo final bruto de energía, pero permite a éstos decidir cómo se alcanzan estos objetivos. Por ello, la República de Austria tampoco puede basarse en esta Directiva para considerar que la medida controvertida, concretamente el artículo 22 *quater* de la ÖSG, reflejaba una armonización a nivel europeo de la imposición en el ámbito de las energías renovables.
- 174 En tercer lugar, las consideraciones incluidas en los apartados 168 y siguientes *supra* tampoco quedan desvirtuadas por las referencias de la República de Austria a determinadas recomendaciones que habría obtenido de la Comisión, con ocasión de distintas reuniones, así como en la carta de la Comisión de 21 de junio de 2010, preparatoria de una reunión que debía tener lugar el 9 de julio de 2010, concretamente sobre la posibilidad de recurrir, como solución alternativa a la ÖSG, a una tasa o impuesto sobre la energía para financiar la electricidad ecológica incluyendo, en su caso, una reducción de dicho impuesto o tasa a favor de las empresas de elevado consumo energético, algo que estaría permitido en virtud del artículo 17 de la Directiva sobre la imposición de la energía.
- 175 En efecto, baste con señalar, a este respecto, que, mediante dicha propuesta, la Comisión no se había expresado favorablemente sobre el carácter comparable de la medida controvertida con los sistemas fiscales regulados en la Directiva sobre la imposición de la energía. Antes al contrario, la Comisión afirmó explícitamente, en su carta de 21 de junio de 2010 citada por la República de Austria, que no le parecía que la obligación de compra, prevista en la ÖSG, fuera una tasa sobre la energía a los efectos de la Directiva antes mencionada. A continuación, la Comisión pidió igualmente a la República de Austria que se pronunciase sobre la viabilidad de un sistema fiscal alternativo, como el que la Comisión acababa de proponer, y pidió a la República de Austria que describiese cómo podría diseñarse dicho sistema. Así pues, dicha carta no puede interpretarse ni como una confirmación de la existencia de analogía entre el régimen austriaco notificado y los sistemas fiscales armonizados previstos por la Directiva en cuestión, ni tampoco como una expresión definitiva de la opinión de la Comisión de que un sistema fiscal austriaco alternativo sería necesariamente compatible con dicha Directiva. Por otra parte, como se desprende en particular del punto 1.7 de la carta de 13 de septiembre de 2010, dirigida a la Comisión, la República de Austria no consideró necesario modificar la estructura de la ayuda, al considerar que, en su versión notificada, cumpliría los criterios para ser exonerada y considerada compatible con el mercado interior.

- 176 En cuarto lugar, tampoco puede prosperar la remisión hecha por la República de Austria a la comunicación de la Comisión de 31 de enero de 2011, de la que resulta que, dadas las crecientes dificultades presupuestarias de los Estados miembros de la Unión, la financiación de las energías renovables debía, ante todo, llevarse a cabo de forma extrapresupuestaria.
- 177 En efecto, conviene destacar que, en su comunicación de 31 de enero de 2011, la Comisión no se refiere a su preferencia por un modelo particular de una estructura extrapresupuestaria y, a mayor abundamiento, no contiene ningún ejemplo de modelos de financiación de la electricidad renovable que incluyan una exención asimilable a la prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG. En cualquier caso, dicha comunicación no puede interpretarse, como consecuencia de su posición dentro de la jerarquía normativa y por su propio contenido, como susceptible de armonizar el Derecho de la Unión en lo que respecta a los sistemas extrapresupuestarios de ayuda a la financiación de la electricidad procedente de fuentes renovables, ni tampoco puede ser considerada como capaz de colmar una laguna jurídica a este respecto, en particular con respecto a la Directiva sobre la imposición de la energía. Por ello, dicha comunicación no es decisiva en la apreciación de la compatibilidad de la medida controvertida con el mercado interior. Cabe recordar, a mayor abundamiento, que en el presente asunto la Comisión no consideró que la estructura extrapresupuestaria de ayuda a los productores prevista por la ÖSG fuera, por sí misma, incompatible con dicho mercado. La Comisión únicamente decidió que era el sistema de exenciones previsto por el artículo 22 *quater* de dicha Ley lo que era incompatible con dicho mercado.
- 178 Habida cuenta de todo lo anterior, la única cuestión que se plantea es la posibilidad de considerar la estructura controvertida como análoga a una estructura de las comprendidas en la fiscalidad no armonizada, recogidas en los puntos 154 y siguientes de las Directrices. El primero de esos puntos se refiere, en particular, a las reducciones o exenciones de impuestos que no resultan de la legislación comunitaria o que son inferiores al nivel comunitario de imposición. Por otra parte, en este mismo sentido, la República de Austria sostuvo, durante la vista, que no se cuestionaba que la exención prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG no era una tasa armonizada, sino que la Ley antes mencionada establecía un sistema de tasas parafiscales.
- 179 A este respecto, como resulta de los apartados 154 a 159 de las Directrices, la Comisión se basa en las informaciones aportadas por los Estados miembros de la Unión para evaluar los regímenes fiscales que incluyen elementos de ayuda estatal en forma de reducciones o exenciones de impuestos como los anteriormente mencionados, con el fin de examinar, concretamente, la necesidad y la proporcionalidad de la ayuda y sus efectos sobre los sectores económicos afectados.
- 180 Ahora bien, en el presente asunto, conviene destacar que la República de Austria no aportó ante el Tribunal, aun cuando se le planteó una pregunta en ese sentido en el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento, referencias exactas u otros elementos concretos suficientemente precisos que permitieran desvirtuar la conclusión alcanzada por la Comisión en los considerandos 129, 130 y 167 de la Decisión impugnada, según la cual, ante la falta de informaciones proporcionadas por la República de Austria como resultado de las peticiones de la Comisión a este respecto durante el procedimiento administrativo, ésta no podía examinar si la exención controvertida era necesaria y proporcional o de qué manera contribuiría a la protección ambiental. Por otra parte, durante la vista, tras referirse al considerando 129 de dicha Decisión, la Comisión destacó, entre los elementos decisivos de los que no había tenido conocimiento, en particular, los importes de los costes de producción para cada categoría de destinatarios de la ayuda, las informaciones relativas al hecho de que los sobrecostes no eran repercutidos a los consumidores y, como consecuencia de ello, los efectos sobre una eventual reducción de ventas. A continuación, la Comisión recordó, acertadamente, que correspondía al Estado miembro afectado la carga de la prueba con el fin de demostrar que la ayuda controvertida debía quedar exenta. En efecto, en tales circunstancias no corresponde a la Comisión recabar elementos adicionales de prueba que acrediten la necesidad y la proporcionalidad de la ayuda controvertida. Para demostrar que la Comisión cometió un error manifiesto de apreciación en el examen de los hechos que justifique la anulación de la Decisión impugnada, los elementos de prueba

