

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera)

de 8 de septiembre de 2011 *

En el asunto C-279/08 P,

que tiene por objeto un recurso de casación interpuesto, con arreglo al artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia, el 23 de junio de 2008,

Comisión Europea, representada por los Sres. C. Urraca Caviedes, K. Gross y H. van Vliet, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte recurrente,

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

Reino de los Países Bajos, representado por la Sra. C.M. Wissels y el Sr. D.J.M. de Grave, en calidad de agentes,

parte demandante en primera instancia,

apoyado por:

República Francesa, representada por el Sr. G. de Bergues, la Sra. A.-L. Vendrolini y los Sres. J. Gstalter y B. Cabouat, en calidad de agentes,

* Lengua de procedimiento: neerlandés.

República de Eslovenia, representada por la Sra. V. Klemenc, en calidad de agente,

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, representado por las Sras. E. Jenkinson y S. Behzadi-Spencer, el Sr. S. Ossowski y la Sra. H. Walker, en calidad de agentes, asistidos por la Sra. K. Bacon, Barrister,

partes coadyuvantes en casación,

República Federal de Alemania, representada por los Sres. M. Lumma, B. Klein y T. Henze, en calidad de agentes,

parte coadyuvante en primera instancia,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente de Sala, y la Sra. R. Silva de Lapuerta y los Sres. E. Juhász, G. Arestis (Ponente) y J. Malenovský, Jueces;

Abogado General: Sr. P. Mengozzi;
Secretaria: Sra. C. Strömholm, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 14 de octubre de 2010;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 22 de diciembre de 2010;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante su recurso de casación, la Comisión de las Comunidades Europeas solicita la anulación de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas de 10 de abril de 2008, Países Bajos/Comisión (T-233/04, Rec. p. II-591; en lo sucesivo, «sentencia recurrida»), por la que dicho Tribunal anuló la Decisión C(2003) 1761 final de la Comisión, de 24 de junio de 2003, relativa a la ayuda estatal nº 35/2003 sobre el régimen comercial de las emisiones de óxidos de nitrógeno notificado por el Reino de los Países Bajos (en lo sucesivo, «Decisión controvertida»).
- 2 Mediante su adhesión a la casación, el Reino de los Países Bajos solicita al Tribunal de Justicia que anule la sentencia recurrida en la medida en que se desestima el primer motivo planteado por dicho Estado, relativo a la inexistencia de ventaja financiada con fondos estatales.
- 3 Mediante su adhesión a la casación, la República Federal de Alemania solicita al Tribunal de Justicia que anule la sentencia recurrida.

Marco jurídico

- 4 La Directiva 2001/81/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2001, sobre techos nacionales de emisión de determinados contaminantes atmosféricos (DO L 309, p. 22). Los Estados miembros debían adoptar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en dicha Directiva antes del 27 de noviembre de 2002 e informar inmediatamente de ello a la Comisión.

- 5 En virtud del artículo 4 de dicha Directiva, a más tardar en el año 2010, los Estados miembros debían limitar sus emisiones nacionales de óxidos de nitrógeno (en lo sucesivo, «NO_x») a cantidades no superiores al techo de emisión anual establecido en el anexo I de esa Directiva. Para el Reino de los Países Bajos el techo se fijó en 260 kilotoneladas.

Antecedentes del litigio

- 6 En los apartados 8 a 20 de la sentencia recurrida, reproducidos a continuación, se exponen los hechos que originaron el litigio:

«8 Mediante escrito de 23 de enero de 2003, las autoridades neerlandesas notificaron a la Comisión, con arreglo al artículo 88 CE, apartado 3, un régimen comercial de las emisiones de óxidos de nitrógeno (en lo sucesivo, “medida de que se trata”). [Solicitaron] a la Comisión que adoptase una decisión por la que se declarase la ausencia de ayuda en el sentido del artículo 4, apartado 2, del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 83, p. 1).

9 El 24 de junio de 2003, la Comisión adoptó la [Decisión controvertida].

10 En la [Decisión controvertida], la Comisión describe en primer lugar la medida de que se trata en el apartado 1. En el marco del techo nacional neerlandés para las emisiones de NO_x definido por la Directiva 2001/81, las autoridades neerlandesas fijaron un objetivo de 55 kilotoneladas de emisión de NO_x para 2010 para sus grandes instalaciones industriales, es decir, en torno a 250 empresas.

11 Sobre el funcionamiento de dicho régimen la Comisión expone en el apartado 1.2 de la [Decisión controvertida] que una ley nacional fija, para cada instalación industrial, una norma relativa de emisión de NO_x que ha de respetarse. La empresa

puede respetar la norma de emisión impuesta de este modo bien adoptando medidas de reducción de las emisiones de NO_x en su propia instalación, bien adquiriendo derechos de emisión de otras empresas, bien combinando las dos opciones. Las instalaciones cuyas emisiones sean inferiores a la norma de emisión ofrecen las reducciones de emisión en el mercado comercial de las emisiones en forma de créditos de NO_x .

- 12 La emisión anual total de NO_x de una instalación, corregida por los posibles créditos de NO_x vendidos o adquiridos, debe corresponderse con el nivel de emisión autorizado para la referida instalación. La emisión anual autorizada, en números absolutos, se calcula en función de la norma de emisión relativa y de la cantidad de energía que se utilice en la citada instalación.

- 13 Al final de cada año, las autoridades neerlandesas verifican si las instalaciones han respetado la norma de emisión impuesta. Cada año, pueden adquirirse, ahorrarse o prestarse para períodos futuros los créditos de NO_x . En caso de que una instalación sobrepase la norma de emisión impuesta, deberá compensar el excedente al año siguiente. Además, dicho excedente que ha de ser compensado se incrementará en un 25% con el fin de disuadir todo exceso. Cuando una instalación no respete su norma de emisión, las autoridades neerlandesas le pueden imponer una multa efectiva, proporcional y disuasiva.

- 14 Por último, en el marco de la medida de que se trata, las empresas no tienen que adquirir derechos de emisión para poder producir. Únicamente tienen que respetar la norma de emisión.

- 15 En el apartado 1.3 de la [Decisión controvertida], la Comisión describió el método de cálculo de la norma de emisión y a continuación, en el apartado 1.4 de la misma, las diferencias existentes entre el régimen “cap-and-trade” y el régimen “dynamic cap”, que es el tipo de régimen de la medida de que se trata. Expone que, según las autoridades neerlandesas, la medida de que se trata difiere de la otra variante de regímenes de derechos negociables, el régimen “cap-and-trade”,

en el que se conceden a las empresas cuotas de emisión. Las empresas nuevas o aquellas que deseen incrementar su actividad deben adquirir antes la cantidad de cuotas necesaria. En el marco de la medida de que se trata, dichas empresas no tienen esa obligación sino que simplemente tienen que respetar su norma de emisión, que depende de su consumo de energía y que se fija en función de éste.

- 16 A continuación, en los apartados 1.5 y 1.6 de la [Decisión controvertida] la Comisión precisa que la medida de que se trata será aplicable de manera paralela a la normativa comunitaria a todas las empresas industriales que tengan una potencia instalada superior a 20 megavatios térmicos (MWt). Las autoridades neerlandesas continuarán aplicando los límites de emisiones que fijan las diferentes directivas comunitarias en vigor.

- 17 En el marco de su apreciación de la medida de que se trata (apartado 3 de la [Decisión controvertida]), la Comisión menciona, en primer lugar, su práctica decisoria relativa a los regímenes comerciales de las emisiones y distingue del siguiente modo entre dos tipos de regímenes:
 - “1) Los regímenes en los que los permisos de emisión o de contaminación negociables se consideran activos inmateriales que representan un valor comercial que el Estado igualmente hubiese podido vender o adjudicar, lo que supone un lucro cesante (o una pérdida de fondos estatales), de manera que existe una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 [CE], apartado 1;

 - 2) Los regímenes en los que los permisos de emisión o de contaminación negociables son considerados prueba oficial de que una determinada producción no puede ser vendida o adjudicada al beneficiario del permiso, de manera que no existe lucro cesante y por lo tanto no se compromete fondo estatal alguno, lo que implica, por su parte, la inexistencia de ayuda estatal en el sentido del artículo 87 [CE], apartado 1.”

- 18 A continuación, la Comisión expone las razones que la han conducido a concluir que existe una ayuda estatal en el caso de la medida de que se trata, a saber,

esencialmente, la concesión gratuita por el Estado de créditos de NO_x a un grupo específico de empresas que ejerce una actividad comercial entre Estados miembros. Según la [Decisión controvertida], las autoridades neerlandesas disponen de la posibilidad de vender o adjudicar los derechos de emisión. Al ofrecer gratuitamente los créditos de NO_x como activos inmateriales, el Estado miembro deja de percibir una ganancia. La Comisión deduce de ello que dicho régimen tiene por objeto fondos estatales en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. El refuerzo de la posición de las empresas de que se trata afecta al comercio entre Estados miembros.

- 19 Finalmente, en el punto 3.3 de la [Decisión controvertida], la Comisión examina la compatibilidad de la medida de que se trata con el mercado común.

