



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)

de 12 de julio de 2022*

«Recurso de casación — Energía — Mercado interior del gas natural — Directiva 2009/73/CE — Directiva (UE) 2019/692 — Ampliación de la aplicabilidad de la Directiva 2009/73 a los gasoductos entre Estados miembros y países terceros — Artículo 263 TFUE, párrafo cuarto — Recurso de anulación — Requisito de que la recurrente esté directamente afectada por la medida objeto de su recurso — Inexistencia de facultad de apreciación en cuanto a las obligaciones impuestas a la recurrente — Requisito de que la recurrente esté individualmente afectada por la medida objeto de su recurso — Adecuación de las exenciones a las que no puede acogerse la recurrente como único operador — Solicitud de que se retiren documentos de los autos — Normas en materia de presentación de pruebas ante el juez de la Unión Europea — Documentos internos de las instituciones de la Unión»

En el asunto C-348/20 P,

que tiene por objeto un recurso de casación interpuesto, con arreglo al artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el 28 de julio de 2020,

Nord Stream 2 AG, con domicilio social en Zug (Suiza), representada, a efectos de las fases escrita y oral del procedimiento, por la Sra. L. Van den Hende, Solicitor-advocate, el Sr. L. Malý, avocat, la Sra. J. Penz-Evren, Rechtsanwältin, y el Sr. M. Schonberg, Solicitor-advocate,

parte recurrente,

y en el que las otras partes en el procedimiento son:

Parlamento Europeo, representado por la Sra. I. McDowell y los Sres. L. Visaggio, J. Etienne y O. Denkov, en calidad de agentes,

Consejo de la Unión Europea, representado inicialmente por las Sras. A. Lo Mónaco, K. Pavlaki y S. Boelaert y, posteriormente, por las Sras. A. Lo Mónaco y K. Pavlaki, en calidad de agentes,

partes demandadas en primera instancia,

apoyados por:

República de Estonia, representada por la Sra. N. Grünberg, en calidad de agente,

República de Letonia, representada inicialmente por las Sras. K. Pommere y V. Soņeca y, posteriormente, por la Sra. K. Pommere, en calidad de agentes,

* Lengua de procedimiento: inglés.

República de Polonia, representada por el Sr. B. Majczyna, en calidad de agente,

partes coadyuvantes en casación,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, el Sr. A. Arabadjiev, las Sras. A. Prechal (Ponente) y K. Jürimäe, los Sres. C. Lycourgos, S. Rodin, I. Jarukaitis y N. Jääskinen, Presidentes de Sala, y los Sres. J.-C. Bonichot, M. Safjan, F. Biltgen, P. G. Xuereb y N. Piçarra, la Sra. L. S. Rossi y el Sr. A. Kumin, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Bobek;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 6 de octubre de 2021;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante su recurso de casación, Nord Stream 2 AG solicita la anulación del auto del Tribunal General de la Unión Europea de 20 de mayo de 2020, Nord Stream 2/Parlamento y Consejo (T-526/19; en lo sucesivo, «auto recurrido»; EU:T:2020:210), en la medida en que, por una parte, declaró la inadmisibilidad de su recurso de anulación de la Directiva (UE) 2019/692 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, por la que se modifica la Directiva 2009/73/CE sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural (DO 2019, L 117, p. 1; en lo sucesivo, «Directiva controvertida»), y, por otro lado, ordenó, en particular, la retirada de los autos de determinados documentos presentados por la recurrente.

Marco jurídico

Directiva controvertida y Directiva 2009/73

- 2 La Directiva controvertida modificó la Directiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 2003/55/CE (DO 2009, L 211, p. 94). Los considerandos 1 a 4 y 9 de la Directiva controvertida tienen el siguiente tenor:
 - «(1) El mercado interior del gas natural, que se ha ido implantando gradualmente en toda la Unión [Europea] desde 1999, tiene como finalidad dar una posibilidad real de elección a todos los clientes finales de la Unión, sean ciudadanos o empresas, así como generar nuevas oportunidades comerciales, establecer unas condiciones de competencia equitativas y precios competitivos, proporcionar señales de inversión eficientes, aumentar la calidad del servicio y contribuir a la seguridad del suministro y a la sostenibilidad.

- (2) Las Directivas 2003/55/CE [del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2003, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 98/30/CE (DO 2003, L 176, p. 57),] y [2009/73] han contribuido de manera destacada a la creación del mercado interior del gas natural.
- (3) La presente Directiva tiene por objeto reducir los obstáculos a la plena realización del mercado interior del gas natural que se derivan de la inaplicabilidad de las normas de mercado de la Unión a los gasoductos de transporte con destino u origen en terceros países. Las modificaciones introducidas por la presente Directiva garantizarán que las normas aplicables a los gasoductos de transporte que conectan dos o más Estados miembros también sean aplicables dentro de la Unión a las que tienen destino u origen en terceros países. [...]
- (4) Para tomar en consideración la ausencia actual de normas específicas de la Unión aplicables a los gasoductos de transporte con destino u origen en terceros países, antes de la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva, debe autorizarse a los Estados miembros a conceder excepciones respecto de determinadas disposiciones de la Directiva [2009/73] a los gasoductos de transporte que se hayan concluido antes de la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva. [...]

[...]

- (9) La aplicabilidad de la Directiva [2009/73] a los gasoductos de transporte con destino u origen en terceros países está circunscrita al territorio de los Estados miembros. En lo que respecta a los gasoductos submarinos de transporte, la Directiva [2009/73] debe ser aplicable en el mar territorial del Estado miembro en el que está situado el primer punto de interconexión a la red de los Estados miembros.

[...]»

- 3 Conforme a su artículo 1, apartado 1, la Directiva 2009/73, en su versión modificada por la Directiva controvertida (en lo sucesivo, «Directiva 2009/73»), establece normas comunes relativas al transporte, la distribución, el suministro y el almacenamiento de gas natural y define las modalidades de organización y funcionamiento del sector del gas natural, el acceso al mercado, los criterios y procedimientos aplicables a la concesión de autorizaciones para el transporte, la distribución, el suministro y el almacenamiento de gas natural, así como la explotación de red.
- 4 A tenor del considerando 13 de la Directiva 2009/73, «la creación de un gestor de red o de un gestor de transporte que sean independientes de los intereses de suministro y producción debe permitir que las empresas integradas verticalmente mantengan la propiedad de sus activos de red asegurando, al mismo tiempo, una separación efectiva de intereses, a condición de que dicho gestor de red independiente o dicho gestor de transporte independiente realice todas las funciones de un gestor de red, y siempre que se establezca una reglamentación detallada y unos mecanismos de control regulador amplios.»
- 5 Desde la entrada en vigor de la Directiva controvertida, el artículo 2, punto 17, de la Directiva 2009/73 establece que el concepto de «interconector» no solo se refiere a «un gasoducto de transporte que cruza o supera una frontera entre Estados miembros al objeto de conectar la red

nacional de transporte de dichos Estados miembros», sino también, a partir de ahora, a «un gasoducto de transporte entre un Estado miembro y un tercer país hasta el territorio del Estado miembro o el mar territorial de dicho Estado miembro».

6 El artículo 9 de la Directiva 2009/73, titulado «Separación de las redes de transporte y de los gestores de red de transporte», establece lo siguiente:

«1. Los Estados miembros garantizarán que, a partir del 3 de marzo de 2012:

- a) toda empresa propietaria de una red de transporte actúe como gestor de la red de transporte;
- b) una misma persona o personas no tengan derecho:
 - i) a ejercer control, de manera directa o indirecta, sobre una empresa que lleve a cabo cualquiera de las funciones de producción o suministro, y a ejercer control, de manera directa o indirecta o a ejercer derechos en un gestor de la red de transporte o en una red de transporte, o
 - ii) a ejercer control, de manera directa o indirecta, sobre un gestor de la red de transporte o una red de transporte y a ejercer control, de manera directa o indirecta o a ejercer derechos en una empresa que lleve a cabo cualquiera de las funciones de producción o suministro;
- c) una misma persona o personas no tengan derecho a nombrar a los miembros del consejo de supervisión o del de administración o de los órganos que representen legalmente a la empresa, de un gestor de la red de transporte o una red de transporte, y, directa o indirectamente, a ejercer control o ejercer derechos en una empresa que lleve a cabo cualquiera de las funciones de producción o suministro, y
- d) una misma persona no tenga derecho a ser miembro del consejo de supervisión, del de administración o de los órganos que representen legalmente a la empresa a la vez de una empresa que lleve a cabo cualquiera de las funciones de producción o suministro o de un gestor de la red de transporte o una red de transporte.

[...]

8. Si, a 3 de septiembre de 2009, la red de transporte pertenecía a una empresa integrada verticalmente, el Estado miembro podrá decidir no aplicar el apartado 1. En lo que respecta a la parte de la red de transporte que conecta un Estado miembro con un tercer país, entre la frontera de dicho Estado miembro y el primer punto de conexión con la red de dicho Estado miembro, si, a 23 de mayo de 2019 la red de transporte pertenece a una empresa integrada verticalmente, el Estado miembro podrá decidir no aplicar el apartado 1.

En tal caso, los Estados miembros de que se trate optarán:

- a) bien por designar a un gestor de red independiente con arreglo al artículo 14,
- b) o bien por cumplir las disposiciones del capítulo IV.

9. Si, a 3 de septiembre de 2009, la red de transporte pertenecía a una empresa integrada verticalmente y existían acuerdos de garantía de independencia más efectivos que las

disposiciones del capítulo IV, el Estado miembro podrá decidir no aplicar el apartado 1 del presente artículo.

En lo que respecta a la parte de la red de transporte que conecta un Estado miembro con un tercer país, entre la frontera de dicho Estado miembro y el primer punto de conexión con la red de dicho Estado miembro, si, a 23 de mayo de 2019, la red de transporte pertenece a una empresa integrada verticalmente y existían acuerdos para garantizar la independencia más efectivos que las disposiciones del capítulo IV, el Estado miembro podrá decidir no aplicar el apartado 1 del presente artículo.»

- 7 El artículo 32 de dicha Directiva, bajo el epígrafe «Acceso de terceros», establece, en su apartado 1, lo siguiente:

«Los Estados miembros garantizarán la aplicación de un sistema de acceso de terceros a la red de transporte y distribución y a las instalaciones de [gas natural licuado (GNL)] basado en tarifas publicadas, aplicables a todos los clientes cualificados, incluidas las empresas de suministro, de forma objetiva y sin discriminación entre usuarios de la red. Los Estados miembros velarán por que dichas tarifas o las metodologías para su cálculo sean aprobadas antes de su entrada en vigor de conformidad con el artículo 41 por la autoridad reguladora a que se refiere el artículo 39, apartado 1, y por que tales tarifas, así como las metodologías, en caso de que solo se aprueben las metodologías, se publiquen antes de su entrada en vigor.»

- 8 El artículo 36 de la misma Directiva, titulado «Infraestructuras nuevas», establece en su apartado 1 que, previa solicitud, las grandes infraestructuras de gas nuevas, es decir, los interconectores y las instalaciones de GNL y de almacenamiento, podrán quedar exentas, durante un período de tiempo determinado, de lo dispuesto, en particular, en los artículos 9 y 32, en las condiciones establecidas en dicho artículo, entre ellas, en particular, la que figura en la letra b), según la cual el nivel de riesgo inherente a la inversión debe ser tal que esta no se llevaría a cabo de no concederse la exención. Además, desde la entrada en vigor de la Directiva controvertida, el artículo 36, apartado 1, letra e), de la Directiva 2009/73 establece que la exención concedida en virtud de esta disposición a las nuevas infraestructuras no debe ser perjudicial, en particular, para la «seguridad de suministro de gas natural dentro de la Unión».
- 9 El artículo 41, apartados 6, 8 y 10, de la Directiva 2009/73, titulado «Obligaciones y competencias de la autoridad reguladora», dispone:

«6. Las autoridades reguladoras se encargarán de fijar o aprobar, con la suficiente antelación respecto de su entrada en vigor, como mínimo las metodologías utilizadas para calcular o establecer las condiciones para:

- a) la conexión y el acceso a las redes nacionales, incluyendo las tarifas de transporte y distribución, así como las condiciones y tarifas para el acceso a las instalaciones de GNL. Estas tarifas o metodologías permitirán realizar las inversiones necesarias en las redes e instalaciones de GNL de forma que quede garantizada la viabilidad de las redes e instalaciones de GNL;

[...]