aportados por la República de Austria deben ser suficientes para privar de plausibilidad a las apreciaciones de los hechos tenidos en cuenta en la decisión controvertida (véase la sentencia de 6 de octubre de 2009, FAB/Comisión, T-8/06, EU:T:2009:386, apartado 78 y la jurisprudencia citada). Sin embargo, como resulta de la argumentación anterior, la República de Austria no ha demostrado que la Comisión hubiera omitido tomar en consideración elementos pertinentes con el fin de fundamentar su conclusión de que no podía resolver que la ayuda controvertida tenía carácter necesario y proporcional a los efectos de los apartados 158 y 159 de las Directrices.

- 181 Por otra parte, la alegación de la República de Austria, planteada durante la vista, según la cual la Comisión adoptó, durante el procedimiento administrativo, una línea muy dura al exigir permanentemente información adicional que no estaba en posición de aportar y que, por otra parte, no procedía exigir de un Estado miembro de la Unión, cuando se cumplían los requisitos para la aplicación de una exención prevista por el Derecho de la Unión, puede entenderse, en lo esencial, como basada en una infracción del principio de buena administración por la Comisión (véanse, en materia de ayudas de Estado, las sentencias de 11 de diciembre de 1973, Lorenz, 120/73, Rec, EU:C:1973:152, apartados 4 y 5, y de 24 de noviembre de 1987, RSV/Comisión, 223/85, Rec, EU:C:1987:502, apartados 12 a 17). Sin embargo, en la medida en que dicha alegación fue planteada por primera vez durante la vista, sin que pueda considerarse, directa o implícitamente, como una ampliación de un motivo planteado con anterioridad en la demanda de interposición del recurso por presentar un vínculo estrecho con éste, o sin que se haya planteado que dicha alegación se basaba en elementos nuevos, de hecho o de Derecho, procede desestimarla por inadmisibles (véase, en este sentido, la sentencia Djebel — SGPS/Comisión, citada en el apartado 124 *supra*, EU:T:2012:11, apartados 142 y 143 y la jurisprudencia citada).
- 182 Por otra parte, la referencia de la República de Austria, hecha durante la vista, a los documentos presentados por la Bundesarbeitskammer que muestran cómo las diferentes medidas afectan a las empresas en distintos sectores no puede considerarse suficiente para cumplir lo exigido en los apartados 158 y 159 de las Directrices. Por una parte, más allá del hecho de que la República de Austria no aportó dichos documentos al Tribunal, con el fin de precisar las alegaciones fácticas planteadas, conviene recordar que la Bundesarbeitskammer planteó una queja ante la Comisión (véase el apartado 5 *supra*) y que sus alegaciones no pretendían acreditar que la medida controvertida constituía una ayuda susceptible de ser eximida por la Comisión por ser conforme a las Directrices (véanse, en particular, los considerandos 47 a 51 de la Decisión impugnada). Por otra parte, como se desprende de las afirmaciones de la República de Austria formuladas durante la vista, aun cuando se aportaron a la Comisión una serie de documentos, seguía abierta la cuestión de cuál era el nivel de detalle exigido en la información a aportar. Ahora bien, las alegaciones formuladas por la República de Austria durante la vista de que las peticiones de la Comisión eran desproporcionadas no pueden ser admitidas (véase el apartado 181 *supra*). Procede, igualmente, referirse al apartado 180 *supra*, en el que se declaró que, incluso durante la fase de respuesta a las diligencias de ordenación del procedimiento ordenadas por el Tribunal, y a pesar de que éste había hecho una petición concreta a este respecto, la República de Austria no afirmó haber enviado a la Comisión los elementos necesarios para examinar la medida controvertida a la luz de los puntos 158 y 159 de las Directrices como tampoco criticó una supuesta falta de proporcionalidad de las peticiones de la Comisión a este respecto.
- 183 En tales circunstancias, no cabe considerar que la Comisión cometiera un error de apreciación al estimar que la exención en cuestión no cumplía tampoco las condiciones previstas en los puntos 154 a 159 de las Directrices.
- 184 Finalmente, sin que sea siquiera necesario pronunciarse sobre el carácter tardío del argumento de la República de Austria, planteado por primera vez en la réplica (véase, por analogía, la sentencia Djebel — SGPS/Comisión, citada en el apartado 124 *supra*, EU:T:2012:11, apartados 142 a 144 y la jurisprudencia citada) y según el cual la Comisión falsea la competencia al verificar únicamente el sistema austriaco de promoción de electricidad procedente de fuentes de energía renovables aun