- 20 Como conclusión, en el apartado 4 de la [Decisión controvertida], la Comisión declara que la medida de que se trata contiene una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, al tiempo que añade que dicha ayuda es compatible con el mercado común de conformidad con el artículo 87 CE, apartado 3, y con el artículo 61, apartado 3, letra c), del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (EEE). La Comisión solicita a las autoridades neerlandesas que le comuniquen anualmente un informe relativo a la aplicación de la medida de que se trata y a notificarle con anterioridad cualquier adaptación de las condiciones en las que se otorga la ayuda.»

Procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia y sentencia recurrida

- 7 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 5 de septiembre de 2003, el Reino de los Países Bajos interpuso recurso contra la Decisión controvertida (asunto C-388/03).

- 8 Mediante auto de 17 de febrero de 2004, el Presidente del Tribunal de Justicia autorizó a la República Federal de Alemania a intervenir en el procedimiento en apoyo del Reino de los Países Bajos.

- 9 Mediante auto de 8 de junio de 2004, el Tribunal de Justicia remitió el asunto al Tribunal de Primera Instancia en aplicación de la Decisión 2004/407/CE, Euratom del Consejo, de 26 de abril de 2004, por la que se modifican los artículos 51 y 54 del Protocolo sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia (DO L 132, p. 5).
- 10 Mediante escrito de 13 de diciembre de 2004, el Tribunal de Primera Instancia solicitó al Reino de los Países Bajos y a la República Federal de Alemania que presentaran sus observaciones sobre las conclusiones que procedía extraer del auto del Tribunal de Justicia de 28 de enero de 2004, Países Bajos/Comisión (C-164/02, Rec. p. I-1177), en relación con la admisibilidad del recurso. Dichos Estados presentaron sus observaciones el 14 y el 12 de enero de 2005, respectivamente.
- 11 El Reino de los Países Bajos, apoyado por la República Federal de Alemania, solicitó al Tribunal de Primera Instancia que:
- Anule la Decisión controvertida por cuanto la Comisión considera que la medida de que se trata constituye una ayuda en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.
 - Condene en costas a la Comisión.
- 12 La Comisión solicitó al Tribunal de Primera Instancia que:
- Con carácter principal, declare el recurso inadmisibile o, con carácter subsidiario, lo desestime.
 - Condene en costas al Reino de los Países Bajos.

- 13 La Comisión sostuvo que el recurso interpuesto contra la Decisión controvertida era inadmisibile. En su opinión, tal Decisión, por la que se califica la medida de que se trata de ayuda estatal compatible con el mercado común, no puede ser objeto de recurso, ya que no afecta a los intereses del Reino de los Países Bajos.
- 14 El Tribunal de Primera Instancia declaró admisible el recurso afirmando, en el apartado 42 de la sentencia recurrida, que dicha Decisión producía ciertamente efectos jurídicos obligatorios. En primer lugar, dicho Tribunal señaló que la calificación de ayuda estatal permitió a la Comisión examinar la compatibilidad de la medida con el mercado común. En segundo lugar, tal calificación supuso la aplicación del procedimiento previsto para los regímenes de ayudas existentes en el Reglamento n° 659/1999 y, en particular, el de sus artículos 17 a 19 y de su artículo 21, que impone al Estado miembro la obligación de presentar un informe anual sobre todos los regímenes de ayudas existentes. En tercer lugar, dicha calificación también podía tener incidencia sobre la concesión de una nueva ayuda en virtud de las normas relativas a la acumulación de ayudas de distinta procedencia previstas, en particular, en el apartado 74 de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente (DO 2001, C 37, p. 3).
- 15 En apoyo de sus pretensiones, el Reino de los Países Bajos invocó dos motivos, uno basado en la infracción del artículo 87 CE y otro en el incumplimiento de la obligación de motivación.
- 16 Por lo que se refiere al primer motivo, que se divide a su vez en dos partes, el Reino de los Países Bajos, apoyado por la República Federal de Alemania, alega que la medida de que se trata no constituye una ventaja financiada con fondos estatales y que no se cumple el requisito de selectividad establecido en el artículo 87 CE respecto de las empresas beneficiarias de dicha medida.
- 17 En lo que atañe a la primera parte del primer motivo, basada en la inexistencia de ventaja financiada con fondos estatales, el Tribunal de Primera Instancia declaró que la medida de que se trata no se basa en derechos de emisión atribuidos directamente

por el Estado. No obstante, el carácter negociable de tales derechos les confiere, en su opinión, un valor en el mercado, pudiendo las empresas venderlos en cualquier momento. Añade que las empresas pueden evitar, mediante la adquisición de derechos de emisión, la imposición de una multa. Arguye que los derechos de emisión, asimilados a activos inmateriales, se pusieron gratuitamente a disposición de las empresas interesadas, siendo así que podrían haber sido vendidos o subastados. Afirma que el Reino de los Países Bajos renunció de este modo a percibir fondos estatales. Por consiguiente, la medida de que se trata constituye, a su juicio, una ventaja concedida a dichas empresas mediante fondos estatales.

- 18 En cuanto a la segunda parte del primer motivo, basada en la falta de selectividad, el Tribunal de Primera Instancia declaró que, considerada en su conjunto, la medida de que se trata no favorecía a determinadas empresas o producciones, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.

- 19 En primer lugar, el criterio de aplicación de la medida, que es la capacidad térmica total de las instalaciones industriales, constituye, en su opinión, un criterio objetivo. Según el Tribunal de Primera Instancia, dado que la medida de que se trata está destinada a las empresas más contaminantes, ese criterio objetivo es conforme con la finalidad perseguida, a saber, la protección del medio ambiente, y con la lógica interna del régimen.

- 20 En segundo lugar, declara que la situación fáctica y jurídica de las empresas sujetas al referido techo específico de emisiones de NO_x no puede considerarse comparable a la de las empresas a las que no se aplica ese techo. A las grandes instalaciones industriales a las que se aplica dicho régimen específico se les impondrá, bajo pena de multa, una norma de emisión o un tipo normal de rendimiento estricto que será reducido progresivamente hasta 2010. Sostiene que la Comisión no ha demostrado la existencia de un régimen general aplicable a las empresas que se hallen en una situación fáctica y jurídica comparable a la de las instalaciones sujetas a la medida de que se trata, pero sin ofrecer la ventaja que representa el carácter negociable de los derechos de emisión de NO_x . Así pues, la medida de que se trata no constituye una excepción a un régimen general. En estas circunstancias, la medida de que se trata, afirma, no favorece a determinadas empresas o producciones, en el sentido del artículo 87 CE,

apartado 1. Concluye que, al no cumplirse el requisito de la selectividad, dicha medida no puede calificarse de ayuda estatal.

- ²¹ El Tribunal de Primera Instancia no tuvo que pronunciarse sobre el segundo motivo, puesto que anuló la Decisión controvertida tras el examen del primer motivo.

Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

- ²² Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 23 de diciembre de 2008, se admitió la intervención de la República de Eslovenia y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte en apoyo de las pretensiones del Reino de los Países Bajos.
- ²³ Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 8 de mayo de 2009, se admitió la intervención de la República Francesa, en apoyo de las pretensiones del Reino de los Países Bajos, durante la fase oral, si la hubiere.

Pretensiones de las partes

- ²⁴ Mediante su recurso de casación, la Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

— Anule la sentencia recurrida.

— Declare la inadmisibilidad del recurso de anulación.

- Con carácter subsidiario, desestime el recurso de anulación.

- Condene al Reino de los Países Bajos al pago de las costas derivadas de los procedimientos ante el Tribunal de Primera Instancia y ante el Tribunal de Justicia.

25 En su escrito de contestación, el Reino de los Países Bajos solicita al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso de casación.

- En virtud de la adhesión a la casación, anule la sentencia recurrida en la medida en que se desestima el primer motivo planteado por dicho Estado, relativo a la inexistencia de ventaja financiada con fondos estatales.

- Condene a la Comisión al pago de las costas ocasionadas en primera instancia y en el presente procedimiento de casación.

26 En su escrito de contestación, la República Federal de Alemania solicita al Tribunal de Justicia que:

- Con carácter principal:
 - Desestime el recurso de casación.

 - En virtud de la adhesión a la casación, anule la sentencia recurrida.

 - Condene en costas a la Comisión.

— Con carácter subsidiario, en caso de que el Tribunal de Justicia declare inadmisibile la adhesión a la casación:

— Desestime el recurso de casación.

— En el supuesto de que el Tribunal de Justicia estime el recurso de casación de la Comisión, anule en su integridad la sentencia recurrida.

— Condene en costas a la Comisión.

²⁷ En su escrito de formalización de la intervención, la República de Eslovenia solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso de casación.

— Condene en costas a la Comisión.

²⁸ En su escrito de formalización de la intervención, el Reino Unido solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso de casación.

— Condene a la Comisión al pago de las costas ocasionadas en primera instancia y en el presente procedimiento de casación.

Sobre el recurso de casación

- 29 La Comisión alega dos motivos para fundamentar su recurso de casación. El primero de ellos se basa en la violación del artículo 230 CE, relativo a la legitimación de un Estado miembro cuya medida de ayuda ha sido aprobada. Mediante el segundo motivo, planteado con carácter subsidiario, la Comisión invoca la infracción del artículo 87 CE, apartado 1, en cuanto a los conceptos de «determinadas empresas» o de «[determinadas] producciones» contemplados en dicho precepto.