- c) el acceso a las infraestructuras transfronterizas, incluidos los procedimientos para asignar capacidad y gestionar la congestión.

[...]

8. Al establecer o aprobar las tarifas o metodologías y servicios de balance, las autoridades reguladoras garantizarán que se conceda a los gestores de red de transporte y distribución un incentivo adecuado, tanto a corto como a largo plazo, para aumentar la eficiencia, fomentar la integración del mercado y la seguridad del suministro, y sostener las actividades de investigación conexas.

[...]

10. Las autoridades reguladoras estarán facultadas para exigir a los gestores de redes de transporte, almacenamientos, GNL y distribución que modifiquen, en caso necesario, las condiciones, incluidas las tarifas y metodologías a que se refiere el presente artículo, para garantizar que sean proporcionadas y se apliquen de manera no discriminatoria. [...]

10 El artículo 49 *bis* de esta Directiva, titulado «Excepciones relativas a los gasoductos de transporte con destino u origen en terceros países», fue introducido por la Directiva controvertida y tiene la siguiente redacción:

«1. En lo que respecta a los gasoductos de transporte entre un Estado miembro y un tercer país que se hayan terminado antes del 23 de mayo de 2019, el Estado miembro donde esté situado el primer punto de conexión de dicho gasoducto de transporte con la red de un Estado miembro podrá decidir establecer exenciones a los artículos 9, 10, 11 y 32, así como al artículo 41, apartados 6, 8 y 10, para las secciones de esos gasoductos de transporte situadas en su territorio o mar territorial, por razones objetivas como permitir la recuperación de la inversión realizada o por motivos de seguridad del suministro, siempre y cuando la exención no sea perjudicial para la competencia, el funcionamiento efectivo del mercado interior del gas en la Unión o la seguridad de suministro en la Unión.

Las exenciones estarán limitadas en el tiempo a un período máximo de veinte años sobre la base de una justificación objetiva, renovable en casos justificados, y podrán quedar sujetas a condiciones que contribuyan a la consecución de las condiciones expuestas anteriormente.

[...]

3. Las decisiones en virtud de los apartados 1 y 2 se adoptarán a más tardar el 24 de mayo de 2020. Los Estados miembros notificarán tales decisiones a la Comisión y las publicarán.»

11 Con arreglo al artículo 2, apartado 1, de la Directiva controvertida, los Estados miembros estaban obligados a poner en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en ella a más tardar el 24 de febrero de 2020, sin perjuicio de las excepciones que pudieran establecerse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 49 *bis*, de la Directiva 2009/73.

Reglamento (CE) n.º 1049/2001

- 12 A tenor del artículo 4, apartados 1 y 2, del Reglamento (CE) n.º 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión (DO 2001, L 145, p. 43):

«1. Las instituciones denegarán el acceso a un documento cuya divulgación suponga un perjuicio para la protección de:

a) el interés público, por lo que respecta a:

– [...]

– las relaciones internacionales,

– [...]

2. Las instituciones denegarán el acceso a un documento cuya divulgación suponga un perjuicio para la protección de:

– [...]

– los procedimientos judiciales y el asesoramiento jurídico,

– [...]

salvo que su divulgación revista un interés público superior.»

Antecedentes del litigio

- 13 Los antecedentes del litigio, recogidos en los apartados 1 a 11 del auto recurrido, pueden resumirse a los efectos del presente procedimiento del siguiente modo.
- 14 La recurrente, Nord Stream 2 AG, es una sociedad de Derecho suizo cuyo accionista único es la sociedad anónima rusa de Derecho público Gazprom. Le ha sido encomendada la planificación, construcción y explotación del gasoducto «Nord Stream 2», cuya financiación, por importe de 9 500 millones de euros, han asumido en un 50 % las sociedades ENGIE SA, OMV AG, Royal Dutch Shell plc, Uniper SE y Wintershall Dea GmbH.
- 15 En enero de 2017, se iniciaron las obras de hormigonado de los tubos destinados a este gasoducto marino, cuya entrega definitiva se produjo en septiembre de 2018.
- 16 Dicho gaseoducto marino, compuesto por dos conducciones de transporte de gas, permitirá transportar gas entre Vyborg (Rusia) y Lubmin (Alemania). Una vez en territorio alemán, el gas transportado por dicho gasoducto marino será transportado por el gasoducto terrestre ENEL y por el gasoducto terrestre EUGAL.

- 17 A propuesta de la Comisión, de 8 de noviembre de 2017 [propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2009/73 sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural, COM(2017) 660 final], el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea adoptaron, el 17 de abril de 2019, la Directiva controvertida, que entró en vigor a los veinte días de su publicación, es decir, el 23 de mayo de 2019. Según la recurrente, en esa fecha, las obras de hormigonado de los tubos del gasoducto Nord Stream 2 se habían completado en un 95 % y se habían instalado respectivamente 610 km y 432 km de las dos conducciones del gasoducto en el fondo del mar territorial y/o de la zona económica exclusiva de Rusia, Finlandia, Suecia y Alemania.

Procedimiento ante el Tribunal General

- 18 Mediante demanda recibida en la Secretaría del Tribunal General el 26 de julio de 2019, la recurrente interpuso ante este un recurso de anulación de la Directiva controvertida en su totalidad, invocando, a tal efecto, seis motivos.
- 19 Mediante escritos separados presentados en la Secretaría del Tribunal General el 10 de octubre y el 14 de octubre de 2019, respectivamente, el Parlamento y el Consejo formularon una excepción de inadmisibilidad de dicho recurso que tenía por objeto la anulación de la Directiva controvertida.
- 20 Además, mediante escrito separado presentado en la Secretaría del Tribunal General el 11 de octubre de 2019, el Consejo solicitó al Tribunal General que ordenase que determinados documentos no se incorporaran a los autos o, respecto de los aportados por la recurrente, que fueran excluidos de ellos. En el marco de esta demanda incidental, el Consejo señaló que había recibido varias solicitudes, con arreglo al Reglamento n.º 1049/2001, referentes a documentos relativos a las negociaciones para la celebración de un acuerdo entre la Unión y la Federación de Rusia, así como al procedimiento legislativo de adopción de la Directiva controvertida, que, en la fecha de la presentación de dicha demanda incidental, no había concedido acceso a ninguno de esos documentos y que, en la fecha de interposición del recurso por la recurrente, no se había presentado ante el Tribunal General ningún recurso en relación con la denegación de tales solicitudes de acceso a documentos.
- 21 Mediante escrito separado presentado en la Secretaría del Tribunal General el 29 de noviembre de 2019, la recurrente solicitó al Tribunal General que acordara una diligencia de ordenación del procedimiento consistente en ordenar la presentación de determinados documentos en poder del Consejo.
- 22 El 17 de enero de 2020, el Parlamento y el Consejo presentaron sus observaciones sobre esta solicitud de diligencia de ordenación del procedimiento y, en esta ocasión, el Consejo solicitó además que determinados documentos que la recurrente había adjuntado a la solicitud mencionada en el apartado anterior fueran retirados de los autos.

Auto recurrido

Solicitudes de retirada de documentos y de diligencia de ordenación del procedimiento

- 23 Mediante el auto recurrido, el Tribunal General, por lo que respecta, por una parte, a la demanda incidental de retirada de documentos presentada por el Consejo el 11 de octubre de 2019, ordenó que los documentos presentados por la recurrente como anexos A 14 (Recomendación adoptada por la Comisión, el 9 de junio de 2017, a la atención del Consejo con vistas a la adopción de una decisión por la que se autorizara la apertura de negociaciones relativas a un acuerdo internacional entre la Unión y la Federación de Rusia sobre la explotación del gasoducto Nord Stream 2; en lo sucesivo, «Recomendación de la Comisión») y O 20 (Dictamen del Servicio Jurídico, de 27 de septiembre de 2017, relativo a dicha Recomendación y dirigido a los representantes permanentes de los Estados miembros de la Unión ante esa institución; en lo sucesivo, «Dictamen del Servicio Jurídico del Consejo») fueran retirados de los autos y que no se tuvieran en cuenta los pasajes de la demanda y de los anexos en los se reproducían extractos de dichos documentos. Por lo que respecta, por otra parte, a la solicitud de retirada de documentos formulada por el Consejo, el 17 de enero de 2020, en sus observaciones sobre la solicitud de diligencia de ordenación del procedimiento presentada por la recurrente, el Tribunal General ordenó que se retirasen de los autos los dos documentos presentados por la recurrente como anexos M 6 y M 30 (documentos que contienen las observaciones de la República Federal de Alemania en el marco del procedimiento legislativo que dio lugar a la adopción de la Directiva controvertida; en lo sucesivo, «observaciones de la República Federal de Alemania»).
- 24 A este respecto, para empezar, el Tribunal General consideró, en esencia, en los apartados 38 a 45 del auto recurrido, basándose, en particular, en el auto de 14 de mayo de 2019, Hungría/Parlamento (C-650/18, no publicado, EU:C:2019:438), y en la sentencia de 31 de enero de 2020, Eslovenia/Croacia (C-457/18, EU:C:2020:65), que, aunque las disposiciones del Reglamento n.º 1049/2001 no eran aplicables en el procedimiento del que conocía, estas disposiciones tenían, no obstante, cierto valor indicativo a efectos de la ponderación de los intereses en juego necesaria para pronunciarse sobre la demanda incidental por la que se solicita la exclusión de los documentos mencionados en el apartado 23 de la presente sentencia.
- 25 A continuación, en los apartados 47 a 56 del auto recurrido, el Tribunal General examinó el Dictamen del Servicio Jurídico del Consejo y declaró que dicha institución invocaba justamente, a este respecto, la protección del asesoramiento jurídico que establece el artículo 4, apartado 2, del Reglamento n.º 1049/2001.
- 26 Por otra parte, en los apartados 57 a 64 del auto recurrido, el Tribunal General examinó la Recomendación de la Comisión y llegó a la conclusión de que el Consejo había considerado acertadamente que su divulgación podía suponer un perjuicio para la protección del interés público por lo que respecta a las relaciones internacionales, en el sentido del artículo 4, apartado 1, del Reglamento n.º 1049/2001, lo que justificaba por sí solo que dicha Recomendación se excluyese de los autos.
- 27 Por último, en los apartados 125 a 135 del auto recurrido, el Tribunal General examinó las observaciones de la República Federal de Alemania. Considerando, por una parte, que la recurrente no había demostrado que las versiones no expurgadas de los dos documentos que contenían tales observaciones se hubieran obtenido de forma regular y, por otra parte, que la divulgación de esos dos documentos podía suponer un perjuicio concreto y efectivo para la protección del interés público por lo que respecta a las relaciones internacionales de la Unión, en

el sentido del artículo 4, apartado 1, del Reglamento n.º 1049/2001, en particular al debilitar la posición de la Unión en el marco del procedimiento de arbitraje iniciado contra ella por la recurrente, el Tribunal General consideró que no procedía estimar la solicitud del Consejo de retirarlos de los autos, precisando que dichos documentos no podían en ningún caso demostrar que la recurrente estaba directamente afectada por la Directiva controvertida, en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, última parte de la frase, de modo que no procedía que el Tribunal General exigiera al Consejo su presentación.