cuando existen sistemas extrapresupuestarios equivalentes en otros Estados miembros de la Unión, baste con declarar, como hizo la Comisión, que dicha alegación es inoperante para apreciar la legalidad de la estructura puesta en funcionamiento por la República de Austria y notificada en el presente asunto. Por otra parte, cabe señalar que la República de Austria disponía de otros cauces procesales para incitar a la Comisión a actuar contra otros Estados miembros de la Unión dotados de estructuras comparables, si esa hubiera sido su intención.

185 En tales circunstancias, cabe declarar igualmente que ninguna de las alegaciones de la República de Austria permite concluir que la Comisión se excediera en sus atribuciones al denegar la aplicación por analogía de las Directrices. A este respecto, conviene recordar, en particular, por una parte, que la Comisión llevó a cabo un análisis, con carácter subsidiario, con respecto a las mencionadas Directrices (considerandos 127 y siguientes de la Decisión impugnada), dirigido más específicamente a las tasas no armonizadas. Por otra parte, la República de Austria no presentó ante el Tribunal ninguna prueba dirigida directamente a ese supuesto exceso en el ejercicio de atribuciones.

186 Por ello, procede igualmente desestimar la alegación de la República de Austria conforme a la cual los efectos económicos y sobre la competencia de la medida notificada eran comparables a los sistemas fiscales regulados por la Directiva sobre la imposición de la energía, al igual que aquella conforme a la cual la Comisión excedía los límites de su facultad de apreciación al aplicar a un sistema de financiación extrapresupuestario criterios más estrictos que a un sistema de financiación mediante impuestos, interviniendo así en la elección de los sistemas de financiación.

187 Resulta de ello que procede desestimar la primera parte del presente motivo.

– Sobre la segunda parte del tercer motivo

188 La República de Austria sostiene que, además de la aplicación por analogía de las Directrices, procedía aplicar el artículo 25 del Reglamento n° 800/2008. Alega, haciendo referencia a las versiones alemana, inglesa y francesa de dicho Reglamento, que está redactado de forma más amplia que dichas Directrices, dado que, contrariamente a su punto 152 según el cual las reducciones de impuestos medioambientales sólo podrán darse cuando se trate de impuestos armonizados, dicho artículo señala únicamente que dichas reducciones quedan dispensadas de la obligación de notificación cuando cumplan las condiciones establecidas en la Directiva sobre la imposición de la energía. La República de Austria alega igualmente que resulta de un documento titulado «Joint paper on the revision of the Community guidelines on State Aid for environmental protection and Energy Tax Directive» (Documento conjunto para la revisión de las Directrices Comunitarias relativas a las ayudas de Estado para la protección ambiental y la Directiva sobre la imposición de la energía), de 7 de diciembre de 2006, que los Estados miembros de la Unión necesitan flexibilidad para poder efectuar diferenciaciones oportunas, incluyendo exenciones y tipos diferenciados en la lógica de los impuestos medioambientales. Así pues, el régimen de compensación debería haber sido autorizado igualmente en virtud del Reglamento antes mencionado.

189 En la réplica, la República de Austria alega en particular que el artículo 25 del Reglamento n° 800/2008 es una norma adoptada después que las Directrices y que su redacción es manifiestamente más amplia que la del punto 152 de dichas Directrices y prevé que las reducciones de impuestos medioambientales suponen la armonización total de los impuestos sobre la energía. Ahora bien, si, como pretende la Comisión, dicho artículo sólo era aplicable a la Directiva sobre la imposición de la energía, sería superfluo, en la medida en que la posibilidad de admitir una reducción del impuesto resulta directamente de dicha Directiva.