Sobre el primer motivo de casación

Alegaciones de las partes

- 30 El primer motivo de casación se divide en dos partes. En la primera parte, la Comisión alega que no es determinante el tenor literal concreto de la parte dispositiva de la Decisión de la Comisión cuya anulación se solicita. Añade que, en el apartado 47 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia presentó erróneamente la parte dispositiva de la Decisión de la Comisión adoptada en el asunto que dio lugar al auto Países Bajos/Comisión, antes citado. Asegura que, en consecuencia, el apartado 47 de la sentencia recurrida contiene una desnaturalización de los hechos y se basa, por tanto, en un criterio de admisibilidad erróneo. En todo caso, carece de pertinencia, a su juicio, la distinción que hace el Tribunal de Primera Instancia, en el apartado 47 de la sentencia recurrida, entre la decisión de que se trata en el auto Países Bajos/Comisión, antes citado, y la Decisión controvertida.
- 31 Mediante la segunda parte del primer motivo de casación, la Comisión sostiene que es incorrecta la conclusión según la cual la calificación de la medida de que se trata de

ayuda estatal produjo determinadas consecuencias jurídicas. En efecto, según reiterada jurisprudencia, el concepto de ayuda estatal es un concepto objetivo. La medida estatal en cuestión, o bien está incluida en el ámbito de aplicación del artículo 87 CE, apartado 1, o bien está excluida del mismo. Afirma dicha institución que no es procedente considerar que las consecuencias de la Decisión controvertida para el Estado miembro de que se trata, descritas por el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 41 de la sentencia recurrida (notificación de informes, no acumulación de ayudas), resultan de la posición que adopte la Comisión; tales consecuencias dependen únicamente de si el artículo 87 CE, apartado 1, es aplicable a la medida de que se trata. Respecto de las limitaciones a la acumulación de ayudas, planteadas por el Tribunal de Primera Instancia, la Comisión señala que las mismas se aplicarían si la medida de que se trata fuese una ayuda, al margen de que la Comisión haya indicado o no en la Decisión controvertida que ése era el caso.

- 32 El Reino de los Países Bajos mantiene, en respuesta a la primera parte del primer motivo de casación, que la Decisión controvertida diverge sustancialmente de la que dio lugar al auto Países Bajos/Comisión, antes citado. En este caso, el Reino de los Países Bajos no solicitó que se controle la legalidad de la medida de que se trata a la luz de los artículos 87 CE y 88 CE. Antes al contrario, dicho Estado miembro solicitó expresamente a la Comisión que no califique tal medida de ayuda estatal. El presente recurso tiene por objeto explícitamente la parte dispositiva de la Decisión controvertida, a diferencia del que dio lugar al auto Países Bajos/Comisión, antes citado.
- 33 Respecto de la alegación relativa a la segunda parte del primer motivo de casación, el Reino de los Países Bajos subraya que sólo la calificación de una medida nacional de ayuda estatal permitirá a la Comisión examinar la compatibilidad de la medida con el mercado común. A este respecto, la Comisión goza de competencia exclusiva. Dicha calificación impone al Estado miembro el cumplimiento de las obligaciones dimanantes del Reglamento n° 659/1999. Además, la calificación por parte de la Comisión de una medida nacional de ayuda estatal tiene también consecuencias en cuanto al procedimiento ante los órganos jurisdiccionales nacionales en lo que atañe a las medidas nacionales comparables.

- 34 Por otra parte, la República Federal de Alemania, la República Francesa, la República de Eslovenia y el Reino Unido sostienen asimismo que la Decisión controvertida es un acto impugnabile en virtud del artículo 230 CE.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 35 En el marco del primer motivo de casación, la Comisión cuestiona en primer lugar la conclusión a la que llegó el Tribunal de Primera Instancia, en el apartado 47 de la sentencia recurrida, de que el presente asunto debe distinguirse del asunto que dio lugar al auto Países Bajos/Comisión, antes citado. En este último asunto, en efecto, el Reino de los Países Bajos había solicitado la anulación de la Decisión de que se trataba «en la medida en que la Comisión señala[ba] en dicha Decisión que las ayudas concedidas a las autoridades portuarias [...] constitu[ían] ayudas de Estado en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1», en tanto que tal conclusión no figuraba en la parte dispositiva de esta Decisión.
- 36 A este respecto, del apartado 20 de dicho auto se desprende que, al notificar el régimen de ayudas de que se trataba, el Estado miembro había solicitado a la Comisión que se pronunciase acerca de la legalidad de las mismas respecto a los artículos 87 CE y 88 CE, de modo que la mencionada Decisión, adoptada al amparo del artículo 87 CE, apartado 1, por un lado, y del artículo 87 CE, apartado 3, letra c), por otro, no modifica de forma caracterizada la situación jurídica del Reino de los Países Bajos. El Tribunal de Justicia declaró asimismo, en los apartados 21 a 24 del referido auto, que la parte dispositiva de la Decisión de que se trataba no suponía en modo alguno una toma de postura acerca del carácter de empresa de las autoridades portuarias, ni tampoco acerca de la naturaleza económica del conjunto de actividades de éstas, que la mencionada Decisión no prejuzgaba en modo alguno la calificación que, a la vista del artículo 87 CE, apartado 1, deban recibir cualesquiera otras ayudas concedidas a las autoridades portuarias y que la parte cuestionada de la motivación de dicha Decisión no había producido efecto jurídico obligatorio que pudiera afectar a los intereses del Reino de los Países Bajos.

- 37 En el presente asunto, en cambio, del apartado 8 de la sentencia recurrida se desprende que las autoridades neerlandesas notificaron a la Comisión la medida de que se trata, conforme al artículo 88 CE, apartado 3, solicitando a dicha institución que adoptara una decisión por la que se declarase la inexistencia de ayuda, a tenor del artículo 4, apartado 2, del Reglamento n° 659/1999. En su recurso ante el Tribunal de Primera Instancia, el Reino de los Países Bajos cuestiona explícitamente, por una parte, la denegación de su solicitud de no calificar la medida de que se trata de ayuda estatal y, por otra, la motivación de la Decisión controvertida que deniega tal solicitud. Además, tanto de la Decisión controvertida como de la sentencia recurrida se desprende que la Comisión calificó la medida de que se trata de ayuda estatal antes de declararla compatible con el mercado común.
- 38 En estas circunstancias, el Tribunal de Primera Instancia no incurrió en error de Derecho al distinguir el caso de autos, que se refiere a la solicitud explícita del Estado miembro concernido a la Comisión para que ésta declare que una medida ha sido adoptada conforme al artículo 4, apartado 2, del Reglamento n° 659/1999, de aquel que era objeto del asunto que dio lugar al auto Países Bajos/Comisión, antes citado.
- 39 En segundo lugar, la Comisión cuestiona el apartado 41 de la sentencia recurrida por cuanto se deduce del mismo que la calificación de la medida de que se trata de ayuda estatal produjo consecuencias jurídicas para el Estado miembro concernido. Dicha institución sostiene que el concepto de ayuda estatal es un concepto objetivo y que las consecuencias descritas por el Tribunal de Primera Instancia no dependen de tal calificación, sino de la cuestión de si el artículo 87 CE, apartado 1, es aplicable a la medida de que se trata.
- 40 A este respecto, procede recordar que si la Comisión comprueba, tras el examen previo, que la medida notificada, en tanto en cuanto esté comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 87 CE, apartado 1, no plantea dudas sobre su compatibilidad con el mercado común, adoptará una decisión de no formular objeciones con arreglo al artículo 4, apartado 3, del Reglamento n° 659/1999 (sentencia de 24 de mayo de 2011, Comisión/Kronoply y Kronotex, C-83/09 P, Rec. p. I-4441, apartado 44). El Tribunal de Primera Instancia señaló fundadamente, en el apartado 41 de la sentencia

recurrida, que tal decisión supone concretamente la aplicación del procedimiento previsto para los regímenes de ayudas existentes en el Reglamento n° 659/1999 y, en particular, el de sus artículos 17 a 19 y 21, que impone al Estado miembro la obligación de notificar un informe anual sobre todos los regímenes de ayudas existentes.

- 41 Como señala el Abogado General en los puntos 24 y 27 de sus conclusiones, la calificación errónea de una medida de ayuda estatal tiene consecuencias jurídicas para el Estado miembro notificante, ya que dicha medida está sometida a una supervisión constante y a un control periódico de la Comisión, de modo que ese Estado miembro dispone de un margen de maniobra restringido en la aplicación de la medida notificada.
- 42 De ello se infiere necesariamente que una decisión basada en el artículo 87 CE, apartados 1 y 3, por la que, al mismo tiempo que se califica la medida de que se trata de ayuda estatal, se declara compatible con el mercado común, debe considerarse un acto impugnabile en virtud del artículo 230 CE. Tal decisión de compatibilidad, en el sentido del artículo 87 CE, apartados 1 y 3, tiene asimismo carácter definitivo y no constituye una medida preparatoria.
- 43 En atención a las consideraciones anteriores, procede desestimar el primer motivo de casación formulado por la Comisión.

Sobre el segundo motivo de casación

- 44 La Comisión sostiene esencialmente que el análisis de la selectividad de la Decisión controvertida efectuado por el Tribunal de Primera Instancia adolece de error de Derecho. Mediante su segundo motivo de casación, la Comisión cuestiona, por una parte, la motivación de la sentencia recurrida que lleva a considerar que la medida

de que se trata no favorece a determinadas empresas o producciones, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, y por otra, la conclusión del citado Tribunal según la cual, incluso si la medida de que se trata favoreciese a determinadas empresas o producciones, no constituiría una ayuda estatal, puesto que tal medida era favorable al medio ambiente y hallaba su justificación en la naturaleza o en la economía general del régimen en el que se inscribe.