Admisibilidad del recurso

- 28 Al pronunciarse sobre las excepciones de inadmisibilidad formuladas por el Parlamento y el Consejo, el Tribunal General comenzó recordando, por una parte, en el apartado 78 del auto recurrido, que la sola circunstancia de que el recurso se hubiera interpuesto contra una directiva no bastaba para declarar la inadmisibilidad de dicho recurso y, por otra parte, en los apartados 79 a 85 de dicho auto, que la Directiva controvertida constituía un acto legislativo cuyos destinatarios eran los Estados miembros y que se aplicaba a la generalidad de los operadores económicos interesados, de modo que la admisibilidad de dicho recurso estaba sujeta, en virtud del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, última parte de la frase, a la condición de que la recurrente estuviera directa e individualmente afectada por esa Directiva.
- 29 Tras lo expuesto en los apartados 102 a 124 del auto recurrido, el Tribunal General declaró la inadmisibilidad del mismo recurso por el motivo de que la Directiva controvertida no afectaba directamente a la recurrente.
- 30 A este respecto, en primer lugar, el Tribunal General consideró, en esencia, en los apartados 106 y 107 del auto recurrido, que una directiva no podía, por sí sola, crear obligaciones a cargo de un particular y no podía, por consiguiente, ser invocada, como tal, por las autoridades nacionales en su contra a falta de medidas de transposición de dicha directiva adoptadas con anterioridad. Así pues, antes de la adopción de medidas de transposición, las disposiciones de la Directiva controvertida no pueden ser fuente directa ni inmediata de obligaciones para la recurrente ni, por ello, afectar directamente a su situación jurídica.
- 31 En los apartados 108 y 109 del auto recurrido, el Tribunal General señaló, remitiéndose a la sentencia de 21 de diciembre de 2011, *Air Transport Association of America y otros* (C-366/10, EU:C:2011:864), que la circunstancia de que, a partir de ahora, las actividades de la recurrente se rijan parcialmente por la Directiva 2009/73 no es, en cualquier caso, más que la consecuencia de su decisión de desarrollar y mantener su actividad en el territorio de la Unión. Estimar la alegación formulada por la recurrente equivaldría a considerar que, cada vez que, en un ámbito determinado, el legislador de la Unión somete a los operadores a obligaciones a las que estos no estaban anteriormente sujetos, la legislación de la Unión afectaría necesaria y directamente a esos operadores, en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, última parte de la frase.
- 32 En los apartados 110 y 111 del auto recurrido, el Tribunal General declaró que, en el caso de autos, los operadores como la recurrente estarán sujetos a las obligaciones de la Directiva 2009/73 exclusivamente a través de las medidas nacionales de transposición de la Directiva controvertida y que, en la fecha de interposición del recurso de la recurrente ante el Tribunal General, la República Federal de Alemania no había adoptado ninguna medida de transposición.

- 33 Seguidamente, en ese mismo apartado 111, así como en los apartados 112 a 115 del auto recurrido, el Tribunal General expuso, en esencia, que, en cualquier caso, los Estados miembros disponían de un amplio margen de apreciación a la hora de aplicar las disposiciones de la Directiva 2009/73. Sobre este particular, señaló, por una parte, que, desde la entrada en vigor de la Directiva controvertida, los Estados miembros tienen la posibilidad, con arreglo al artículo 9, apartado 8, de esta Directiva, de decidir no aplicar a los interconectores la obligación de separación de las redes de transporte y de los gestores de redes de transporte prevista en el artículo 9, apartado 1, de dicha Directiva. Por otra parte, en virtud de las modificaciones introducidas por la Directiva controvertida, en particular las relativas al artículo 36 y al artículo 49 *bis* de la Directiva 2009/73, las autoridades nacionales pueden, a partir de ahora, decidir conceder, a las nuevas infraestructuras de gas y a las conducciones de transporte de gas entre los Estados miembros y terceros países concluidas antes del 23 de mayo de 2019, exenciones relativas a determinados artículos de la Directiva 2009/73.
- 34 Por último, en el apartado 117 del auto recurrido, el Tribunal General consideró que la recurrente no podía invocar la solución adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia de 13 de marzo de 2008, Comisión/Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159) para fundamentar su argumentación dirigida a demostrar que la Directiva controvertida la afecta directamente. En efecto, la situación jurídica y fáctica del asunto que dio lugar a dicha sentencia no es en modo alguno comparable a la del presente asunto, ya que esta únicamente tiene por objeto una directiva, la cual, además, no es «atípica», a la luz del artículo 288 TFUE, párrafo tercero.

Pretensiones de las partes y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

- 35 Mediante su recurso de casación, la recurrente solicita al Tribunal de Justicia que:
- Anule el auto recurrido.
 - Desestime la excepción de inadmisibilidad, declare la admisibilidad del recurso y devuelva el asunto al Tribunal General para que este se pronuncie sobre el fondo.
 - Con carácter subsidiario, declare que la Directiva controvertida la afecta directamente y devuelva el asunto al Tribunal General para que este se pronuncie sobre la cuestión de si dicha Directiva la afecta individualmente o para que ordene el examen de dicha cuestión en cuanto al fondo.
 - Condene en costas al Parlamento y al Consejo.
- 36 El Parlamento y el Consejo solicitan al Tribunal de Justicia que:
- Desestime el recurso de casación.
 - Condene en costas a la recurrente.
- 37 Mediante decisiones del Presidente del Tribunal de Justicia de 22 de octubre y de 12 y 19 de noviembre de 2020, respectivamente, se admitió la intervención de la República de Estonia, la República de Letonia y la República de Polonia en apoyo de las pretensiones del Parlamento y del Consejo.

- 38 El 16 de julio de 2021, en cumplimiento de la diligencia de ordenación del procedimiento adoptada por el Juez Ponente y el Abogado General con arreglo al artículo 62, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, la recurrente presentó ante este último los documentos que previamente había presentado ante el Tribunal General como anexos A 14, O 20, M 26 y M 30.
- 39 Mediante escrito de fecha 17 de marzo de 2022, los representantes de la recurrente informaron al Tribunal de Justicia de que, desde el 1 de marzo de 2022, ya no ostentaban la representación de la recurrente e indicaron que uno de dichos representantes podía seguir siendo el punto de contacto entre el Tribunal de Justicia y la recurrente hasta que esta designara un nuevo representante.

Sobre el recurso de casación

- 40 La recurrente invoca dos motivos en apoyo de su recurso de casación. El primer motivo, subdividido en dos partes, se basa en errores de Derecho en la apreciación del Tribunal General según la cual la Directiva controvertida no la afectaba directamente, en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto.
- 41 El segundo motivo se basa en varios errores de Derecho de los que adolece el examen efectuado por el Tribunal General de las solicitudes de retirada de documentos formuladas por el Consejo.

Primer motivo de casación

Observaciones preliminares

- 42 A los efectos de examinar el recurso de casación, procede señalar que la admisibilidad del recurso interpuesto por la recurrente para obtener la anulación de la Directiva controvertida debe examinarse a la luz de los requisitos establecidos en el artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, segunda parte de la frase, en virtud de los cuales tal recurso solo es admisible cuando el acto impugnado afecta directa e individualmente al demandante. El Tribunal General, al considerar que la recurrente no estaba directamente afectada por la Directiva controvertida y que estos requisitos son acumulativos, declaró la inadmisibilidad del recurso sin pronunciarse sobre la cuestión de si la recurrente estaba individualmente afectada por dicha Directiva.
- 43 Según reiterada jurisprudencia, recordada por el Tribunal General en el apartado 102 del auto recurrido, el requisito de que la medida objeto de recurso afecte directamente a una persona física o jurídica exige que se reúnan dos condiciones acumuladamente, a saber, que esa medida, por un lado, surta efectos directamente en la situación jurídica de esa persona y, por otro, que no deje ningún margen de apreciación a los destinatarios encargados de su aplicación, por tener esta carácter meramente automático y derivarse únicamente de la normativa de la Unión, sin aplicación de otras normas intermedias (sentencia de 28 de febrero de 2019, Consejo/Growth Energy y Renewable Fuels Association, C-465/16 P, EU:C:2019:155, apartado 69 y jurisprudencia citada).
- 44 Lo mismo sucede, como también indicó el Tribunal General en el apartado 103 del auto recurrido, cuando la posibilidad que los destinatarios tienen de no aplicar el acto de la Unión controvertido es meramente teórica, por no existir duda alguna de su voluntad de que se realicen las

consecuencias de dicho acto (sentencias de 23 de noviembre de 1971, Bock/Comisión, 62/70, EU:C:1971:108, apartados 6 a 8, y de 4 de diciembre de 2019, PGNiG Supply & Trading/Comisión, C-117/18 P, no publicada, EU:C:2019:1042, apartado 30 y jurisprudencia citada).

- 45 Mediante las dos partes del primer motivo, la recurrente impugna la aplicación que el Tribunal General hizo, respectivamente, de los requisitos primero y segundo mencionados en el apartado 43 de la presente sentencia.

Primera parte del primer motivo de casación

– Alegaciones de las partes

- 46 Mediante la primera parte del primer motivo, que se refiere a los apartados 106 a 111 del auto recurrido, la recurrente sostiene que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al concluir que la Directiva controvertida no producía efectos directos en su situación jurídica por tratarse de una Directiva.
- 47 A este respecto, en primer lugar, la recurrente alega que es erróneo, por su propia naturaleza, el motivo del Tribunal General en el auto recurrido según el cual una directiva no puede, por sí sola, antes de la adopción de medidas de transposición por el Estado miembro de que se trate o la expiración del plazo previsto a tal efecto, afectar directamente a la situación jurídica de un operador. En efecto, ello equivaldría a impedir todo recurso sobre la base del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, contra una directiva, puesto que, en la práctica, el plazo para recurrir expiraría sistemáticamente antes de la adopción de las medidas de transposición necesarias. Sostiene que, al basarse en este motivo, el Tribunal General no respetó la jurisprudencia, citada sin embargo en el apartado 78 del auto recurrido, en virtud de la cual el hecho de que un acto haya sido adoptado en forma de directiva no basta por sí solo para excluir la posibilidad de que sus disposiciones puedan afectar directa e individualmente a un particular.
- 48 En segundo lugar, la recurrente sostiene que carece de pertinencia la circunstancia, puesta de relieve por el Tribunal General en el apartado 111 del auto recurrido, de que, en la fecha de interposición de su recurso, la República Federal de Alemania aún no había adoptado ninguna medida de transposición. En efecto, según la recurrente, el hecho de que una directiva afecte directamente a la situación jurídica de una persona depende del contenido de esa directiva y no de la eventual adopción de medidas de transposición de esta. A este respecto, añade que el requisito de admisibilidad según el cual el acto impugnado debe afectar directamente al demandante, en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, es idéntico tanto si se trata de la segunda como de la tercera parte de la frase de dicha disposición, lo que implica necesariamente que el requisito que exige que el acto impugnado «no incluya medidas de ejecución», en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, tercera parte de la frase, sea un requisito adicional, distinto de este requisito de admisibilidad.
- 49 En tercer lugar, la recurrente sostiene que, en la fecha de interposición de su recurso de anulación, el efecto de la Directiva controvertida era someterla a las normas de la Directiva 2009/73, mientras que antes de su adopción no lo estaba. Afirma que tal cambio de estatuto jurídico tiene efectos jurídicos profundos y graves para ella. Cuando los Estados miembros de que se trate no disponen

de ningún margen de apreciación en la ejecución de una medida de la Unión, como ocurre en el caso de autos, el plazo de transposición de dicha medida se asemeja a un mero aplazamiento de la plena aplicabilidad de esta.