190 Según la República de Austria, no basta con referirse a que el sistema austriaco de promoción de la electricidad ecológica no es un impuesto sobre la energía en el sentido de la Directiva sobre la imposición de la energía. Para la República de Austria, en la medida en que dicho sistema se

encamina en el sentido del artículo 17, apartado 1, letra a) de dicha Directiva, entra dentro del ámbito de aplicación del artículo 25 del Reglamento n° 800/2008. La República de Austria destaca igualmente que la definición de los beneficiarios y de los requisitos que deben cumplirse para beneficiarse del artículo 22 *quater* de la ÖSG retoma las disposiciones de la Directiva antes mencionada.

¹⁹¹ Por otra parte, la República de Austria considera que, si bien el Reglamento n° 800/2008 establece, dentro de su artículo 25, reglas precisas en materia de reducción de impuestos en el ámbito del medioambiente, tales reglas no existen en materia de reducciones en el marco de una financiación extrapresupuestaria comparable, que persiga los mismos objetivos que los impuestos medioambientales o los impuestos sobre la energía y que tengan los mismos efectos económicos y sobre la competencia. Según la República de Austria, la desigualdad de trato, injustificada e incompatible con el Derecho de la Unión, es aún mayor porque la Comisión considera que el presente asunto implica el uso de recursos estatales bajo la forma de una exacción parafiscal. La República de Austria afirma que una exacción parafiscal no difiere, en lo esencial, de los mecanismos de financiación presupuestarios. El artículo 22 *quater* de la ÖSG cumple el requisito de mejora directa y, en cualquier caso indirecta de la protección ambiental, concretamente en la medida en que prevé expresamente que una compensación, que representa por lo menos el 0,5 % del valor neto de la producción del año natural anterior deberá pagarse a la entidad recaudadora de la electricidad ecológica. Por último, la República de Austria alega que el gran margen de apreciación del que dispone la Comisión le permitía aplicar directamente o por analogía dicho Reglamento con el fin de evitar que dos situaciones comparables fueran tratadas de forma diferente.

¹⁹² Conviene recordar, ante todo, que el considerando 46 del Reglamento n° 800/2008 tiene la siguiente redacción:

«Dada la suficiente experiencia adquirida en la aplicación de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente, deben eximirse de la obligación de notificación las ayudas a la inversión que permitan a las empresas mejorar las normas comunitarias para la protección del medio ambiente o incrementar el nivel de protección medioambiental en ausencia de normas comunitarias, [...] las ayudas medioambientales a la inversión en ahorro energético, las ayudas medioambientales a la inversión en cogeneración de alta eficiencia, las ayudas medioambientales para inversiones destinadas a promover fuentes de energías renovables, incluidas las ayudas a la inversión relacionadas con biocombustibles sostenibles, las ayudas para la realización de estudios medioambientales y determinadas ayudas en forma de reducciones fiscales.»

¹⁹³ Procede, a continuación, destacar que el artículo 25 del Reglamento n° 800/2008, titulado «Ayudas en forma de reducciones fiscales de los impuestos medioambientales», tiene la siguiente redacción:

«1. Los regímenes de ayudas a la inversión para la protección del medio ambiente en forma de reducciones fiscales aplicables a los impuestos medioambientales que cumplan las condiciones establecidas en la Directiva [sobre la imposición de la energía] serán compatibles con el mercado común a tenor del artículo 87, apartado 3, del Tratado y quedarán dispensados de la obligación de notificación establecida en el artículo 88, apartado 3, del Tratado si cumplen las condiciones establecidas en los apartados 2 a 3 del presente artículo.

2. Los beneficiarios de la reducción deberán pagar al menos el nivel mínimo de imposición comunitaria establecido por la Directiva [sobre la imposición de la energía].

3. Las reducciones fiscales se concederán para periodos máximos de diez años. Una vez transcurrido este período de diez años, los Estados miembros volverán a evaluar la pertinencia de las medidas de ayuda en cuestión.»

194 Procede, igualmente, señalar que el artículo 26 de la Directiva sobre la imposición de la energía tiene la siguiente redacción:

«1. Los Estados miembros informarán a la Comisión de las medidas adoptadas en virtud del artículo 5, el apartado 2 del artículo 14, el artículo 15 y el artículo 17.

2. Las medidas tales como exenciones fiscales, reducciones impositivas, diferenciación de tipos y devoluciones de impuestos en el sentido de la presente Directiva podrán constituir ayuda estatal, y en tal caso deberán notificarse a la Comisión en virtud del apartado 3 del artículo 88 del Tratado.

La información facilitada a la Comisión sobre la base de la presente Directiva no eximirá a los Estados miembros de la obligación de notificación en virtud del apartado 3 del artículo 88 del Tratado.

3. La obligación de informar a la Comisión en virtud del apartado 1 sobre las medidas adoptadas conforme al artículo 5 no eximirá a los Estados miembros de sus posibles obligaciones de notificación derivadas de lo dispuesto en la Directiva 83/189/CEE.»