Sobre la primera parte del segundo motivo de casación

— Alegaciones de las partes

- ⁴⁵ Mediante la primera parte del segundo motivo de casación, la Comisión sostiene que el hecho de que el criterio de aplicación de la medida de que se trata sea, según el Tribunal de Primera Instancia, un criterio objetivo y no un criterio de tipo geográfico o sectorial, carece de pertinencia. A este respecto, la Comisión subraya, en su primera alegación, que el hecho de que todas las grandes instalaciones estén sujetas al techo de emisión es inoperante, pues ese techo únicamente puede demostrar que las ayudas controvertidas forman parte de un régimen de ayudas y no de una ayuda individual. Según la Comisión, la medida de que se trata, que afecta a un grupo reducido de empresas, en torno a 250, constituye una medida selectiva.
- ⁴⁶ En su segunda alegación, la Comisión sostiene que el Tribunal de Primera Instancia aplicó un criterio erróneo para constatar la selectividad de la medida de que se trata e impuso indebidamente a la Comisión una carga de la prueba que no le corresponde y que es impracticable. Así pues, dicha institución tenía que haber aportado elementos que acreditaran que las restantes empresas neerlandesas estaban sujetas a las mismas obligaciones que esas 250 empresas. La Comisión expone al respecto que, aun cuando ninguna otra empresa neerlandesa estuviese sometida a ninguna limitación

en materia de emisiones de NO_x , la medida de que se trata seguiría constituyendo una ayuda estatal. En efecto, el Reino de los Países Bajos podría haber impuesto a las 250 empresas una medida «tradicional» de carácter obligatorio, sin otorgarles la facultad de intercambiar derechos de emisión de NO_x . En cambio, el número de empresas a las que dicho Estado miembro ofrece semejante ventaja es reducido, en este caso solamente 250 empresas que disponen de una potencia instalada superior a 20 MWt. Afirma que, por tanto, la medida es selectiva.

47 El Reino de los Países Bajos responde que el razonamiento por el que el Tribunal de Primera Instancia declaró que la medida de que se trata es objetiva, sin alcance de tipo geográfico o sectorial, no puede ponerse en tela de juicio en fase de casación para invalidar la declaración de dicho Tribunal de que la medida de que se trata no tiene carácter selectivo. Sostiene que, por tanto, la alegación de la Comisión es inadmisibles. A su juicio, el Tribunal de Primera Instancia menciona este punto únicamente como una apreciación fáctica y no como un fundamento esencial de su apreciación sobre la selectividad de dicha medida. En cuanto a la comparación entre las empresas neerlandesas a las que no se aplica el régimen en cuestión y las 250 empresas que pueden negociar los derechos de emisión de NO_x , el Reino de los Países Bajos expone, en primer lugar, que estas últimas empresas, con grandes instalaciones industriales, están sujetas a obligaciones adicionales. Arguye que tales obligaciones adicionales dan lugar a una diferencia sustancial entre estas empresas y las demás en materia de emisiones de NO_x .

48 Según la República Federal de Alemania, es claro que, para el Tribunal de Primera Instancia, el criterio de la objetividad es un requisito necesario, aunque no suficiente, para responder de manera negativa a la cuestión de la selectividad de una medida. Afirma que el efecto de la medida es el criterio decisivo de apreciación. Añade que el Tribunal de Justicia sólo considera que una medida es selectiva cuando es selectiva respecto de los hechos, aunque se haya aplicado con criterios objetivos. Aduce que esta aseveración resulta asimismo de las sentencias citadas por la Comisión. El Tribunal de Primera Instancia consideró, en el presente asunto, que las 250 empresas participantes en el régimen comercial de las emisiones no se hallaban en una situación comparable, ni de hecho ni de Derecho, a la de las demás empresas. La República Federal de Alemania sostiene que corresponde a la Comisión demostrar que otras

empresas, en una situación comparable a la de las empresas afectadas por la medida de que se trata, están sometidas a las mismas reglas respecto de las emisiones de NO_x, pero excluidas del régimen comercial de las emisiones. Añade que lo decisivo es solamente la cuestión de si la medida de que se trata constituye una excepción en relación con una regla más general.

- 49 Según la República de Eslovenia, el criterio que debe tenerse en cuenta para apreciar la selectividad de una medida es el de si ésta se aplica a todas las empresas que se hallan en una situación comparable. Dicho Estado miembro considera que el objetivo del régimen en cuestión es la protección del medio ambiente y que tal régimen tiene en cuenta las características concretas de los grandes contaminantes para alcanzarlo. Señala que a las empresas contaminantes se les imponen obligaciones financieras más importantes que a las demás y que su situación jurídica se trata de manera diferente.

— Apreciación del Tribunal de Justicia

- 50 De reiterada jurisprudencia se desprende que el hecho de que el número de empresas que pueden aspirar a obtener una medida sea muy significativo o que dichas empresas pertenezcan a distintos sectores de actividad no puede ser suficiente para desvirtuar su carácter selectivo y, por consiguiente, para excluir la calificación de ayuda de Estado (sentencias de 17 de junio de 1999, Bélgica/Comisión, C-75/97, Rec. p. I-3671, apartado 32; de 8 de noviembre de 2001, Adria-Wien Pipeline y Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, C-143/99, Rec. p. I-8365, apartado 48, y de 13 de febrero de 2003, España/Comisión, C-409/00, Rec. p. I-1487, apartado 48). En los casos en que la medida de que se trate se rige por criterios objetivos de aplicación horizontal, tal circunstancia tampoco desvirtúa su carácter selectivo, ya que únicamente puede demostrar que las ayudas controvertidas forman parte de un régimen de ayudas y no de una ayuda individual (véase, en este sentido, la sentencia España/Comisión, antes citada, apartado 49).

- 51 En efecto, el artículo 87 CE, apartado 1, define las intervenciones estatales en función de sus efectos y, por lo tanto, independientemente de las técnicas utilizadas por los Estados miembros para llevar a cabo sus intervenciones (véase la sentencia de 22 de diciembre de 2008, *British Aggregates/Comisión*, C-487/06 P, Rec. p. I-10505, apartado 89).
- 52 Por otra parte, en los apartados 84 y 86 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia, al invocar los apartados 34 y 41 de la sentencia *Adria-Wien Pipeline y Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, antes citada, confirmó fundadamente que una medida estatal sólo constituye una ayuda si favorece a determinadas empresas o producciones en relación con otras empresas que se hallen en una situación fáctica y jurídica comparable, a la luz del objetivo perseguido por la medida de que se trate.
- 53 En el apartado 88 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia declaró que «el criterio de aplicación de la medida de que se trata es, por tanto, objetivo, sin consideración alguna de tipo geográfico o sectorial. Por cuanto la medida de que se trata está dirigida a las empresas más contaminantes, dicho criterio objetivo es, además, conforme con la finalidad perseguida, a saber, la protección del medio ambiente, y con la lógica interna del régimen.»
- 54 No obstante, el Tribunal de Primera Instancia señaló asimismo, en el apartado 89 de la sentencia recurrida, que «las empresas a las que se aplica [el régimen establecido por la medida de que se trata] son las únicas a las que se les impone una norma de emisión o un tipo normal de rendimiento [Performance Standard Rate (PSR)] estricto que será reducido progresivamente hasta 2010». Dicho Tribunal prosigue su análisis, en los apartados 91 y siguientes, arguyendo esencialmente que la Comisión no acreditó en la Decisión controvertida que las empresas no interesadas por la medida de que se trata estén sometidas a cargas equivalentes a las que se derivan de ésta, de modo que pueda considerarse que tales empresas se hallan en una situación comparable a la de las empresas interesadas por la medida de que se trata. Sobre la base de todas estas consideraciones, el citado Tribunal concluyó, en el apartado 96 de la sentencia recurrida, que la medida de que se trata no favorece a determinadas empresas.

- 55 Así pues, de la lectura de los apartados 84 a 96 de la sentencia recurrida se desprende que el Tribunal de Primera Instancia no concluyó, como alega la Comisión, que la aplicación del criterio objetivo de la capacidad térmica total instalada superior a 20 MWt de las empresas interesadas baste para excluir la tesis de la Comisión en cuanto al carácter selectivo de la medida de que se trata. En efecto, dicho Tribunal señaló que esta medida se aplica a las grandes empresas sin consideración alguna de tipo geográfico o sectorial. Estas apreciaciones fácticas del citado Tribunal en cuanto al carácter objetivo de la medida refuerzan su tesis según la cual la medida de que se trata no es selectiva, puesto que una medida que se aplica basándose en criterios subjetivos es selectiva por hipótesis. Se debe precisar que dicho Tribunal no se basó exclusivamente en tales apreciaciones para concluir que la medida no es selectiva.
- 56 Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia no declaró, en contra de lo alegado por la Comisión, que la medida de que se trata no tenía carácter selectivo, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, por el mero hecho de que la medida se regía por un criterio objetivo.
- 57 En estas circunstancias, procede desestimar la primera alegación de la primera parte del segundo motivo de casación de la Comisión.
- 58 En el marco de la segunda alegación de la primera parte del segundo motivo de casación, la Comisión cuestiona las consideraciones del Tribunal de Primera Instancia plasmadas en los apartados 89 a 96 de la sentencia recurrida y sostiene esencialmente que dicho Tribunal aplicó un criterio erróneo según el cual la Comisión tenía que haber aportado elementos que acreditaran que las restantes empresas en el Estado miembro concernido estaban sujetas a las mismas obligaciones que las que impone la medida de que se trata. Según la Comisión, dicho Tribunal le impuso una carga de la prueba excesiva y superflua, en la medida en que de la Decisión controvertida y de la sentencia recurrida se deduce claramente que todas las empresas de los Países Bajos están sujetas a restricciones en materia de emisiones de NO_x. Según la Comisión, el Reino de los Países Bajos no ha alegado en ningún momento la falta de selectividad de la medida de que se trata por no estar las demás empresas sujetas a obligaciones idénticas o comparables.