- 50 Por último, en cuarto lugar, la recurrente estima que ningún elemento permitía al Tribunal General sugerir, como parece haber considerado en el apartado 109 del auto recurrido, que reconocer que la Directiva controvertida la afectaba directamente equivaldría a habilitar a cualquier operador para impugnar cualquier medida legislativa que le imponga nuevas obligaciones, ya que la principal restricción que se opone a la «apertura total de puertas» para las medidas legislativas es el requisito de admisibilidad según el cual la medida objeto de recurso debe afectar individualmente al demandante.
- 51 En cambio, el Parlamento y el Consejo suscriben el razonamiento del Tribunal General.
- 52 Según el Parlamento, el Tribunal General podía considerar fundadamente que una directiva, incluida la Directiva controvertida, no podía, por sí sola, antes de la adopción de medidas de transposición o de la expiración del plazo previsto al efecto, afectar directamente a la situación jurídica de un operador, en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto.
- 53 Por otra parte, el Parlamento estima que también es errónea la alegación de la recurrente según la cual el plazo de transposición se asemeja a un «mero aplazamiento de la plena aplicabilidad» de la medida controvertida. En su opinión, esta alegación se basa en el postulado de que dicha medida puede producir, de manera general, efectos directos en la situación jurídica de la demandante, lo que en su opinión no sucede.
- 54 Además, el Parlamento comparte el análisis del Tribunal General según el cual estimar la alegación de la recurrente tendría como consecuencia privar de todo efecto útil al requisito de que la medida objeto de recurso afecte directamente al demandante. En efecto, toda nueva legislación afectaría así directamente a toda persona física o jurídica que actúe en el ámbito que dicha legislación regule.
- 55 El Consejo sostiene que la argumentación de la recurrente se basa en una interpretación errónea del auto recurrido, en la medida en que, a su juicio, el Tribunal General no declaró que la circunstancia de que la medida controvertida tuviera la forma de directiva era en sí misma suficiente para excluir la posibilidad de que la Directiva controvertida afectara directamente a su situación jurídica. Por el contrario, el Tribunal General llegó acertadamente a la conclusión de que la Directiva controvertida no afecta directamente a la situación jurídica de la recurrente, puesto que la autoridad reguladora alemana, la Bundesnetzagentur (Agencia Federal de Redes, Alemania), no puede exigir a la recurrente que cumpla las obligaciones previstas en dicha Directiva si la República Federal de Alemania no ha adoptado medidas de transposición de la Directiva controvertida.
- 56 Por otra parte, la Directiva controvertida, como directiva en el sentido del artículo 288 TFUE, párrafo tercero, no puede, por sí misma, oponerse a los particulares, extremo que, por otra parte, la recurrente no niega.
- 57 El Consejo añade que, por un lado, la interpretación invocada por la recurrente, según la cual el requisito de que la medida objeto de recurso afecte directamente a la situación jurídica del demandante, no encuentra fundamento alguno en la jurisprudencia. Por otro, el requisito relativo a que los actos que «no incluyan medidas de ejecución» solo se aplica a los actos

reglamentarios, en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, tercera parte de la frase. Por lo tanto, este último requisito no puede modificar el requisito de que la medida objeto de recurso afecte directamente al demandante, en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, segunda parte de la frase.

- 58 Los Gobiernos estonio, letón y polaco apoyan, en esencia, la argumentación invocada por el Parlamento y el Consejo.
- 59 El Gobierno polaco añade que, por una parte, la Directiva 2009/73 ya era aplicable al gasoducto Nord Stream 2 antes de la adopción de la Directiva controvertida, ya que esta última solo tenía por objeto establecer las modalidades prácticas de transposición y de aplicación de la Directiva 2009/73 respecto de gasoductos como el gasoducto Nord Stream 2.
- 60 Por otra parte, según dicho Gobierno, el requisito de que la medida objeto de recurso afecte directamente al demandante debe cumplirse en la fecha de interposición del recurso, lo que necesariamente no se cumple en el caso de autos. En efecto, consta que el gasoducto Nord Stream 2 no estaba terminado ni en la fecha de entrada en vigor de la Directiva controvertida ni en la fecha de interposición del recurso interpuesto por la recurrente.

– *Apreciación del Tribunal de Justicia*

- 61 La primera parte del primer motivo se refiere a la cuestión de si el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al declarar que la Directiva controvertida no produce efectos directos en la situación jurídica de la recurrente y, por lo tanto, no cumple el primero de los dos requisitos enunciados en la jurisprudencia recordada en el apartado 43 de la presente sentencia.
- 62 En primer lugar, procede recordar que, conforme a reiterada jurisprudencia, el recurso de anulación contemplado en el artículo 263 TFUE puede interponerse frente a todas las disposiciones que adopten las instituciones, cualquiera que sea su forma, destinadas a producir efectos jurídicos obligatorios (sentencia de 3 de junio de 2021, Hungría/Parlamento, C-650/18, EU:C:2021:426, apartado 37 y jurisprudencia citada).
- 63 Para determinar si el acto produce tales efectos y, por ende, es susceptible de recurso de anulación con arreglo al artículo 263 TFUE, hay que atenerse a la esencia de ese acto y apreciar esos efectos a la luz de criterios objetivos, como el contenido de dicho acto, tomando en consideración, en su caso, el contexto en el que se adoptó y las facultades de la institución que fue su autora (sentencia de 3 de junio de 2021, Hungría/Parlamento, C-650/18, EU:C:2021:426, apartado 38).
- 64 Así, la capacidad de un acto para producir directamente efectos en la situación jurídica de una persona física o jurídica no puede apreciarse por el mero hecho de que dicho acto revista la forma de una directiva.
- 65 Aunque el Tribunal General subrayó, en el apartado 78 del auto recurrido, que la sola circunstancia de que el recurso se hubiera interpuesto contra una directiva no bastaba para declarar la inadmisibilidad de tal recurso, en la continuación de su razonamiento, en particular, en los apartados 106 y 107 de dicho auto, resulta, sin embargo, que, para concluir que la Directiva controvertida no producía directamente efectos en la situación jurídica de la recurrente, se basó principalmente en el hecho de que una directiva no puede, por sí sola, crear obligaciones a cargo de un particular, a falta de medidas de transposición.

- 66 A este respecto, como sostiene acertadamente la recurrente, en la medida en que todas las directivas se caracterizan por su incapacidad para imponer, por sí solas, obligaciones a los particulares o para ser invocadas en su contra (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de agosto de 2018, *Smith*, C-122/17, EU:C:2018:631, apartado 42 y jurisprudencia citada), el razonamiento seguido por el Tribunal General implica excluir categóricamente que las directivas puedan producir efectos directos en su situación jurídica y, por consiguiente, ser objeto de un recurso con arreglo al artículo 263 TFUE, párrafo cuarto.
- 67 En definitiva, tal enfoque supone, ignorando lo expuesto en los apartados 63 y 64 de la presente sentencia, hacer prevalecer, a efectos del examen del requisito según el cual la medida objeto del recurso debe producir efectos directos en la situación jurídica del demandante, la forma de la medida de que se trate, a saber, la de una directiva, sobre la esencia misma de dicha medida.
- 68 En segundo lugar, lo mismo sucede con la fundamentación del Tribunal General, que figura en los apartados 110 y 111 del auto recurrido, según la cual, en principio, los particulares no se ven afectados en su situación jurídica por la Directiva, sino únicamente por las medidas de transposición de esta, mientras que, en la fecha de interposición del recurso de anulación, ninguna de esas medidas había sido adoptada por el Estado miembro interesado, en este caso la República Federal de Alemania.
- 69 Es cierto que, según reiterada jurisprudencia, cada uno de los Estados miembros destinatarios de una directiva tiene la obligación de adoptar, en su ordenamiento jurídico nacional, todas las medidas necesarias para garantizar su plena eficacia, conforme al objetivo por ella perseguido (sentencia de 8 de mayo de 2008, *Danske Svineproducenter*, C-491/06, EU:C:2008:263, apartado 28).
- 70 Sin embargo, confirmar el enfoque del Tribunal General expuesto en el apartado 68 de la presente sentencia conduciría igualmente a considerar que las directivas nunca pueden producir efectos directos en la situación jurídica de los particulares, en la medida en que dichos efectos siempre se asocian a las medidas adoptadas para su transposición y no a las propias directivas.
- 71 Además, esos mismos apartados del auto recurrido ignoran la distinción que se impone entre el requisito de que el acto objeto del recurso afecte directamente a un demandante y el requisito de que tal acto no incluya medidas de ejecución, que establece la tercera parte de la frase del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto.
- 72 Así pues, la tercera parte de esa frase, que se refiere al derecho de recurso contra actos reglamentarios, establece a la vez el requisito de que el acto objeto de recurso afecte directamente al demandante y el requisito que exige que, para que el recurso sea admisible, tales actos no incluyan medidas de ejecución, de modo que este último requisito se añade al primero y, por lo tanto, no se confunde con él.
- 73 El requisito de que el acto impugnado afecte directamente al demandante que figura, en términos idénticos, tanto en la segunda parte de la frase del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, como en la tercera parte de la frase de dicha disposición, debe tener el mismo significado en cada una de esas partes. En efecto, la apreciación de este requisito de carácter objetivo no puede variar en función de las distintas partes de la frase de dicha disposición.

- 74 Por consiguiente, todo acto, ya sea de naturaleza reglamentaria o de otra naturaleza, puede, en principio, afectar directamente a un particular y producir, de este modo, efectos directos en su situación jurídica, con independencia de si incluye medidas de ejecución, lo que comprende, cuando se trata de una directiva, medidas de transposición. Así pues, en el supuesto de que la directiva de que se trate produzca tales efectos, la circunstancia de que se hayan adoptado o deban adoptarse medidas de transposición de dicha directiva no es, como tal, pertinente, puesto que estas no cuestionan el carácter directo de la relación existente entre dicha directiva y tales efectos, siempre que dicha directiva no deje a los Estados miembros ninguna facultad de apreciación en cuanto a la imposición de dichos efectos a ese particular. Este último requisito es objeto del examen de la segunda parte del primer motivo.
- 75 En tercer lugar, por lo que se refiere al examen de la capacidad de la Directiva controvertida para producir efectos directos en la situación jurídica de la recurrente con arreglo a los criterios expuestos en el apartado 63 de la presente sentencia, procede señalar que la Directiva controvertida, al ampliar el ámbito de aplicación de la Directiva 2009/73 a interconectores situados entre los Estados miembros y países terceros, como el interconector que la recurrente pretende explotar, tiene como consecuencia someter la explotación de este interconector a las normas establecidas por esta última Directiva, que de este modo hace aplicables a la recurrente las obligaciones específicas que establece a ese respecto, en particular aquellas en materia de separación de las redes de transporte y de los gestores de redes de transporte, en virtud del artículo 9 de la Directiva 2009/73, y las relativas al sistema de acceso de terceros a la red basado en tarifas publicadas aprobadas por la autoridad reguladora de que se trate o calculadas sobre la base de métodos aprobados por esta, según enuncia el artículo 32 de la Directiva 2009/73.
- 76 A este respecto, como se ha señalado en el apartado 74 de la presente sentencia, carece de pertinencia, como tal, el hecho de que la ejecución de dichas obligaciones requiera la adopción de medidas de transposición por el Estado miembro de que se trate, en este caso la República Federal de Alemania, siempre que dicho Estado miembro no disponga de un margen de apreciación en relación con esas medidas de transposición, que pueda impedir que se impongan tales obligaciones a la recurrente. En efecto, a falta de tal margen de apreciación, dichas medidas de transposición no cuestionan el carácter directo de la relación existente entre la Directiva controvertida y la imposición de las referidas obligaciones.
- 77 Habida cuenta de lo anterior, procede declarar que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al declarar que la Directiva controvertida no producía efectos directos en la situación jurídica de la recurrente.
- 78 Asimismo, procede desestimar las alegaciones del Gobierno polaco mediante las que este pretende demostrar que la Directiva controvertida no afectaba directamente a la recurrente por motivos distintos de los expuestos por el Tribunal General en el auto recurrido.
- 79 Así, por una parte, en cuanto a la alegación de que la Directiva 2009/73 ya se aplicaba antes de la entrada en vigor de la Directiva controvertida a interconectores como el de la recurrente, esta alegación queda en cualquier caso rebatida a la vez por el objeto de esta última Directiva, tal como se enuncia en sus considerandos 3 y 4, y por la modificación de la definición del concepto de «interconector» que figura en el artículo 2, punto 17, de la Directiva 2009/73.
- 80 Por otra parte, contrariamente a lo que alega el Gobierno polaco, el hecho de que la Directiva controvertida produzca efectos directos en la situación jurídica de la demandante tampoco puede excluirse por el hecho de que, ni en la fecha de entrada en vigor de dicha Directiva ni en la fecha de

interposición del recurso contra esta, el interconector de la demandante no estuviera aún concluido. En efecto, por una parte, en el momento de la adopción y de la entrada en vigor de dicha Directiva, la recurrente ya había realizado importantes inversiones para la construcción de ese interconector, que se encontraba en una fase avanzada. Por otra parte, la Directiva 2009/73, en particular su artículo 36, que, en determinadas circunstancias, establece una exención para proyectos de infraestructuras de gas, tiene precisamente en cuenta el supuesto de la construcción de nuevos gasoductos y, por consiguiente, pretende regular también el supuesto de los gasoductos planificados y aún no realizados.