195 En los considerandos 143 a 148 de la Decisión impugnada, la Comisión afirmó, esencialmente, que, en el presente asunto, no había espacio para aplicar, por analogía, el artículo 25 del Reglamento n° 800/2008. Por una parte, los regímenes aplicables no eran comparables, según la Comisión, en particular teniendo en cuenta el hecho de que dicho artículo sólo se aplicaba a los impuestos medioambientales regulados por la Directiva sobre la imposición de la energía. En este sentido, según la Comisión, la calificación de impuesto sobre la energía constituye por tanto una condición previa para la aplicación de dicho artículo. Esta interpretación se vería confirmada por la lógica sistemática de dicho Reglamento, de la que resulta que su ámbito de aplicación no puede exceder las Directrices a las que se refiere. La norma antes mencionada sólo se aplicaría, por tanto, a los impuestos sobre la energía regulados por la Directiva sobre la imposición de la energía.

196 Ahora bien, la Comisión afirmó que las contribuciones realizadas en el marco de la ÖSG no eran impuestos medioambientales, de modo tal que no entran en el ámbito de aplicación de la normativa sobre imposición de la energía. Por tanto, las reglas relativas a los impuestos sobre la energía y las reglas relativas a las tarifas austriacas de recompra no son estrictamente comparables.

197 En segundo lugar, la Comisión destacó que el régimen aplicable en el presente asunto no conllevaba ninguna omisión incompatible con el Derecho de la Unión susceptible de ser subsanada por analogía. En efecto, según dicha institución, las reducciones de impuestos o de medidas similares que no estaban cubiertas por el Reglamento n° 800/2008 no son, en sí mismas, incompatibles con el Derecho de la Unión, sino que únicamente requieren una notificación con arreglo al artículo 108 TFUE, seguida, a continuación, por un análisis ya sea con respecto a las Directrices o, si éstas no fueran aplicables, sobre la base del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra c).

198 La Comisión concluyó que no podía establecer una analogía entre el régimen notificado y los impuestos sobre la energía armonizados a los que se refiere el artículo 25 del Reglamento n° 800/2008 y por tanto tampoco podía autorizar el mecanismo controvertido basándose en dicha analogía (considerando 147 de la Decisión impugnada).

199 Cabe señalar, ante todo, que la Comisión arguye que la alegación de la República de Austria relativa a la aplicabilidad directa del artículo 25 del Reglamento n° 800/2008 era inadmisibles, dada su presentación tardía, al haber sido planteada por primera vez en la réplica. A este respecto, es obligado señalar que resulta efectivamente de la demanda, y en particular de su apartado 64, en relación con sus apartados 63 y 59, que la República de Austria pretendía establecer una aplicabilidad por analogía de la norma antes mencionada con respecto al artículo 22 *quater* de la ÖSG. En las circunstancias del presente asunto, y sin que sea ni siquiera necesario examinar más detenidamente la admisibilidad de la alegación de la República de Austria relativa a la aplicabilidad directa del artículo 25 del

Reglamento antes mencionado, y en particular como consecuencia de la aplicación extensiva de los argumentos basados en la conformidad de la ayuda notificada con dicha norma por razón de analogía, procede desestimar dicha alegación por razones idénticas a las allí expuestas.