- 59 Con carácter preliminar, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, de los artículos 225 CE y 58, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia resulta que éste no es competente para pronunciarse sobre los hechos ni, en principio, para examinar las pruebas que el Tribunal de Primera Instancia haya admitido en apoyo de éstos. En efecto, siempre que dichas pruebas se hayan obtenido de modo regular y se hayan observado los principios generales del Derecho y las normas procesales aplicables en materia de carga y de valoración de la prueba, corresponde únicamente al Tribunal de Primera Instancia apreciar la importancia que debe atribuirse a los elementos que le hayan sido presentados. Así pues, esta apreciación no constituye, salvo en caso de desnaturalización de dichos elementos, una cuestión de Derecho sujeta, como tal, al control del Tribunal de Justicia (véanse las sentencias de 18 de marzo de 2010, *Trubowest Handel y Makarov/Consejo y Comisión*, C-419/08 P, Rec. p. I-2259, apartados 30 y 31, y de 2 de septiembre de 2010, *Comisión/Deutsche Post*, C-399/08 P, Rec. p. I-7831, apartado 63).
- 60 No obstante, en lo que atañe a las normas procesales aplicables en materia de carga y de valoración de la prueba, el Tribunal de Justicia es competente para examinar, en el marco del recurso de casación y en virtud de la citada jurisprudencia, si incumbe a la Comisión demostrar el carácter selectivo de la medida de que se trate.
- 61 En efecto, es reiterada jurisprudencia que la calificación de ayuda exige que se cumplan todos los requisitos previstos en el artículo 87 CE, apartado 1 (sentencia de 15 de julio de 2004, *Pearle y otros*, C-345/02, Rec. p. I-7139, apartado 32 y jurisprudencia citada). Tal como se ha destacado en el apartado 52 de la presente sentencia, el Tribunal de Primera Instancia consideró fundadamente que una ventaja económica concedida por un Estado miembro sólo constituye una ayuda si favorece a determinadas empresas o producciones.
- 62 Así pues, para demostrar que la medida de que se trata se aplica de manera selectiva a determinadas empresas o producciones, incumbe a la Comisión acreditar que tal medida introduce diferenciaciones entre empresas que se hallan, a la luz del objetivo de la medida de que se trata, en una situación fáctica y jurídica comparable. No obstante, es preciso señalar asimismo que el concepto de ayuda no comprende las medidas

que introducen una diferenciación entre empresas en materia de cargas cuando dicha diferenciación resulte de la naturaleza y la estructura del sistema de cargas en el que se enmarcan (sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Países Bajos/Comisión, C-159/01, Rec. p. I-4461, apartado 42 y jurisprudencia citada). Corresponde al Estado miembro que ha introducido tal diferenciación entre empresas en materia de cargas demostrar que está efectivamente justificada por la naturaleza y la estructura del sistema de que se trate (sentencia Países Bajos/Comisión, antes citada, apartado 43).

- 63 A este respecto, procede declarar, como observa la Comisión en el apartado 3.1 de la Decisión controvertida, que las empresas participantes en el régimen «dynamic cap» pertenecen a un grupo específico de grandes empresas industriales que ejercen el comercio entre Estados miembros y que se benefician de una ventaja de la que no disponen otras empresas. En efecto, aquellas empresas se benefician de la ventaja de poder convertir en dinero el valor económico de las reducciones de emisiones que logren, convirtiéndolas en derechos de emisión negociables, o bien, en su caso, de evitar el riesgo del pago de una multa cuando excedan el límite de emisiones de NO_x por unidad de energía, fijado por las autoridades nacionales, adquiriendo tales derechos de emisión a otras empresas a las que se aplica la medida de que se trata (véanse, a este respecto, los apartados 92 a 96 de la presente sentencia), en tanto que las demás empresas no tienen estas posibilidades, lo cual basta, en principio, para demostrar que el Reino de los Países Bajos ha introducido una diferenciación entre empresas en materia de cargas, en el sentido de la jurisprudencia citada en el apartado 61 de la presente sentencia.

- 64 En efecto, las partes admiten, tal como confirmaron en la vista, que cada empresa cuya actividad produce emisiones de NO_x tiene obligaciones en materia de limitación o reducción de tales emisiones, se les aplique o no la medida de que se trata. Con el fin de cumplir las obligaciones que de este modo les incumbe, en virtud de la normativa nacional, sólo las empresas a las que se aplica la medida de que se trata cuentan con las posibilidades descritas en el apartado anterior, lo cual constituye una ventaja para ellas de la que no disponen otras empresas que se hallan en una situación comparable.

- 65 A este respecto, debe señalarse que la Comisión no estaba obligada a concretar con más detalle su Decisión. En el caso de un programa de ayudas, la Comisión puede limitarse a estudiar las características del programa controvertido para apreciar, en los motivos de su decisión, si dicho programa, debido a las modalidades que prevé, concede una ventaja sensible a los beneficiarios en relación con sus competidores y puede beneficiar sustancialmente a empresas que participan en los intercambios entre Estados miembros (véase la sentencia de 7 de marzo de 2002, Italia/Comisión, C-310/99, Rec. p. I-2289, apartado 89).
- 66 De ello se infiere que, al considerar en los apartados 92 y 93 de la sentencia recurrida que la Comisión no ha aportado ningún elemento concreto que acredite que las dos categorías de empresas mencionadas en el apartado 64 de la presente sentencia estaban sujetas a obligaciones de la misma naturaleza y que por tanto se hallaban en situaciones comparables, el Tribunal de Primera Instancia ha incurrido en error de Derecho respecto de la carga de la prueba que incumbía a la Comisión.
- 67 En el presente caso, basta pues con señalar que la Decisión controvertida indica claramente y aplica al supuesto concreto el criterio de selectividad que debe tener una medida para constituir una ayuda de Estado. La Comisión invocó la existencia, en el Estado miembro concernido, de leyes relativas a la gestión del medio ambiente y a la contaminación atmosférica que no contenían la medida de que se trata. Por otra parte, dicha institución tuvo en cuenta el hecho de que empresas neerlandesas distintas de las 250 grandes instalaciones a las que se aplica la medida de que se trata también están sujetas a determinados requisitos respecto de las emisiones de NO_x.
- 68 De lo anterior resulta que procede estimar la primera parte del segundo motivo de casación.

Sobre la segunda parte del segundo motivo de casación

— Alegaciones de las partes

- 69 En el marco de la segunda parte del segundo motivo de casación, la Comisión sostiene que ni el objeto de protección del medio ambiente de la medida de que se trata, ni la naturaleza ni la economía general del régimen en el que se inscribe dicha medida, privan a ésta de su carácter de ayuda de Estado.
- 70 En primer lugar, la Comisión invoca la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual, a efectos de determinar si la medida estatal constituye una ayuda de Estado, el artículo 87 CE, apartado 1, no hace distinciones en función de las causas o de los objetivos de las intervenciones estatales, sino en función de sus efectos. La Comisión precisa que, si pudiera invocarse el objetivo de la protección del medio ambiente, se vería perjudicado su cometido consistente en examinar que la ayuda no altera las condiciones de los intercambios comerciales de manera contraria al interés común.
- 71 En segundo lugar, la Comisión reprocha al Tribunal de Primera Instancia haber considerado justificada la medida de que se trata en base a la naturaleza o economía general del régimen en el que se inscribe. Según la Comisión, esta interpretación es errónea, dado que dicho Tribunal concluyó anteriormente que la Comisión no había acreditado la existencia de un régimen general que demuestre que la medida de que se trata favorecía a determinadas empresas, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. La Comisión añade que corresponde al Estado miembro demostrar que una medida de este tipo está justificada por la naturaleza o economía general del régimen del que forma parte. Afirma dicha institución que, en el presente asunto, el Reino de los Países Bajos no llevó a cabo tal demostración.
- 72 La Comisión sostiene, invocando la sentencia de 6 de septiembre de 2006, Portugal/Comisión (C-88/03, Rec. p. I-7115), que de la naturaleza y economía general de un

régimen más amplio que establezca restricciones de las emisiones de NO_x no resulta que el carácter negociable de los derechos de emisión de NO_x deba acordarse a las empresas a las que se aplica la medida de que se trata. Al igual que el Tribunal de Justicia en la sentencia *Adria-Wien Pipeline y Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, antes citada, la Comisión considera que toda reducción de emisiones de NO_x es beneficiosa para el medio ambiente, sin distinguir el origen de tales reducciones, es decir, la capacidad térmica inferior o superior a 20 MWt de las instalaciones.