81 En estas circunstancias, procede estimar la primera parte del primer motivo.

Segunda parte del primer motivo de casación

– Alegaciones de las partes

82 Mediante la segunda parte del primer motivo, que se refiere a los apartados 111 a 115 del auto recurrido, la recurrente sostiene que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al declarar que la Directiva controvertida dejaba un margen de apreciación a los Estados miembros.

83 La recurrente alega, en primer lugar, que el enfoque seguido por el Tribunal General a este respecto es erróneo en la medida en que procede de una evaluación general, sin que la medida en que su situación jurídica resultaba directamente afectada por la Directiva controvertida haya sido examinada de manera específica, teniendo en cuenta el objeto de su recurso, de conformidad con la jurisprudencia derivada de las sentencias de 19 de diciembre de 2013, Telefónica/Comisión (C-274/12 P, EU:C:2013:852), apartados 30 y 31, y de 27 de febrero de 2014, Stichting Woonpunt y otros/Comisión (C-132/12 P, EU:C:2014:100), apartados 50 y 51.

84 En segundo lugar, la recurrente sostiene, por lo que respecta a las obligaciones en materia de separación a las que está sujeta a raíz de la entrada en vigor de la Directiva controvertida, que, si bien es cierto que la Directiva 2009/73 concede a los Estados miembros la posibilidad de introducir soluciones distintas de la separación total, los dos aspectos de la alternativa que pueden ser pertinentes en el caso de autos, a saber, el gestor de red independiente y el gestor de transporte independiente, tienen, al igual que la separación total, un impacto negativo considerable en su situación jurídica. Lo mismo sucede con las normas relativas al acceso de terceros y a la regulación de las tarifas que, en cualquier caso, le son aplicables. Así pues, con arreglo a la sentencia de 13 de marzo de 2008, Comisión/Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159), los perjuicios causados a la situación jurídica de la recurrente se deben a la Directiva controvertida y a la Directiva 2009/73 que aquella modifica y, en particular, a la exigencia de obtener el resultado prescrito por ellas.

85 En tercer lugar, la recurrente alega que, por lo que respecta a la existencia de un eventual margen de apreciación del Estado miembro de que se trata en la aplicación de las exenciones previstas en los artículos 36 y 49 *bis* de la Directiva 2009/73, tal margen de apreciación debería haberse demostrado en relación con su situación particular y con el objeto de su recurso, debiendo precisarse que dicho recurso se refiere esencialmente al artículo 49 *bis* de la Directiva 2009/73, interpuesto por la Directiva controvertida. Pues bien, sostiene que, por lo que respecta a la exención prevista en esta última disposición, el legislador de la Unión, al limitarla a las conducciones de transporte de gas «que se hayan terminado antes del 23 de mayo de 2019», no quiso dejar ningún margen de apreciación a la República Federal de Alemania, ya que la fecha de

esta limitación se eligió precisamente para excluir a la recurrente del beneficio de dicha exención. Asimismo, consta que su gasoducto no puede acogerse a la exención prevista en el artículo 36 de la Directiva 2009/73, sin que las autoridades alemanas dispongan de margen de apreciación al respecto.

- 86 En cambio, el Parlamento y el Consejo suscriben el razonamiento del Tribunal General.
- 87 En primer lugar, el Parlamento sostiene que la jurisprudencia derivada de la sentencia de 27 de febrero de 2014, *Stichting Woonpunt y otros/Comisión* (C-132/12 P, EU:C:2014:100), citada por la recurrente, se refiere a actos reglamentarios y no a actos legislativos, por lo que esta jurisprudencia no puede cuestionar el enfoque restrictivo que prevalece en lo que atañe a los recursos de particulares contra estos últimos actos.
- 88 En segundo lugar, en opinión del Parlamento, el tenor de la Directiva controvertida deja a los Estados miembros un amplio margen de apreciación, en particular, en los artículos 9, apartados 8 y 9, y 49 *bis* de la Directiva 2009/73. En este contexto, considera que procede examinar el conjunto de las disposiciones de la Directiva controvertida y no solo la posibilidad de obtener una exención con arreglo al artículo 49 *bis* de la Directiva 2009/73.
- 89 En tercer lugar, la sentencia de 13 de marzo de 2008, *Comisión/Infront WM* (C-125/06 P, EU:C:2008:159), mencionada por la recurrente, se refería a un asunto en el que, a diferencia del presente, el acto impugnado no deja ningún margen de apreciación a las autoridades nacionales.
- 90 El Consejo alega, en primer lugar, que el recurso de la recurrente estaba dirigido contra la Directiva controvertida en su totalidad, de modo que el margen de apreciación dejado a los Estados miembros debería haberse analizado a la luz de dicha Directiva en su conjunto.
- 91 En segundo lugar, el Consejo sostiene que la alegación de que no existía ninguna duda sobre el modo en que la República Federal de Alemania transpondría la Directiva controvertida es fundamentalmente errónea. Añade que, en la sentencia de 4 de diciembre de 2019, *Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo/Comisión* (C-342/18 P, no publicada, EU:C:2019:1043), el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 36 de la Directiva 2009/73 concede a las autoridades reguladoras nacionales una facultad de apreciación para acordar excepciones a las normas establecidas por dicha Directiva. Opina que la misma lógica se aplica a la excepción prevista en el artículo 49 *bis* de dicha Directiva.
- 92 En tercer lugar, según el Consejo, el Tribunal General también concluyó acertadamente que la situación jurídica y fáctica de la recurrente no era comparable a la que existía en el asunto que dio lugar a la sentencia de 13 de marzo de 2008, *Comisión/Infront WM* (C-125/06 P, EU:C:2008:159). En efecto, contrariamente al acto impugnado en dicho asunto, la Directiva controvertida es, por su forma y contenido, una directiva «típica», en el sentido del artículo 288 TFUE, párrafo tercero, es decir, que «obligará al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse», dejando, sin embargo, «a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios». Por consiguiente, considera que no existe relación de causalidad entre la Directiva controvertida y los efectos producidos en la situación jurídica de la recurrente.
- 93 Los Gobiernos estonio, letón y polaco apoyan, en esencia, la argumentación invocada por el Parlamento y el Consejo.

– *Apreciación del Tribunal de Justicia*

- 94 La segunda parte del primer motivo se refiere a la cuestión de si el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al declarar que la Directiva controvertida deja un margen de apreciación a los Estados miembros en su aplicación, de conformidad con el segundo de los dos requisitos enunciados en la jurisprudencia recordada en el apartado 43 de la presente sentencia.
- 95 En primer lugar, por una parte, de la constatación realizada en el apartado 63 de la presente sentencia se desprende que la cuestión de si un acto otorga una facultad de apreciación a los destinatarios encargados de su aplicación debe examinarse atendiendo a la propia esencia de tal acto.
- 96 Por otra parte, la mera circunstancia de que el acto impugnado deba ser objeto de medidas de ejecución, incluidas, en el caso de una directiva, medidas de transposición, a efectos de su aplicación, no implica necesariamente la existencia de un margen de apreciación para los destinatarios de tal acto, como se ha señalado en el apartado 74 de la presente sentencia.
- 97 En segundo lugar, cuando, como en el caso de autos, un acto determinado puede producir una pluralidad de efectos jurídicos según las diferentes situaciones a las que este deba aplicarse, la existencia de un margen de apreciación ha de examinarse necesariamente en relación con los efectos jurídicos concretos a los que se refiere el recurso y que pueden efectivamente producirse en la situación jurídica del interesado.
- 98 Así pues, para apreciar si un acto deja a sus destinatarios un margen de apreciación para su aplicación, procede examinar los efectos jurídicos producidos por las disposiciones de dicho acto, que son objeto del recurso, sobre la situación de la persona que invoca el derecho de recurso con arreglo al artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, segunda parte de la frase (véanse, por analogía, las sentencias de 27 de febrero de 2014, *Stichting Woonpunt y otros/Comisión*, C-132/12 P, EU:C:2014:100, apartados 50 y 51, y de 13 de marzo de 2018, *European Union Copper Task Force/Comisión*, C-384/16 P, EU:C:2018:176, apartados 38 y 39).
- 99 Contrariamente a lo que alegan el Parlamento y el Consejo, así sucede también en el supuesto de que el recurso se refiera, formalmente, al acto de que se trate en su totalidad, si los motivos invocados en apoyo de dicho recurso permiten demostrar que el objeto de este último se refiere en realidad a aspectos específicos de dicho acto.
- 100 En tercer lugar, procede señalar que, para fundamentar su tesis dirigida a demostrar la inexistencia de margen de apreciación concedido a los Estados miembros por la Directiva controvertida en lo que respecta a los efectos producidos por dicha Directiva en su situación jurídica, la recurrente alegó, en esencia, en su recurso, que la Directiva controvertida tenía por efecto, a raíz de la modificación que realiza del concepto de «interconector» previsto en el artículo 2, punto 17, de la Directiva 2009/73, someterla a las obligaciones específicas de dicha Directiva relativas a la separación de las redes de transporte y de los gestores de redes de transporte, establecidas en el artículo 9 de esa Directiva, y a las relativas al acceso de terceros y a la regulación de tarifas, establecidas en el artículo 32 de la misma Directiva, sin que pueda acogerse a ninguna excepción a estas normas en virtud de los artículos 36 o 49 *bis* de la Directiva 2009/73, el último de estos artículos introducido por la Directiva controvertida.