- 200 A este respecto, procede señalar que, como ya se declaró en los apartados 168 a 178 *supra*, incluso si fuera procedente analizar la ÖSG como asimilable a una medida fiscal y su artículo 22 *quater* como una exención en el marco de ésta, no es menos cierto que sólo podría tratarse, como mucho, de una exacción que debería ser tratada por analogía con los regímenes fiscales no armonizados a nivel europeo. En efecto, la ÖSG no fue adoptada en el contexto específico de transposición de la Directiva sobre la imposición de la energía y no estaba prevista, como tal, por dicha Directiva.
- 201 A continuación, en lo que respecta, específicamente, a la eventual aplicación del Reglamento n° 800/2008, ya sea directamente o por analogía, procede declarar que éste prevé, en particular, en el marco de las exenciones fiscales en el ámbito del medio ambiente, una serie de circunstancias precisas en las que no es necesario llevar a cabo la notificación de una exención a la Comisión (véase el considerando 46 y el artículo 25 de dicho Reglamento).
- 202 Ahora bien, contrariamente a lo que sostiene la República de Austria, no es posible, al interpretar el artículo 25 del Reglamento n° 800/2008, disociar el criterio de «cumplir las condiciones establecidas en la Directiva [sobre la imposición de la energía]» del criterio conforme al cual debe tratarse de impuestos medioambientales como los previstos por la mencionada Directiva, es decir de impuestos armonizados a nivel europeo. En efecto, el objetivo de dicho Reglamento consiste en eximir de la obligación de notificación ciertas categorías de exenciones fiscales, tal y como habían sido reguladas por la Directiva antes mencionada, tomada en su conjunto. En ese contexto, tampoco puede ser considerado únicamente como un documento reiterativo con respecto a las Directrices, dado, en particular, que permite no llevar a cabo una notificación previa de un régimen de ayuda al medio ambiente en determinados casos precisos.
- 203 En tales circunstancias, debido a la diferencia entre las situaciones contempladas y, como consecuencia de ello, del carácter no comparable de la situación prevista en el artículo 25 del Reglamento n° 800/2008 con la de la medida notificada (véase, igualmente, el apartado 172 *supra*) esta norma no puede aplicarse en el presente asunto, ya sea directamente o por analogía. A este último respecto, debe señalarse, además, que, como sostiene la Comisión, el hecho de que un régimen concreto de imposición o un régimen asimilable no entre dentro del ámbito de aplicación del Reglamento antes mencionado tampoco tiene como consecuencia automática que se encuentre en una laguna jurídica o que haya una omisión incompatible con principios reguladores del Derecho de la Unión. En efecto, en tal caso, un régimen como el mencionado o bien entra dentro del ámbito de aplicación de las Directrices y, en su caso, concretamente de sus disposiciones relativas a las tasas no armonizadas o directamente es objeto de un análisis de la compatibilidad de la ayuda con el mercado interior a los efectos del artículo 107 TFUE, apartado 3.
- 204 Habida cuenta de lo anterior, no es necesario pronunciarse más en detalle sobre las condiciones concretas de aplicación del artículo 25, apartados 2 y 3, del Reglamento n° 800/2008. Por tanto, debe señalarse también, si bien únicamente a mayor abundamiento, el hecho de que no se alegó por la República de Austria y que, por otra parte, tampoco resulta del régimen notificado, que este último hubiera previsto una limitación de la duración de la exención prevista en el artículo 22 *quater* de la ÖSG a un máximo de diez años.
- 205 Por otra parte, cabe señalar que las conclusiones relativas a la inaplicabilidad del Reglamento n° 800/2008 al presente asunto no quedan desvirtuadas por las alegaciones de la República de Austria fundadas en la referencia al documento titulado «Joint Paper on the revision of the Community Guidelines on State aid for environmental protection and Energy Tax Directive» (véase el apartado 188 *supra*). En efecto, como sostiene la Comisión, sólo se trata de un documento preparatorio, firmado, por otra parte, únicamente por determinados Estados miembros de la Unión,

concretamente por el Reino de Dinamarca, la República Federal de Alemania, el Reino de los Países Bajos, la República de Austria, la República de Finlandia y el Reino de Suecia, que no puede por tanto prevalecer en la interpretación de la versión final del Reglamento en cuestión tal como fue adoptado por la Comisión, llevada a cabo teniendo en cuenta la redacción precisa de las disposiciones de este último a las que se refieren las alegaciones de la República de Austria y del contexto en el que se sitúa dicho Reglamento. A mayor abundamiento, esta última interpretación tiene en consideración el historial de la adopción del artículo 25 de ese Reglamento, en relación con las Directrices, y concretamente el hecho de que dicha disposición pretendía poner en valor la experiencia acumulada por la Comisión en la aplicación de dichas Directrices (véase, en particular, el apartado 192 *supra*). Es en ese contexto concreto en el que la Comisión señaló acertadamente, durante la vista, que el Reglamento en cuestión debía interpretarse de manera estricta, dado que sólo se refería a situaciones en las que la Comisión tenía mucha experiencia y con respecto a las cuales podía, por ello, adoptar una exención de principio.

206 Finalmente, incluso en el marco de esta parte del tercer motivo, procede declarar que las alegaciones de la República de Austria no permiten concluir que la Comisión excediera sus atribuciones al rechazar aplicar, directamente o por analogía, el Reglamento n° 800/2008 y en particular su artículo 25. Por otra parte, conviene recordar que, en los considerandos 143 a 148 de la Decisión impugnada, la Comisión llevó a cabo un análisis concreto de las alegaciones planteadas por la República de Austria durante el procedimiento administrativo en lo que respecta a dicho Reglamento y consideró, sin cometer un error de Derecho, que la norma antes mencionada remitía a los impuestos sobre la energía tal y como se encuentran regulados en la Directiva sobre la imposición de la energía.

207 Por tanto, procede desestimar la segunda parte del tercer motivo.

208 En la medida en que, en primer lugar, a pesar del título de su motivo, que se refiere a una «aplicación errónea del artículo 107 TFUE, apartado 3, y en un exceso en el ejercicio de sus facultades», la República de Austria no aportó argumentos concretos relativos directamente a la aplicación de dicho artículo que pudieran ser examinados en esta instancia por el Tribunal, es decir, concretamente, ante la falta de alegaciones por parte de la República de Austria criticando la argumentación efectuada por la Comisión en los considerandos 149 y siguientes de la Decisión impugnada en los que ésta evaluó la compatibilidad de la medida controvertida directamente con respecto a dicha norma planteándose, en particular, la cuestión de si la ayuda controvertida presentaba un objetivo de interés común, tenía un efecto incitador, era necesaria y proporcional y, en segundo lugar, en la medida en que, en cualquier caso, no pueden cuestionarse las afirmaciones de la Comisión recogidas en los considerandos 165 a 167 de la Decisión impugnada, procede desestimar el tercer motivo en su conjunto.