- 73 El Reino de los Países Bajos responde que este motivo se basa en una interpretación errónea de la sentencia recurrida. A su juicio, el Tribunal de Primera Instancia no sostiene que la finalidad de protección del medio ambiente priva a la medida de que se trata del carácter de ayuda de Estado. Subraya que estas apreciaciones se hicieron con carácter subsidiario. En todo caso, el Reino de los Países Bajos considera que dicho Tribunal declaró acertadamente que, incluso si se tratara de un régimen general, estaba justificada la distinción establecida entre las empresas, dado que tal distinción se basa únicamente en la cantidad de emisiones de NO_x y en la norma específica de reducción que se impone a las empresas con emisiones importantes. El criterio de la medida de que se trata, a saber, la cantidad de emisiones, encuentra su justificación, según el Reino de los Países Bajos, en la naturaleza y la economía de un régimen general cuyo objeto es reducir la contaminación atmosférica.

— Apreciación del Tribunal de Justicia

- 74 El Tribunal de Primera Instancia consideró, en el apartado 99 de la sentencia recurrida, que «la determinación de las empresas beneficiarias encuentra su justificación en la naturaleza o la economía general del sistema debido a sus emisiones importantes de NO_x y a la norma específica de reducción que pesa sobre ellas» y que «consideraciones de orden ecológico justifican la distinción entre empresas que emiten grandes cantidades de NO_x y las demás empresas». El citado Tribunal declaró que «dicho criterio objetivo es, además, conforme con la finalidad perseguida, a saber, la protección del medio ambiente, y con la lógica interna del régimen».

- 75 Según reiterada jurisprudencia, el artículo 87 CE, apartado 1, no establece una distinción según las causas o los objetivos de las intervenciones estatales, sino que las define en función de sus efectos. Aun cuando la protección del medio ambiente constituya uno de los objetivos esenciales de la Comunidad Europea, la necesidad de tener en cuenta dicho objetivo no justifica la exclusión de medidas selectivas del ámbito de aplicación del artículo 87 CE, apartado 1, pudiendo, en todo caso, tener en cuenta eficazmente los objetivos medioambientales al apreciar la compatibilidad de la medida de ayuda de Estado con el mercado común, de conformidad con el artículo 87 CE, apartado 3 (sentencias, antes citadas, España/Comisión, apartado 46, y British Aggregates/Comisión, apartado 92).
- 76 En el presente asunto, las emisiones importantes de NO_x de las empresas a las que se aplica la medida de que se trata y la norma específica de reducción que se impone a esas empresas no bastan para dejar de calificar a esta medida de medida selectiva, a tenor del artículo 87 CE, apartado 1. En efecto, como destacó el Abogado General en el punto 55 de sus conclusiones, tal diferenciación entre empresas basada en un criterio cuantitativo, es decir, el criterio de la capacidad térmica total instalada superior a 20 MWt, no puede considerarse inherente a un régimen destinado a reducir la contaminación de origen industrial y, por tanto, justificada únicamente por consideraciones de orden ecológico.
- 77 Por otra parte, procede recordar que corresponde al Estado miembro que ha introducido tal diferenciación entre empresas demostrar que está efectivamente justificada por la naturaleza y la estructura del sistema de que se trate (véase, en este sentido, la sentencia Países Bajos/Comisión, antes citada, apartado 43).
- 78 En estas circunstancias, el criterio de la distinción utilizado por la normativa nacional en cuestión, es decir, la capacidad térmica superior a 20 MWt de las instalaciones, no se justifica ni por la naturaleza ni por la economía general de la misma, de modo que no puede privar a la medida de que se trata de su carácter de ayuda de Estado.

- 79 En atención a las consideraciones anteriores, procede estimar asimismo la segunda parte del segundo motivo de casación y, por tanto, estimar el motivo en su totalidad.

Sobre las adhesiones a la casación

- 80 En la medida en que el Tribunal de Justicia estima el recurso de casación de la Comisión en cuanto al fondo, procede examinar las adhesiones a la casación del Reino de los Países Bajos y de la República Federal de Alemania.
- 81 Ambos Estados miembros invocan un motivo idéntico, alegando que el Tribunal de Primera Instancia incurrió en error de Derecho al estimar que la medida de que se trata debe considerarse una ventaja financiada con fondos estatales, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.
- 82 El motivo contiene dos partes, relativas, por un lado, al razonamiento expuesto por el Tribunal de Primera Instancia en los apartados 63 a 74 de la sentencia recurrida, según el cual el carácter negociable de los derechos de emisión previsto en la medida de que se trata constituye una ventaja para las empresas sujetas a la norma de emisión de NO_x y, por otro, al razonamiento esgrimido por dicho Tribunal en los apartados 74 a 77 de la citada sentencia, en cuanto al hecho de que la medida de que se trata constituye una ventaja acordada a las correspondientes empresas mediante fondos estatales.

Sobre la primera parte del motivo único

Alegaciones de las partes

- 83 Por lo que se refiere a la primera parte del motivo único, el Reino de los Países Bajos alega que la medida de que se trata parte del establecimiento de una norma de emisión adicional que deben tener en cuenta determinadas empresas. Aduce que, por tanto, la cantidad de créditos negociables no se establece por anticipado y depende totalmente de la reducción adicional que consigan las empresas en relación con la norma. Subraya que, en caso de exceder la norma establecida, la multa es una sanción complementaria que no constituye una alternativa a la provisión de los créditos de emisión que falten. Además, según el Reino de los Países Bajos, es errónea la afirmación del Tribunal de Primera Instancia en el apartado 70 de la sentencia recurrida de que cualquier empresa a la que se aplica dicho régimen puede vender tales derechos en cualquier momento.
- 84 Según la República Federal de Alemania, las empresas interesadas sólo pueden obtener una ventaja financiera, en el sentido de un derecho negociable, por los esfuerzos que realizan para reducir las emisiones, lo que representa una contrapartida de un valor adecuado para los certificados negociables. A este respecto, dicho Estado miembro recuerda los efectos negativos de la medida de que se trata para las empresas que no puedan respetar las cantidades de emisiones autorizadas. Una emisión que supere el umbral se verá afectada por los costes de adquisición de derechos de emisión, determinados por medio del mercado o por una multa. Las empresas sólo pueden obtener un derecho negociable y la ventaja económica que éste supone mediante sus propios esfuerzos cuando logran reducir sus cuotas de emisión por debajo del umbral autorizado.
- 85 Según la República Federal de Alemania, los esfuerzos de las empresas para disminuir sus emisiones constituyen la contrapartida de ese bien negociable y el propio valor de tal bien no es, por definición, una ventaja. Por otra parte, el concepto de créditos de

derechos de emisión como «opción de futuro» no afecta a la obligación de las empresas de cumplir los objetivos en materia de emisiones y no siempre es, por definición, ventajoso.

Apreciación del Tribunal de Justicia

⁸⁶ Procede recordar que el artículo 87 CE, apartado 1, define las ayudas de Estado como aquellas ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros. El concepto de ayuda, en el sentido de esta disposición, es más general que el de subvención, ya que no sólo comprende las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa, y que, por ello, sin ser subvenciones en el sentido estricto del término, son de la misma naturaleza y tienen efectos idénticos. Entre las ventajas indirectas que producen los mismos efectos que las subvenciones se cuentan el suministro de bienes y la prestación de servicios en condiciones preferenciales (véanse las sentencias de 14 de septiembre de 2004, España/Comisión, C-276/02, Rec. p. I-8091, apartado 24, y de 1 de julio de 2008, Chronopost y La Poste/UFEX y otros, C-341/06 P y C-342/06 P, Rec. p. I-4777, apartado 123).

⁸⁷ Además, de la jurisprudencia se desprende que se consideran asimismo ayudas las intervenciones que, bajo cualquier forma, puedan favorecer directa o indirectamente a las empresas o que pueden considerarse una ventaja económica que la empresa beneficiaria no hubiera obtenido en condiciones normales de mercado (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de julio de 2003, Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, Rec. p. I-7747, apartado 84 y jurisprudencia citada).

- 88 A la luz de la jurisprudencia citada, procede declarar que el carácter negociable de los derechos de emisión de NO_x depende ante todo de que el Estado, por una parte, autorice la venta de tales derechos y, por otra, permita a las empresas que hayan emitido un excedente de NO_x adquirir a otras empresas los derechos de emisión que le falten, permitiendo de este modo la creación de un mercado de tales derechos (véanse también los apartados 64, 65 y 87 a 96 de la presente sentencia). Esta constatación se infiere asimismo del apartado 70 de la sentencia recurrida, en el que el Tribunal de Primera Instancia declaró fundadamente que, al convertir dichos derechos de emisión en negociables, el Reino de los Países Bajos les confiere un valor de mercado.
- 89 Por lo que se refiere a las alegaciones de que el carácter negociable de tales derechos constituye una contrapartida, a precio de mercado, de los esfuerzos realizados por las empresas a las que se aplica la medida de que se trata para reducir sus emisiones de NO_x, deben rechazarse de acuerdo con la jurisprudencia citada en el apartado 86 de la presente sentencia, ya que los costes de reducción de dichas emisiones representan cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de la empresa.
- 90 En lo tocante a las alegaciones de que el carácter negociable de tales derechos no puede considerarse una ventaja concreta para las empresas interesadas por ser el mercado imprevisible, debe señalarse que la facultad de que disponen estas empresas de optar, bien por los costes de adquisición de derechos de emisión, bien por los costes aparejados a las medidas de reducción de las emisiones de NO_x, constituye una ventaja para aquéllas. Además, la facultad que tienen las empresas a las que se refiere la medida de que se trata de negociar todos los derechos de emisión y no solamente los créditos liberados al finalizar el año por la diferencia positiva entre la emisión autorizada y la emisión realizada, constituye una ventaja adicional para tales empresas. En efecto, éstas pueden disponer de liquidez vendiendo derechos de emisión antes de que se reúnan los requisitos para su asignación definitiva, con independencia de que se les aplique un techo y las empresas que excedan la norma de emisión establecida deban compensar el excedente al año siguiente.