- 101 Por tanto, procede determinar a la luz de estas disposiciones y de la situación concreta de la recurrente si, a raíz de la adopción y entrada en vigor de la Directiva controvertida, la Directiva 2009/73 deja a la República Federal de Alemania un margen de apreciación para la aplicación de dichas disposiciones y, en particular, para su aplicación a la recurrente.
- 102 A este respecto, por lo que respecta, en primer lugar, a las exenciones previstas en los artículos 36 y 49 *bis* de la Directiva 2009/73, el Tribunal General recordó, en los apartados 114 y 115 del auto recurrido, la existencia de esas posibilidades de exención, precisando que las autoridades reguladoras nacionales disponían, a efectos de la aplicación de la exención prevista en dicho artículo 49 *bis*, de una amplia facultad de apreciación en cuanto a su concesión.
- 103 Sin embargo, al hacerlo, el Tribunal General no examinó, teniendo en cuenta la situación de la recurrente y atendiendo a la esencia de estas exenciones, si estas podían aplicarse a la situación de aquella y si la Directiva controvertida dejaba al Estado miembro de que se trata un margen de apreciación en su aplicación en lo que atañe a la recurrente.
- 104 En cuanto a la existencia de tal margen de apreciación en virtud de las exenciones previstas en los artículos 36 y 49 *bis* de la Directiva 2009/73, procede señalar, como señaló el Abogado General, en esencia, en los puntos 74 y 75 de sus conclusiones, que ninguna de ellas puede aplicarse a la situación de la recurrente, en la medida en que, por una parte, las inversiones para el gasoducto Nord Stream 2 ya habían sido decididas en la fecha de adopción de la Directiva controvertida, lo cual excluye a este gasoducto del beneficio de la exención establecida en el artículo 36 de la Directiva 2009/73, que es aplicable a las grandes infraestructuras nuevas o a los aumentos significativos de capacidad en las infraestructuras ya existentes, y, por otra parte, en dicha fecha, era evidente que dicho gasoducto no podía concluirse antes del 23 de mayo de 2019, lo que impedía la concesión de la exención en virtud del artículo 49 *bis* de dicha Directiva.
- 105 En estas circunstancias, si bien es cierto que los Estados miembros disponen de un margen de apreciación en lo que respecta a la concesión de tales exenciones a empresas de gas que cumplan los requisitos establecidos, respectivamente, en los artículos 36 y 49 *bis* de la Directiva 2009/73, no disponen, en cambio, de ningún margen de apreciación en lo que respecta a la posibilidad de conceder esas exenciones a la recurrente, que no cumple estos requisitos. Así pues, existe un vínculo directo entre la entrada en vigor de la Directiva controvertida y la imposición, por esta, a la recurrente de las obligaciones establecidas por la Directiva 2009/73, mencionadas en el apartado 75 de la presente sentencia.
- 106 En segundo lugar, en estas circunstancias, procede examinar si el Estado miembro de que se trata dispone, respecto de la recurrente, de una facultad de apreciación para determinar el resultado que debe conseguirse, que puede tener como consecuencia que esta eluda, no obstante, dichas obligaciones.
- 107 A este respecto, en cuanto a la obligación de separación establecida en el artículo 9 de la Directiva 2009/73, el Tribunal General declaró, en el apartado 112 del auto recurrido, que los Estados miembros, en determinadas circunstancias, tienen la posibilidad, con arreglo al artículo 9, apartado 8, párrafo segundo, letras a) y b), y apartado 9, de esta Directiva, de no aplicar esta obligación, en particular a los interconectores como el gasoducto Nord Stream 2. En tal caso, estos Estados miembros, en lugar de separar las estructuras de propiedad y las de suministro y producción, pueden designar un gestor de red independiente, con arreglo al artículo 14 de dicha Directiva, o un gestor de red de transporte independiente. Luego dichos Estados miembros, según el Tribunal General, disponen de una facultad de apreciación a este respecto.

- 108 Sin embargo, esta constatación no basta para demostrar la existencia de una facultad de apreciación de las autoridades nacionales en lo que respecta a la obligación de separación establecida en el artículo 9 de la Directiva 2009/73.
- 109 En efecto, del considerando 13 de la Directiva 2009/73 se desprende que, si bien ambas partes de la alternativa ofrecida por lo que respecta a la obligación de separación prevista en el artículo 9, apartado 1, de esta Directiva debían «permitir que las empresas integradas verticalmente mantengan la propiedad de sus activos de red», no es menos cierto que deben «[asegurar], al mismo tiempo, una separación efectiva de intereses» y que el gestor de red o de transporte independiente «realice todas las funciones de un gestor de red» y esté sujeto a una «una reglamentación detallada y unos mecanismos de control regulador amplios».
- 110 De ello se deduce que, como también señaló el Abogado General, en esencia, en los puntos 80 y 81 de sus conclusiones, cualquiera que sea la opción finalmente elegida entre las mencionadas en el apartado 107 de la presente sentencia, se modificará inevitablemente la situación jurídica de la recurrente, ya que el artículo 9 de la Directiva 2009/73 solo ofrece a los Estados miembros la elección de los medios mediante los cuales debe alcanzarse un resultado bien definido, a saber, el de una separación efectiva de las estructuras de transporte de las de producción y suministro. Así pues, aunque los Estados miembros no se vean privados de todo margen de maniobra para aplicar dicho artículo 9, no disponen de ninguna facultad de apreciación en lo que respecta a la obligación de separación establecida por esta disposición, de modo que la recurrente no puede sustraerse a ella, con independencia de la elección efectuada entre uno de los tres métodos contemplados en dicha disposición.
- 111 Lo mismo sucede con las obligaciones derivadas del artículo 32 de la Directiva 2009/73, en combinación con el artículo 41, apartados 6, 8 y 10, de esta. Dichas obligaciones obligan, en particular, a los gestores de la red de transporte sujetos a esta Directiva a dar acceso a su red a terceros sobre la base de un sistema aplicado objetivamente y sin discriminación, basado en tarifas publicadas, proporcionadas y aprobadas por la autoridad reguladora competente. Dicha autoridad deberá, al aprobar dichas tarifas, establecer, en particular, estímulos apropiados para incentivar a los gestores a mejorar sus prestaciones.
- 112 En efecto, si bien estas obligaciones requieren la adopción, en particular por parte de las autoridades reguladoras nacionales, de medidas de carácter técnico a efectos de su concreción, no es menos cierto que tales medidas no podrán modificar el resultado que entrañan dichas obligaciones, a saber, que los gestores de redes de transporte garanticen a terceros un acceso no discriminatorio a dicha red en las condiciones previstas en la Directiva 2009/73, y ello con el objetivo de garantizar a todos los agentes del mercado un acceso efectivo a este.
- 113 A este respecto, el Tribunal General también erró al considerar, en el apartado 117 del auto recurrido, que la recurrente no podía invocar la sentencia de 13 de marzo de 2008, Comisión/Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159). En efecto, aunque el asunto que dio lugar a esa sentencia se distingue del presente asunto en que se refería a los efectos jurídicos producidos por una decisión adoptada por la Comisión en virtud de una directiva, no es menos cierto que la fuerza vinculante de dicha decisión se refería, en definitiva, a dicha directiva y que, en cualquier caso, dicha decisión determinaba, al igual que las disposiciones de la Directiva controvertida mencionadas en los apartados 110 y 111 de la presente sentencia, el resultado que debía alcanzarse, respecto del cual los Estados miembros no disponían de ninguna facultad de apreciación.

- 114 Por consiguiente, el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al considerar que la Directiva controvertida dejaba un margen de apreciación a los Estados miembros, sin tener en cuenta la situación de la recurrente y el hecho de que la entrada en vigor de la Directiva controvertida había tenido como consecuencia directa someter a esta última a obligaciones cuyo resultado no podía modificarse. En estas circunstancias, procede estimar también la segunda parte del primer motivo de casación.
- 115 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede concluir que el primer motivo de casación es fundado, ya que el Tribunal General declaró erróneamente que la Directiva controvertida no afectaba directamente a la recurrente. De ello se desprende que procede anular el punto 4 de la parte dispositiva del auto recurrido, en la medida en que en él se declaró la inadmisibilidad del recurso interpuesto por la recurrente por este motivo.

Segundo motivo de casación

– Alegaciones de las partes

- 116 Mediante el segundo motivo, la recurrente sostiene que el Tribunal General incurrió en varios errores de Derecho al examinar la solicitud del Consejo de retirada de documentos, que le llevaron a ordenar erróneamente que el Dictamen del Servicio Jurídico del Consejo, la Recomendación de la Comisión y las observaciones de la República Federal de Alemania fueran retirados de los autos y a no tener en cuenta los pasajes de la demanda y de los anexos de esta en que se reproducen extractos de dichos documentos.
- 117 A este respecto, en primer lugar, la recurrente sostiene que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al basar íntegramente su apreciación en el marco establecido por el Reglamento n.º 1049/2001, que regula el acceso del público a los documentos, sin tratar de dilucidar si los documentos en cuestión eran útiles para la resolución del litigio, como exige la jurisprudencia derivada de la sentencia de 12 de mayo de 2015, Dalli/Comisión (T-562/12, EU:T:2015:270).
- 118 En segundo lugar, la recurrente alega que el Tribunal General también incurrió en un error de Derecho al aplicar a los documentos controvertidos el marco jurídico restrictivo definido por el Tribunal de Justicia en las circunstancias graves y específicas de los asuntos que dieron lugar al auto de 14 de mayo de 2019, Hungría/Parlamento (C-650/18, no publicado, EU:C:2019:438), y a la sentencia de 31 de enero de 2020, Eslovenia/Croacia (C-457/18, EU:C:2020:65). Considera, en particular, que todos estos documentos forman parte de los trabajos preparatorios de la Directiva controvertida, de modo que están comprendidos en el ámbito de aplicación del principio de mayor transparencia consagrado en la sentencia de 1 de julio de 2008, Suecia y Turco/Consejo (C-39/05 P y C-52/05 P, EU:C:2008:374). Por otra parte, afirma que el Tribunal General no respondió a la alegación de que algunas partes del Dictamen del Servicio Jurídico del Consejo habían sido ampliamente mencionadas por las propias instituciones de la Unión en la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2009/73 sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural.
- 119 En tercer lugar, la recurrente alega que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al atribuir una importancia significativa al procedimiento de arbitraje que había iniciado al amparo del Tratado sobre la Carta de la Energía, firmado en Lisboa el 17 de diciembre de 1994 (DO 1994, L 380, p. 24), aprobado en nombre de las Comunidades Europeas mediante la Decisión 98/181/CE, CECA, Euratom del Consejo y de la Comisión, de 23 de septiembre de 1997 (DO 1998, L 69, p. 1).

En su opinión, el Tribunal General justifica el enfoque que ha seguido por la necesidad de proteger el interés público en lo que respecta a las relaciones internacionales, en el sentido del artículo 4, apartado 1, del Reglamento n.º 1049/2001, pero no explica cómo la presentación de los documentos controvertidos podría eventualmente suponer un perjuicio para ello. En efecto, un procedimiento de arbitraje no está comprendido en el ámbito de las «relaciones internacionales», en el sentido de dicha disposición.

- 120 El Consejo alega la inadmisibilidad del segundo motivo por considerar que, en su opinión, tiene por objeto que el Tribunal de Justicia vuelva a examinar la apreciación de los hechos efectuada por el Tribunal General.
- 121 Además, el Parlamento y el Consejo estiman que, en cualquier caso, el segundo motivo debe desestimarse por infundado.
- 122 En primer lugar, el Parlamento destaca que toda la argumentación de la recurrente se basa en la premisa errónea de que el Tribunal General no examinó si los documentos controvertidos eran «manifiestamente pertinentes para la solución del litigio» y el Consejo añade, en este contexto, que el Tribunal General no aplicó las disposiciones del Reglamento n.º 1049/2001 ni exclusiva ni directamente. Según el Consejo, el Tribunal General, en realidad, procedió a ponderar los intereses en juego, de conformidad con la jurisprudencia derivada de la sentencia del Tribunal General de 12 de mayo de 2015, Dalli/Comisión (T-562/12, EU:T:2015:270).
- 123 En segundo lugar, el Consejo precisa a este respecto que el Tribunal General no declaró que, por regla general, los documentos solo pueden utilizarse en un procedimiento si el autor o la institución demandada ha autorizado su presentación. Por el contrario, el Tribunal General analizó detalladamente todas las circunstancias del asunto del que conocía y llegó a la conclusión de que la retirada de los autos de los documentos controvertidos era necesaria por razones de interés público.
- 124 En tercer lugar, el Parlamento sostiene que el Tribunal General declaró acertadamente, de conformidad con la jurisprudencia derivada del auto de 14 de mayo de 2019, Hungría/Parlamento (C-650/18, no publicado, EU:C:2019:438), y de la sentencia de 31 de enero de 2020, Eslovenia/Croacia (C-457/18, EU:C:2020:65), que, basándose, en el caso de autos, en el Dictamen del Servicio Jurídico del Consejo, la recurrente pretendía en realidad confrontar al Consejo con el Dictamen que había recibido de su Servicio Jurídico y, de este modo, obligarle a tomar públicamente posición sobre ese Dictamen, lo que afectaría de manera negativa el interés de esta institución en poder recurrir a dictámenes jurídicos.
- 125 El Parlamento y el Consejo afirman en este contexto que ninguno de los documentos controvertidos, en particular el Dictamen jurídico del Consejo, se refiere a un procedimiento legislativo, ya que todos son anteriores a la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2009/73 sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural.
- 126 En cuarto lugar, el Consejo sostiene que el Tribunal General ordenó retirar de los autos las observaciones de la República Federal de Alemania, en particular, debido a que la divulgación de su contenido supondría un perjuicio para la protección del interés público por lo que respecta a las relaciones internacionales, en el sentido del artículo 4, apartado 1, del Reglamento n.º 1049/2001,

restableciendo de este modo el *statu quo ante* en virtud del cual el juez de la Unión es la única instancia que dispone de la facultad de ordenar a las partes que presenten documentos o de apreciar la pertinencia de estos.