Sobre el cuarto motivo, basado en la desigualdad de trato dada por la Comisión a situaciones comparables en cuanto a sus efectos económicos y sobre la competencia

209 La República de Austria alega que, durante el procedimiento de examen de la ayuda, alegó en varias ocasiones, y en particular en sus observaciones escritas de 8 de octubre de 2009, la analogía con el sistema alemán, en particular sobre los aspectos de financiación mediante un precio de facturación (refacturación de los gastos suplementarios de la electricidad ecológica) y de la limitación de la contribución de las empresas de elevado consumo energético. Según la República de Austria, desde 2004, la ley alemana sobre energías renovables preveía igualmente una limitación comparable. Por ello, como consecuencia de la estrecha interrelación de los mercados alemán y austriaco de la electricidad desde su liberalización y vistas las similitudes entre los dos sistemas, la República de Austria sostiene que ambos sistemas se parecen en lo que respecta a sus efectos económicos y sobre la competencia.

- 210 En tales circunstancias, la República de Austria alega que la Comisión no podía negarse a evaluar las posibles analogías entre los regímenes austriaco y alemán limitándose a indicar que todavía no había llevado a cabo una apreciación de este último. Igualmente, según la República de Austria, no está clara la razón por la que la Comisión adoptó una decisión diferente en el procedimiento N 271/2006 [relativo al «Tax Relief for Supply of surplus Heating» en Dinamarca], aun cuando se trataba de un sistema comparable al controvertido en el presente asunto en cuanto a sus efectos económicos y sobre la competencia. Por tanto, al tratar situaciones comparables de forma desigual, se habría infringido el principio de igualdad de trato (en referencia a la sentencia de 30 de abril de 1998, Vlaamse Gewest/Comisión, T-214/95, Rec, EU:T:1998:77, apartado 89).
- 211 En la réplica, en respuesta al argumento de la Comisión conforme al cual no había analizado la EEG, que no había sido notificado a la Comisión, la República de Austria alega que la calificación de un régimen como ayuda estatal no puede quedar subordinada a dicha notificación ya que la Comisión debe ocuparse de las ayudas susceptibles de ser ilícitas. Igualmente, la República de Austria cuestiona el argumento de la Comisión según el cual la sentencia Vlaamse Gewest/Comisión, citada en el apartado 210 *supra* (EU:T:1998:77) no es pertinente en el presente asunto y destaca que la Comisión se había comprometido a respetar las orientaciones impuestas en las Directrices. Lo mismo debería darse con respecto al Reglamento n° 800/2008. Por tanto, según la República de Austria, si una situación entra dentro del ámbito de aplicación de dichas Directrices o del mencionado Reglamento, procede aplicarlas y autorizar la medida notificada, sin esconderse detrás de argumentos formalistas.
- 212 Finalmente, la República de Austria estima incomprensibles las observaciones de la Comisión relativas a la sentencia Vlaamse Gewest/Comisión, citada en el apartado 210 *supra* (EU:T:1998:77), en particular las que se refieren a que dicha sentencia no implica, en modo alguno, que la Comisión deba tratar de forma idéntica situaciones comparables. Según la República de Austria, incluso si la Comisión rechaza, apoyada en argumentos formalistas, aplicar por analogía las Directrices o el Reglamento n° 800/2008, dicha Institución afirma sin embargo que situaciones comparables en cuanto a sus efectos sobre la competencia «pueden estar sometidos al Derecho de la Unión» en unos casos sin estarlo en otros. La República de Austria se refiere en particular a los ejemplos citados por la Comisión para demostrar que situaciones comparables en cuanto a sus efectos sobre la competencia pueden generarse con o sin concesión de ayudas estatales.
- 213 A título preliminar, cabe señalar que determinadas alegaciones de la República de Austria relativas a la igualdad de trato fueron incluidas dentro del segundo motivo y fueron tratadas en dicho contexto (véanse los apartados 124 y siguientes *supra*).
- 214 Como fue recordado en el apartado 124 *supra*, haciendo referencia a una reiterada jurisprudencia, el respeto del principio de igualdad de trato requiere que no se traten de manera diferente situaciones comparables y que no se traten de manera idéntica situaciones que sean diferentes, salvo que este trato esté justificado objetivamente.
- 215 También se recordó, en el marco de la apreciación de lo dispuesto en el artículo 107 TFUE, apartado 1, que el concepto de ayuda de Estado responde a una situación objetiva que se aprecia en la fecha en la que la Comisión toma su decisión. Así pues, las razones por las que la Comisión hizo una apreciación diferente de la situación en una decisión anterior no deben incidir en la apreciación de la legalidad de la Decisión impugnada (véase el apartado 125 *supra*).
- 216 A continuación, cabe señalar que, según reiterada jurisprudencia, es únicamente en el marco del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra c), en el que debe apreciarse la legalidad de una decisión de la Comisión en la que se declare que una ayuda nueva no cumple los requisitos de aplicación de dicha excepción, y no a la luz de una práctica decisoria anterior de la Comisión, aun suponiendo probada tal práctica (sentencia de 8 de julio de 2010, Freistaat Sachsen y Land Sachsen-Anhalt/Comisión, T-396/08, EU:T:2010:297, apartado 54). Esta jurisprudencia es aplicable, por analogía, en lo que respecta al examen de regímenes de ayudas.