- 91 Por consiguiente, la medida de que se trata, que prevé el carácter negociable de tales derechos de emisión, debe considerarse una ventaja económica que la empresa beneficiaria no habría obtenido en condiciones normales de mercado.
- 92 Por otra parte, el Reino de los Países Bajos cuestiona la conclusión recogida en el apartado 73 de la sentencia recurrida, según la cual la medida de que se trata permite a las empresas que han emitido más NO_x del previsto en la norma, por lo que su balance es negativo al finalizar el año, escapar a una multa adquiriendo derechos de emisión de aquellas empresas que hayan liberado un excedente de emisión.
- 93 A este respecto, el Reino de los Países Bajos sostiene que, en caso de exceder la norma establecida, la multa es una sanción adicional que no constituye una alternativa a la provisión de los créditos de emisión que falten.
- 94 En el presente asunto, procede señalar que las alegaciones del Reino de los Países Bajos no ponen en tela de juicio, de manera precisa y suficiente, la conclusión del Tribunal de Primera Instancia según la cual la medida de que se trata confiere a las empresas interesadas la facultad de adquirir créditos de emisión en el mercado, antes de que finalice el año, al ser anuales los techos de emisión. Tal conclusión implica que determinadas empresas, antes de que las autoridades nacionales comprueben que se ha respetado el techo aplicable, hacen uso de la facultad de adquirir los derechos de emisión que le faltan y, por consiguiente, evitan exceder la norma de emisión y el pago de una multa.
- 95 De ello se deduce que no cabe acoger la alegación del Reino de los Países Bajos que cuestiona la declaración efectuada por el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 73 de la sentencia recurrida, según la cual las empresas pueden evitar el pago de una multa adquiriendo derechos de emisión.

- 96 En estas circunstancias, procede desestimar la primera parte del motivo único, relativa a la interpretación errónea y a la aplicación indebida del concepto de ventaja, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.

Sobre la segunda parte del motivo único

Alegaciones de las partes

- 97 En cuanto a la segunda parte del motivo único, relativa al concepto de financiación mediante fondos estatales, el Reino de los Países Bajos cuestiona las conclusiones a las que llegó el Tribunal de Primera Instancia en los apartados 75 a 77 de la sentencia recurrida. En particular, ese Estado miembro estima que dicho Tribunal interpretó erróneamente el concepto de financiación mediante fondos estatales, tal como lo aplicó el Tribunal de Justicia en la sentencia de 13 de marzo de 2001, *PreussenElektra* (C-379/98, Rec. p. I-2099). En lo que atañe a la medida de que se trata, el Reino de los Países Bajos considera que es determinante comprobar que no ha habido una transferencia directa o indirecta de fondos estatales tras el reparto de la carga financiera adicional entre las empresas. Dado que la norma de emisión establecida es una carga adicional para las empresas en cuestión, la medida de que se trata, consistente en una «compensación», sirve únicamente para permitir a las empresas interesadas repartir ellas mismas las cargas adicionales dimanantes de tal norma.
- 98 Según el Reino de los Países Bajos, la multa por exceder la norma establecida es una sanción adicional que no constituye una alternativa a la provisión de los créditos de emisión que falten. A su juicio, el mero hecho de que el valor de los créditos derive de la normativa no significa que se reúna el requisito de financiación de tales créditos mediante fondos estatales. En su escrito de duplica, dicho Estado miembro precisa que el hecho de que ciertos ingresos en forma de multa dejen de ser percibidos por el Estado cuando las empresas cumplen sus obligaciones no puede ser un elemento

pertinente a la luz de la normativa relativa a las ayudas de Estado. Añade que si otro régimen comercial de emisiones puede generar ingresos para el Estado miembro, ello no basta para demostrar que dicho Estado pierde fondos, en el sentido del artículo 87 CE, dado que no ha optado por ese régimen alternativo.

⁹⁹ La República Federal de Alemania cuestiona asimismo la constatación del Tribunal de Primera Instancia de que el régimen comercial de emisiones controvertido constituye una ventaja acordada a las empresas interesadas mediante fondos estatales. En el modelo neerlandés, todas las empresas tienen la obligación de no exceder un umbral. La cuestión de si existen certificados en el mercado, y de su importe, depende de la manera en que las empresas cumplan sus obligaciones en cuanto a las emisiones. Son las mismas empresas las que crean sus propios activos. Si una empresa excede el umbral, se verá afectada por los costes de adquisición de derechos de emisión, determinados por medio del mercado o por una multa. Las empresas sólo pueden obtener un derecho negociable y la ventaja económica que éste supone cuando logran reducir sus cuotas de emisiones para no exceder el umbral autorizado.

¹⁰⁰ Además, según la República Federal de Alemania, la asimilación de la atribución gratuita de derechos de emisión a la venta de bienes por los poderes públicos no es pertinente a la luz del principio aplicable, a saber, el del inversor privado que actúa según las leyes del mercado. Mediante el régimen comercial de emisiones, el Estado establece un marco normativo.

¹⁰¹ Dicho Estado miembro sostiene, por una parte, que el precio de venta no puede ser previsible y, por otra, que la posibilidad de recurrir a la venta anticipada no representa una ventaja definitiva. Alega que la no percepción de las multas se debe simplemente a que la empresa no excede los techos. La adquisición de derechos de emisión a

empresas «overachievers» se efectúa con recursos propios de la empresa y constituye, desde el punto de vista económico, un equivalente a la facultad de reducir por sí misma sus emisiones por debajo del techo autorizado. No hay renuncia alguna por parte del Estado a percibir fondos.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- ¹⁰² En el apartado 75 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia estimó que, al poner a disposición de las empresas de que se trata de manera gratuita los derechos de emisión de NO_x, en lugar de venderlos o subastarlos, y al instaurar un régimen que prevé la posibilidad de negociar en el mercado con tales derechos, aunque estén vinculados a un techo máximo, el Reino de los Países Bajos ha conferido a estos derechos la naturaleza de activos inmateriales y ha renunciado a percibir fondos estatales.
- ¹⁰³ Tal como se deduce de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, para que unas ventajas puedan ser calificadas de ayudas en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, es necesario, por una parte, que sean otorgadas directa o indirectamente mediante fondos estatales y, por otra parte, que sean imputables al Estado (sentencia de 16 de mayo de 2002, Francia/Comisión, C-482/99, Rec. p. I-4397, apartado 24 y jurisprudencia citada).
- ¹⁰⁴ A este respecto procede señalar que, según reiterada jurisprudencia, para poder concluir que la ventaja concedida a una o varias empresas constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, no siempre es necesario acreditar la existencia de una transferencia de fondos estatales (véase la sentencia Francia/Comisión, antes citada, apartado 36).
- ¹⁰⁵ Por otra parte, la distinción que establece esta norma entre las «ayudas otorgadas por los Estados» y las ayudas otorgadas «mediante fondos estatales» no significa que

todas las ventajas otorgadas por un Estado constituyan ayudas, tanto si se financian con fondos estatales como si no, pues su único objeto es incluir en dicho concepto las ventajas concedidas directamente por el Estado, así como las otorgadas por medio de un organismo público o privado designado o instituido por el Estado (sentencias PreussenElektra, antes citada, apartado 58, y de 5 de marzo de 2009, UTECA, C-222/07, Rec. p. I-1407, apartado 43).

- 106 En el presente asunto, una ventaja como la concedida por el legislador nacional, a saber, el carácter negociable de los derechos de emisión de NO_x, podría implicar una carga adicional para los poderes públicos, en forma concretamente de exoneración de la obligación de pagar multas u otras sanciones pecuniarias (véase, en este sentido, la sentencia de 17 de junio de 1999, Piaggio, C-295/97, Rec. p. I-3735, apartado 42). En efecto, al establecer el régimen «dynamic cap», el Reino de los Países Bajos ha concedido a las empresas a las que se aplica la medida de que se trata la posibilidad de adquirir derechos de emisión para evitar el pago de multas. Además, dicho régimen da lugar a la creación, sin ofrecer una contrapartida concreta al Estado, de derechos de emisión que, por su carácter negociable, tienen un valor económico. Es preciso señalar que el Estado miembro podría haber vendido tales derechos, en su caso mediante subasta, si hubiera organizado dicho régimen de otra manera (véanse al respecto los apartados 63, 64 y 86 a 96 de la presente sentencia).
- 107 Así pues, la constatación efectuada por el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 75 de la sentencia recurrida, según la cual las empresas de que se trata pueden vender libremente sus derechos de emisión, aunque estén vinculados a un techo máximo, no se pone en cuestión por las alegaciones formuladas. Tal como estimó el Abogado General en el punto 87 de sus conclusiones, el Estado miembro, al otorgar a esos derechos de emisión el carácter de bienes inmateriales negociables y al ponerlos a disposición de las empresas de manera gratuita en lugar de venderlos o subastarlos, renuncia efectivamente a fondos estatales.
- 108 Asimismo, el hecho de que semejante medida permita a las empresas compensar entre ellas los excedentes y las faltas en relación con la norma impuesta y que tal medida establezca un marco legal para limitar las emisiones de NO_x de manera rentable para

las empresas con grandes instalaciones demuestra que las empresas a las que se aplica la medida de que se trata disponen de una alternativa a la imposición de una multa por el Estado.