– *Apreciación del Tribunal de Justicia*

- 127 Debe desestimarse el motivo de inadmisibilidad formulado por el Consejo en relación con el segundo motivo, según el cual, mediante dicho motivo, se pide al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre apreciaciones fácticas efectuadas por el Tribunal General. En efecto, si bien el Tribunal General es, en principio, el único competente para comprobar y apreciar los hechos, mediante dicho motivo no se pide al Tribunal de Justicia que vuelva a examinar los hechos en los que se basó el Tribunal General en el presente asunto, sino que se refiere a una cuestión de Derecho relativa al marco jurídico aplicado por este para apreciar tales hechos.
- 128 A efectos del examen de la procedencia del segundo motivo, es preciso recordar, en primer lugar, que el principio de igualdad de armas, que es un corolario del concepto mismo de proceso justo, garantizado en particular por el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, implica la obligación de ofrecer a cada parte una oportunidad razonable de presentar su causa, incluidas sus pruebas, en condiciones que no la coloquen en una situación clara de desventaja con respecto a su adversario (sentencia de 16 de mayo de 2017, *Berlioz Investment Fund*, C-682/15, EU:C:2017:373, apartado 96).
- 129 Por otra parte, según reiterada jurisprudencia, el principio aplicable en el Derecho de la Unión es el de la libre apreciación de la prueba, que implica que la admisibilidad de una prueba presentada dentro de plazo solo puede impugnarse ante el juez de la Unión basándose en que se ha obtenido de manera ilícita (sentencia de 30 de septiembre de 2021, *Tribunal de Cuentas/Pinxten*, C-130/19, EU:C:2021:782, apartado 104).
- 130 Así pues, ante pruebas aportadas de manera ilícita por una parte, como los documentos internos a los que se refiere el Reglamento n.º 1049/2001 cuya presentación no ha sido autorizada por la institución afectada ni ordenada por el juez de la Unión, deben sopesarse los intereses de las partes procesales respectivas en relación con su derecho a un proceso justo, teniendo en cuenta los intereses protegidos por las normas infringidas o eludidas al obtener tales pruebas.
- 131 De ello se desprende que, como también señaló el Abogado General, en esencia, en los puntos 119 y 138 de sus conclusiones, el juez de la Unión que conoce de una solicitud de retirada de las pruebas correspondientes debe ponderar, por una parte, los intereses del demandante que haya presentado esas pruebas, habida cuenta, en particular, de su utilidad para apreciar el fondo del recurso interpuesto ante él, y, por otra parte, los intereses de la parte contraria a los que podría perjudicar de manera concreta y efectiva el mantenimiento de dichas pruebas en los autos.
- 132 En segundo lugar, a efectos del examen de una solicitud de que se retiren de los autos los documentos internos a los que se refiere el Reglamento n.º 1049/2001, dicho Reglamento, pese a no ser aplicable en un recurso como el interpuesto por la recurrente ante el Tribunal General, tiene un cierto valor indicativo para la ponderación de los intereses exigidos para pronunciarse sobre tal solicitud (véase, en este sentido, el auto de 14 de mayo de 2019, *Hungría/Parlamento*, C-650/18, no publicado, EU:C:2019:438, apartados 12 y 13).

- 133 Sin embargo, no puede considerarse que el Reglamento n.º 1049/2001 regule de manera exhaustiva la ponderación de intereses exigida a efectos del examen de una solicitud de que se retiren documentos de los autos de un asunto.
- 134 En efecto, mientras que dicho Reglamento tiene por objeto mejorar la transparencia del proceso de toma de decisiones a escala de la Unión aplicando el derecho de acceso a los documentos contemplado en el artículo 15 TFUE, apartado 3, párrafo primero, y consagrado en el artículo 42 de la Carta de los Derechos Fundamentales (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de febrero de 2022, Stichting Rookpreventie Jeugd y otros, C-160/20, EU:C:2022:101, apartados 35 y 36), la admisibilidad de las pruebas depende, por su parte, en definitiva, de una ponderación de los intereses en juego, a la luz del objetivo de garantizar el derecho de las partes a un proceso justo, como también ha señalado el Abogado General, en esencia, en los puntos 129 y 130 de sus conclusiones.
- 135 En tercer lugar, por lo que se refiere al examen de los documentos controvertidos a la luz de los principios antes expuestos, procede considerar que el Tribunal General no incurrió en error de Derecho al ordenar que se retirara de los autos el Dictamen del Servicio Jurídico del Consejo y que no se tuvieran en cuenta los pasajes que figuran en la demanda y los anexos de esta en los que se reproducen extractos de dicho Dictamen.
- 136 Pues bien, según reiterada jurisprudencia, sería contrario al interés público, que exige que las instituciones puedan hacer uso de los dictámenes emitidos con absoluta independencia por sus servicios jurídicos, admitir que tales documentos internos pueden presentarse en el marco de un litigio ante el Tribunal de Justicia sin que la institución de que se trate lo haya autorizado o sin que lo haya ordenado el órgano jurisdiccional (sentencia de 16 de febrero de 2022, Hungría/Parlamento y Consejo, C-156/21, no publicado, EU:C:2022:97, apartado 53 y jurisprudencia citada).
- 137 En efecto, mediante la presentación no autorizada de tal dictamen jurídico, el demandante confronta a la institución interesada, en el procedimiento relativo a la validez de un acto impugnado, a un dictamen emitido por su propio Servicio Jurídico en el marco de la elaboración de dicho acto. Pues bien, en principio, el hecho de admitir que ese demandante pueda incorporar a los autos un dictamen jurídico de una institución cuya divulgación no ha sido autorizada por esta es contrario a las exigencias de un proceso justo (sentencia de 16 de febrero de 2022, Hungría/Parlamento y Consejo, C-156/21, EU:C:2022:97, apartado 54 y jurisprudencia citada).
- 138 No obstante, el Tribunal de Justicia ha declarado que, con carácter excepcional, el principio de transparencia puede justificar la divulgación en el marco de un procedimiento judicial de un documento de una institución que no ha sido puesto a disposición del público y que contiene un dictamen jurídico cuando dicho dictamen jurídico se refiere a un procedimiento legislativo que exija una mayor transparencia (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de febrero de 2022, Hungría/Parlamento y Consejo, C-156/21, EU:C:2022:97, apartados 56 a 59).
- 139 Sin embargo, esta transparencia no impide que la divulgación de un dictamen jurídico específico, emitido en el contexto de un proceso legislativo determinado, pero que tenga un carácter particularmente sensible o un alcance particularmente amplio que vaya más allá del marco de ese proceso legislativo, pueda denegarse para proteger el asesoramiento jurídico, en cuyo caso corresponde a la institución de que se trate motivar detalladamente la denegación (sentencia de 16 de febrero de 2022, Hungría/Parlamento y Consejo, C-156/21, EU:C:2022:97, apartado 60).

- 140 En el caso de autos, como señaló el Tribunal General en los apartados 50 y 54 del auto recurrido, el Dictamen del Servicio Jurídico del Consejo, cuya presentación no había sido autorizada por este, no guarda relación con un proceso legislativo, al contrario de lo que sostiene la recurrente, sino que tiene por objeto una recomendación de la Comisión dirigida al Consejo para la apertura de negociaciones entre la Unión y un Estado tercero con vistas a la celebración de un acuerdo internacional. Además, dicho objeto no puede verse afectado por la sola circunstancia de que ese dictamen fuera mencionado por las propias instituciones de la Unión en el contexto de la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2009/73 sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural.
- 141 En tales circunstancias, ha quedado suficientemente acreditado, por una parte, el hecho de que el mantenimiento en los autos de dicho dictamen menoscabaría el derecho del Consejo a un proceso justo y a su interés en recibir dictámenes sinceros, objetivos y completos, así como, por otra parte, la inexistencia de un interés público superior que pueda justificar la presentación del dictamen jurídico controvertido por parte de la recurrente. Además, en la medida en que el solo interés de la recurrente, por muy legítimo que pueda ser, en apoyar su argumentación mediante este dictamen no basta para justificar tal lesión de los derechos e intereses del Consejo (véanse, en este sentido, el auto de 14 de mayo de 2019, Hungría/Parlamento, C-650/18, no publicado, EU:C:2019:438, apartados 15 a 18, y la sentencia de 31 de enero de 2020, Eslovenia/Croacia, C-457/18, EU:C:2020:65, apartados 70 y 71), máxime cuando el fundamento de esta argumentación y, por consiguiente, la posibilidad de que prospere el recurso no dependen en modo alguno de la presentación de tal dictamen, procede concluir que la ponderación de los intereses recordada en el apartado 131 de la presente sentencia aboga en favor de la protección de esos derechos e intereses del Consejo.
- 142 En cambio, por lo que respecta, en segundo lugar, a la Recomendación de la Comisión y a las observaciones de la República Federal de Alemania, resulta que, aunque el propio Tribunal General recordó, en el apartado 39 del auto recurrido, el valor meramente indicativo del Reglamento n.º 1049/2001 a efectos del examen de una solicitud de retirada de documentos, en realidad este se basó exclusivamente, a pesar de esta premisa y de lo expuesto en los apartados 131 y 133 de la presente sentencia, en las disposiciones de dicho Reglamento y, en particular, en su artículo 4, apartado 1, letra a), relativo a la protección de las relaciones internacionales, para justificar la retirada de estos documentos.
- 143 A este respecto, por una parte, aun admitiendo que el interés relativo a la protección de las relaciones internacionales consagrado en esa disposición reviste en este contexto un valor indicativo, es cierto que, para ponderar los intereses a que se refiere el apartado 131 de la presente sentencia, debe acreditarse que el mantenimiento de esos documentos en los autos podría menoscabar concreta y efectivamente el interés invocado para justificar la retirada de dichos documentos.
- 144 De este modo, en relación con el artículo 4 del Reglamento n.º 1049/2001, el Tribunal de Justicia ha declarado que el mero hecho de que un documento se refiera a un interés protegido por una excepción al derecho de acceso establecida en esa disposición no basta para justificar la aplicación de esta, ya que la institución de que se trate debe explicar las razones por las que el acceso a dicho documento puede menoscabar concreta y efectivamente ese interés, con independencia de que dicha institución disponga de un amplio margen de apreciación en el marco de la aplicación del artículo 4, apartado 1, letra a), del Reglamento n.º 1049/2001 (véase, en este sentido, la sentencia de 3 de julio de 2014, Consejo/in 't Veld, C-350/12 P, EU:C:2014:2039, apartados 51, 52, 63 y 64).