- 217 Por otra parte, ya ha sido declarado que no se puede privar a la Comisión de la posibilidad de establecer condiciones de compatibilidad más estrictas si la evolución del mercado común y el objetivo de una competencia no falseada en éste lo exigen (véase, en este sentido, la sentencia Freistaat Sachsen y Land Sachsen-Anhalt/Comisión, citada en el apartado 210 *supra*, EU:T:2010:297, apartado 53 y la jurisprudencia citada).
- 218 Por lo demás, como fue recordado en los apartados 126 y siguientes *supra*, las decisiones de la Comisión a las que se refiere la República de Austria en el presente asunto no son pertinentes para la resolución del presente litigio, por una parte, como consecuencia de la evolución de la jurisprudencia y, por otra parte, por no ser directamente comparables con la situación controvertida en el presente asunto. Por tanto, sus alegaciones relativas a las decisiones de la Comisión N 271/2006 o incluso N 820/2006 no pueden considerarse fundadas. Lo mismo ocurre, por las razones expuestas en el marco del primer y segundo motivo, con las eventuales analogías con el antiguo sistema alemán que regulaba la promoción de la electricidad procedente de fuentes renovables y que dio lugar a la sentencia PreussenElektra, citada en el apartado 42 *supra* (EU:C:2001:160).
- 219 En lo que respecta a la referencia a la EEG (véanse, en particular, los apartados 211 y siguientes *infra*), la Comisión señaló acertadamente, en primer lugar, que dado que el régimen alemán antes mencionado no ha sido objeto de notificación y, por tanto, ni siquiera de un examen por parte de la Comisión, y menos aún de un examen del que hubiera resultado la adopción de una decisión sobre su compatibilidad con el mercado interior, no puede prevalecer sobre el análisis de la legalidad del régimen austriaco hecho a la luz de las circunstancias concretas previstas por la ÖSG. En segundo lugar, la Comisión arguyó fundadamente ante el Tribunal que la República de Austria disponía de otros cauces procedimentales con el fin de incitar a la Comisión, en su caso, a examinar otros regímenes en otros Estados miembros.
- 220 Finalmente, cabe declarar, como hace la Comisión, que la República de Austria no ha demostrado, en ninguno de los cuatro motivos, que la Comisión, en su actuación, haya cometido abuso alguno de su facultad de apreciación.
- 221 Por tanto, procede desestimar el cuarto motivo, así como el recurso en su conjunto.

Costas

- 222 A tenor del apartado 2 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por otra parte, a tenor del apartado 4 del artículo antes mencionado, los Estados miembros y las instituciones que intervengan como coadyuvantes en el litigio soportarán sus propias costas.
- 223 Al haber sido desestimado el recurso de la República de Austria, procede condenarla en costas, conforme a lo solicitado por la Comisión.
- 224 El Reino Unido cargará con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Quinta)

decide:

- 1) **Desestimar el recurso.**
- 2) **Condenar en costas a la República de Austria.**
- 3) **El Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte cargará con sus propias costas.**

Dittrich

Schwarcz

Tomljenović

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 11 de diciembre de 2014.

Firmas

Índice

Antecedentes del litigio	2
Procedimiento y conclusiones	5
Fundamentos de Derecho	5
Sobre la admisibilidad de los motivos primero y segundo	6
Sobre el fondo	7
Presentación preliminar de determinados aspectos esenciales de la medida en cuestión y de la posición adoptada por la Comisión en la Decisión impugnada	7
Sobre el primer motivo, basado en la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1, como consecuencia del error de Derecho cometido por la Comisión al concluir que el régimen previsto en el artículo 22 quater de la ÖSG constituye una ayuda de Estado.....	9
– Sobre la primera parte del primer motivo	9
– Sobre la segunda parte del primer motivo	18
Sobre el segundo motivo, basado en la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1, como resultado del error de Derecho cometido por la Comisión al concluir que la medida controvertida era selectiva.	19
Sobre el tercer motivo, basado en una aplicación errónea del artículo 107 TFUE, apartado 3, y en un exceso en el ejercicio de sus facultades	27
– Sobre la primera parte del tercer motivo	27
– Sobre la segunda parte del tercer motivo	38
Sobre el cuarto motivo, basado en la desigualdad de trato dada por la Comisión a situaciones comparables en cuanto a sus efectos económicos y sobre la competencia	42
Costas	44