- 145 Sin embargo, del auto recurrido no se desprende en modo alguno que el Tribunal General haya examinado las explicaciones dadas por el Consejo a la luz de estas exigencias. Por el contrario, por lo que respecta a la Recomendación de la Comisión, el Tribunal General se limitó a deducir, en los apartados 57 y 60 a 63 del auto recurrido, el riesgo de un perjuicio concreto y efectivo al interés afectado, por el mero hecho de que dicho documento se refería a la adopción de una decisión relativa a las negociaciones internacionales con un Estado tercero.
- 146 Por lo que respecta a las observaciones de la República Federal de Alemania, el Tribunal General se limitó a considerar, a efectos de justificar la retirada de estas de los autos, que la divulgación de esas observaciones perjudicaría concreta y efectivamente la protección del interés público en lo que respecta a las relaciones internacionales, en el sentido del artículo 4, apartado 1, del Reglamento n.º 1049/2001, «en particular debilitando la posición de la Unión en el procedimiento de arbitraje iniciado en su contra por la [recurrente]», sin explicar la razón por la que tal procedimiento de arbitraje, con toda probabilidad de carácter privado, afectaría a las relaciones internacionales de la Unión, como el Abogado General señaló en el punto 157 de sus conclusiones, ni, por lo demás, pretender demostrar la realidad del riesgo de perjuicio para la protección del interés público provocado por el mantenimiento de dichas observaciones en los autos.
- 147 Por otra parte, aun suponiendo acreditado que dicho interés público se vea amenazado por el mantenimiento, en los autos, de la Recomendación de la Comisión y de las observaciones de la República Federal de Alemania, no es menos cierto que el Tribunal General debería haber procedido entonces a una ponderación de los intereses en juego, como se ha señalado en el apartado 131 de la presente sentencia, lo que no hizo.
- 148 En estas circunstancias, procede concluir que, al ordenar que la Recomendación de la Comisión y las observaciones de la República Federal de Alemania fueran retiradas de los autos y que no se tuvieran en cuenta los pasajes de la demanda y de los anexos de esta última en los que se reproducen extractos de esos documentos, el Tribunal General incurrió en errores de Derecho en la medida en que, por una parte, aplicó exclusivamente las disposiciones del Reglamento n.º 1049/2001 para examinar la solicitud de retirada de dichos documentos de los autos sin llevar a cabo una ponderación de los intereses en juego y, por otra parte, no apreció, teniendo en cuenta las explicaciones dadas al respecto por el Consejo, la cuestión de si el mantenimiento de esos documentos en los autos podría concreta y efectivamente perjudicar la protección del interés público en lo relativo a las relaciones internacionales, en el sentido del artículo 4, apartado 1, del Reglamento n.º 1049/2001.
- 149 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede estimar también el segundo motivo de casación en la medida en que se refiere a la Recomendación de la Comisión y a las observaciones de la República Federal de Alemania. De ello se desprende que también debe anularse el punto 1 de la parte dispositiva del auto recurrido, en la medida en que se refiere a la Recomendación de la Comisión (anexo A 14), y el punto 3 de dicha parte dispositiva.
- 150 El recurso de casación debe desestimarse en todo lo demás.

Sobre el recurso ante el Tribunal General

- 151 Conforme al artículo 61, párrafo primero, segunda frase, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en caso de anulación de la resolución del Tribunal General, el Tribunal de Justicia podrá resolver él mismo definitivamente el litigio cuando su estado así lo permita.
- 152 En el caso de autos, si bien el Tribunal de Justicia no está en condiciones de pronunciarse sobre el fondo del recurso interpuesto ante el Tribunal General en esta fase del procedimiento, sí dispone, en cambio, de los elementos necesarios para resolver definitivamente sobre la excepción de inadmisibilidad formulada por el Parlamento y el Consejo durante el procedimiento de primera instancia.
- 153 En primer lugar, por lo que respecta a la cuestión de si la Directiva controvertida afecta individualmente a la recurrente, esta sostiene, en esencia, que el gasoducto marino Nord Stream 2 es el único nuevo gaseoducto avanzado a que se refiere dicha Directiva con respecto al cual se ha adoptado una decisión final de inversión y se ha realizado una inversión muy importante mucho antes de la adopción de dicha Directiva y cuyo propietario no puede acogerse a una exención con arreglo al artículo 49 *bis* de la Directiva 2009/73.
- 154 El Parlamento y el Consejo alegan, en esencia, que la Directiva controvertida no afecta individualmente a la recurrente. Según estas instituciones, el hecho de que sea posible determinar, en un momento dado, el número o la identidad de las personas comprendidas en su ámbito de aplicación no modifica en absoluto el hecho de que esta Directiva se refiere, del mismo modo, a todos los gasoductos, terrestres o marinos, preexistentes o terminados, nuevos o futuros, que unen a la Unión con terceros países. Se trata, por tanto, de un círculo abierto de operadores económicos. En cualquier caso, afirman que la recurrente omite precisar en qué se distingue el gasoducto Nord Stream 2 de cualquier otro interconector transfronterizo con un país tercero.
- 155 El Consejo añade, por una parte, que la recurrente impugna la Directiva controvertida en su totalidad, de modo que su recurso no se limita a la validez de los requisitos de exención que figuran en el artículo 49 *bis* de la Directiva 2009/73, introducido por la Directiva controvertida. Por otra parte, según el Consejo, las sentencias de 13 de marzo de 2008, Comisión/Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159), y de 27 de febrero de 2014, Stichting Woonpunt y otros/Comisión (C-132/12 P, EU:C:2014:100), mencionadas por la recurrente, no son pertinentes en el caso de autos, en la medida en que dichas sentencias se refieren a operadores que poseen un derecho adquirido anteriormente, que las individualiza en relación con cualquier otro operador.
- 156 Sobre este particular, procede recordar que los sujetos distintos de los destinatarios de una decisión solo pueden alegar que se ven afectados individualmente, en el sentido del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, si dicha decisión les atañe en razón de determinadas cualidades que les son propias o de una situación de hecho que los caracteriza frente a cualquier otra persona y, por ello, los individualiza de forma análoga a la del destinatario de tal decisión (sentencias de 15 de julio de 1963, Plaumann/Comisión, 25/62, EU:C:1963:17, p. 223, y de 13 de marzo de 2018, European Union Copper Task Force/Comisión, C-384/16 P, EU:C:2018:176, apartado 93).
- 157 En este contexto, de una jurisprudencia bien asentada se desprende que la posibilidad de determinar, con mayor o menor precisión, el número e incluso la identidad de los sujetos de Derecho a los que se aplica una medida no implica en absoluto que se deba considerar a estos sujetos individualmente afectados por dicha medida cuando esta aplicación se efectúa en virtud

de una situación objetiva de Derecho o de hecho definida por el acto de que se trate (sentencia de 13 de marzo de 2018, European Union Copper Task Force/Comisión, C-384/16 P, EU:C:2018:176, apartado 94 y jurisprudencia citada).

- 158 Sin embargo, también se desprende de reiterada jurisprudencia que, cuando la decisión afecta a un grupo de personas identificadas o identificables en el momento de la adopción del acto y en función de criterios que caracterizan a los miembros de dicho grupo, estos pueden considerarse individualmente afectados por dicho acto en la medida en que formen parte de un círculo restringido de operadores económicos (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2014, Stichting Woonpunt y otros/Comisión, C-132/12 P, EU:C:2014:100, apartado 59).
- 159 En el caso de autos, es cierto que la Directiva controvertida está formulada en términos generales y se aplica indistintamente a cualquier operador que explote una conducción de transporte de gas entre un Estado miembro y un país tercero, sometiendo así a los operadores a los que se refiere a las obligaciones establecidas por la Directiva 2009/73. La circunstancia de que haya un número reducido de estos operadores no puede justificar, en este contexto, que se encuentren individualmente afectados por la Directiva controvertida, ya que esta circunstancia no se explica por la naturaleza de los efectos jurídicos producidos por esta última Directiva, sino por las características del mercado de que se trate.
- 160 No obstante, como se ha señalado en el apartado 104 de la presente sentencia, la recurrente no podía acogerse a una exención ni en virtud del artículo 36 de la Directiva 2009/73, ni en virtud del artículo 49 *bis* de esta.
- 161 En este contexto, procede señalar que, tanto entre los interconectores existentes como entre los que quedan por construir, el gasoducto Nord Stream 2 es el único que se encuentra, y puede encontrarse, en tal situación, en la medida en que los operadores de todos los demás interconectores comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2009/73 han tenido o tendrán la posibilidad de que se les conceda una exención en virtud de una de las disposiciones de dicha Directiva mencionadas en el apartado anterior, como alega la recurrente sin que nadie la contradiga.
- 162 De ello se deduce que, a raíz de la entrada en vigor de la Directiva controvertida, la articulación entre, por una parte, la extensión del ámbito de aplicación de la Directiva 2009/73 a los interconectores entre Estados miembros y países terceros, prevista en el artículo 2, punto 17, de dicha Directiva, y, por otra parte, la adaptación de las condiciones de exención previstas en los artículos 36 y 49 *bis* de dicha Directiva ha producido efectos en la situación jurídica de la recurrente que pueden individualizar a esta de manera análoga a la del destinatario de una decisión.
- 163 En estas circunstancias, procede considerar que la demandante está individualmente afectada por los requisitos de exención derivados de los artículos 36 y 49 *bis* de la Directiva 2009/73, tal como fueron, respectivamente, modificados e introducidos por la Directiva controvertida.
- 164 En segundo lugar, de las consideraciones que figuran en los apartados 61 a 81 y 94 a 115 de la presente sentencia resulta que estas disposiciones afectan también directamente a la recurrente.
- 165 En tercer lugar, procede señalar que dichas disposiciones son separables de las demás disposiciones de la Directiva 2009/73, según fue modificada por la Directiva controvertida.

- 166 De todas las consideraciones anteriores resulta que debe declararse la admisibilidad del recurso de anulación interpuesto por la recurrente ante el Tribunal General dentro de los límites mencionados en el apartado 163 de la presente sentencia.
- 167 Se devuelve el asunto al Tribunal General para que se pronuncie sobre el fondo del recurso de anulación.

Costas

- 168 Dado que se devuelve el asunto al Tribunal General, debe reservarse la decisión sobre las costas correspondientes al presente procedimiento de casación.

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

- 1) **Anular el punto 1 de la parte dispositiva del auto del Tribunal General de la Unión Europea de 20 de mayo de 2020, Nord Stream 2/Parlamento y Consejo (T-526/19, EU:T:2020:210), en la medida en que dicho punto se refiere a la Recomendación adoptada por la Comisión Europea el 9 de junio de 2017 a la atención del Consejo de la Unión Europea con vistas a la adopción de una decisión por la que se autoriza la apertura de negociaciones para un acuerdo internacional entre la Unión Europea y la Federación de Rusia sobre la gestión del gasoducto Nord Stream 2 (anexo A 14), así como los puntos 3 y 4 de la parte dispositiva de dicho auto.**
- 2) **Desestimar el recurso de casación en todo lo demás.**
- 3) **El recurso de anulación interpuesto por Nord Stream 2 AG contra la Directiva (UE) 2019/692 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, por la que se modifica la Directiva 2009/73/CE sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural, es admisible, en cuanto se dirige contra las disposiciones de los artículos 36 y 49 *bis* de la Directiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 2003/55/CE, según han sido, respectivamente, modificados e introducidos por la Directiva 2019/692.**
- 4) **Devolver el asunto al Tribunal General de la Unión Europea para que este resuelva sobre el fondo del recurso de anulación mencionado en el punto 3 del presente fallo.**
- 5) **Reservar la decisión sobre las costas.**

Firmas