- 109 Respecto de las alegaciones que invocan la sentencia *PreussenElektra*, antes citada, el Tribunal de Primera Instancia distinguió acertadamente el asunto de esa sentencia del caso de autos. Según dicha sentencia, una normativa de un Estado miembro que, por una parte, obliga a las empresas privadas suministradoras de electricidad a adquirir la electricidad generada en su zona de suministro por fuentes de energía renovables a precios mínimos superiores al valor económico real de este tipo de electricidad y, por otra, reparte la carga financiera derivada de esta obligación entre dichas empresas suministradoras de electricidad y los gestores privados de redes eléctricas situados en un nivel de distribución anterior no constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.
- 110 El Tribunal de Justicia estimó en dicha sentencia que, aun cuando la carga financiera derivada de la obligación de compra a precios mínimos pueda repercutir negativamente en los resultados económicos de las empresas sujetas a esta obligación e implicar una disminución de los ingresos fiscales del Estado, esta consecuencia era inherente a una normativa de este tipo y no podía considerarse que constituya un instrumento para conceder a los productores de electricidad procedente de fuentes de energía renovables una determinada ventaja a cargo del Estado.
- 111 Por el contrario, en este caso, tal como subrayó el Abogado General en el punto 92 de sus conclusiones, dicha renuncia no puede considerarse «inherente» a todo instrumento destinado a regular las emisiones de contaminantes atmosféricos mediante un régimen comercial de derechos de emisión. En efecto, cuando el Estado recurre a tales instrumentos puede elegir en principio entre la adjudicación gratuita o la venta o subasta de dichos derechos. Además, en el presente asunto existe una relación suficientemente directa entre la medida de que se trata y la pérdida de ingresos por el Estado, que faltaba en cambio, en el asunto *PreussenElektra*, entre la imposición de la obligación de adquisición y la eventual disminución de los ingresos fiscales. Por tanto,

los supuestos de hecho de ambos asuntos no son equiparables y la solución adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia PreussenElektra no puede trasladarse al presente asunto.

- 112 Así pues, la solución adoptada por el Tribunal de Justicia en la sentencia PreussenElektra, antes citada, no es extrapolable al presente asunto. Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia declaró fundadamente, en el apartado 75 de la sentencia recurrida, que el Reino de los Países Bajos renunció a percibir esos fondos.
- 113 En estas circunstancias, procede desestimar las adhesiones a la casación del Reino de los Países Bajos y de la República Federal de Alemania.

Sobre las consecuencias del carácter fundado del segundo motivo formulado en el recurso de casación principal y de la desestimación de las adhesiones a la casación

- 114 En atención a las consideraciones anteriores, procede anular la sentencia recurrida por cuanto ésta anula la Decisión controvertida.
- 115 Conforme al artículo 61, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuando se estime el recurso de casación, el Tribunal de Justicia anulará la resolución del Tribunal General. En tal caso, el Tribunal de Justicia podrá o bien resolver él mismo definitivamente el litigio, cuando su estado así lo permita, o bien devolver el asunto al Tribunal General para que este último resuelva. El Tribunal de Justicia considera que así sucede en el presente asunto.

Sobre el recurso en primera instancia

- 116 De las consideraciones expuestas en la presente sentencia se desprende que la Decisión controvertida no infringe el artículo 87 CE, apartado 1, por cuanto la Comisión declara en la misma que la medida de que se trata da lugar a una ayuda estatal de la que se benefician las empresas a las que se aplica tal medida.
- 117 En efecto, de los apartados 86 a 96 y 102 a 113 de la presente sentencia resulta que el Tribunal de Primera Instancia no incurrió en error de Derecho al confirmar la tesis de la Comisión según la cual la medida de que se trata da lugar a una ventaja financiada con fondos estatales que beneficia a las empresas a las que se aplica tal medida. Además, por las razones expuestas en los apartados 59 a 79 de la presente sentencia, el Tribunal de Justicia estimó el segundo motivo de casación presentado por la Comisión, mediante el que se cuestionaba el análisis efectuado por el Tribunal de Primera Instancia sobre el carácter selectivo de la mencionada ventaja. De tales razones, así como de las que motivaron la desestimación de las adhesiones a la casación, se desprende también que la Comisión pudo concluir fundadamente en la Decisión controvertida que la ventaja derivada de la medida de que se trata se aplica de manera selectiva.
- 118 Por consiguiente, procede desestimar el primer motivo de anulación que el Reino de los Países Bajos formuló en primera instancia contra dicha Decisión.
- 119 El Tribunal de Primera Instancia consideró que no era procedente pronunciarse sobre el segundo motivo invocado por el Reino de los Países Bajos al anular la Decisión controvertida por cuanto en la misma se declara que la medida de que se trata representa una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.
- 120 Por consiguiente, procede examinar el segundo motivo, basado en el incumplimiento de la obligación de motivación.

Sobre el segundo motivo del recurso en primera instancia

Alegaciones de las partes

- 121 El Reino de los Países Bajos alega que la Comisión ha incumplido la obligación de motivación al no indicar las razones por las que el régimen notificado es calificado de ayuda de Estado. Según dicho Estado miembro, la Comisión incurrió en error de hecho al afirmar que un productor, que no cumple su norma de emisión y al que se impone una multa, recibe créditos de NO_x. Resulta que, en el régimen notificado, un productor sólo obtiene créditos si emite por debajo de la norma que se le ha asignado y deja una parte sin utilizar.
- 122 Por otro lado, el Reino de los Países Bajos señala algunas contradicciones en el razonamiento seguido por la Comisión en la Decisión controvertida. Aduce que dicha institución invoca en particular el establecimiento de un régimen que distribuye créditos de manera gratuita, al mismo tiempo que afirma seguidamente que estos últimos constituyen una contrapartida a la reducción de emisiones de NO_x. Ese Estado miembro arguye que el régimen establecido no concede crédito alguno al contaminador, es decir, al que produce emisiones excediendo la norma fijada. Sólo el empresario que reduce sus emisiones por debajo de la norma puede obtener créditos. Añade que la Comisión no expuso en profundidad la conclusión de que no tiene preferencia por dicho régimen, concretamente porque se trata de un régimen «dynamic cap» cuyas consecuencias sobre el medio ambiente son inciertas y cuyos gastos de administración y de aplicación son más elevados que los del régimen «cap-and-trade».
- 123 Alega asimismo que la Comisión no demostró, según requiere la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, su afirmación de que el régimen notificado afecta a los intercambios comerciales y falsea la competencia entre los Estados miembros.

124 La Comisión responde, en primer lugar, que es evidente que todo productor que emita NO_x recibe créditos de emisión de manera gratuita. Esta constatación no es contraria a la conclusión de que las empresas deben en tal caso ofrecer una contrapartida, en forma de inversiones medioambientales adicionales, para poder añadir realmente estos activos a sus ingresos disponibles mediante una venta. En segundo lugar, respecto de las dudas expresadas por la Comisión sobre la eficacia del régimen en cuestión, estos pasajes de la Decisión controvertida no se refieren a la motivación de la cuestión de si tal régimen constituye una ayuda de Estado. En tercer lugar, el razonamiento seguido por la Comisión en la Decisión controvertida demuestra, a su juicio, en qué afecta a los intercambios comerciales entre Estados miembros la concesión de derechos de emisión de manera gratuita a grandes empresas industriales neerlandesas.

Apreciación del Tribunal de Justicia

125 Procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, la motivación exigida por el artículo 296 TFUE debe adaptarse a la naturaleza del acto de que se trate y debe mostrar de manera clara e inequívoca el razonamiento de la institución de la que emane el acto, de manera que los interesados puedan conocer las razones de la medida adoptada y el órgano jurisdiccional competente pueda ejercer su control. La exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso, en particular del contenido del acto, la naturaleza de los motivos invocados y el interés que los destinatarios u otras personas afectadas directa e individualmente por dicho acto puedan tener en recibir explicaciones. No se exige que la motivación especifique todos los elementos de hecho y de Derecho pertinentes, en la medida en que la cuestión de si la motivación de un acto cumple las exigencias de dicho artículo 296 debe apreciarse en relación no sólo con su tenor literal, sino también con su contexto, así como con el conjunto de normas jurídicas que regulan la materia de que se trate [véanse las sentencias de 6 de julio de 1993, CT Control (Rotterdam) y JCT Benelux/Comisión, C-121/91 y C-122/91, Rec. p. I-3873, apartado 31, y de 30 de septiembre de 2003, Eurocoton y otros/Consejo, C-76/01 P, Rec. p. I-10091, apartado 88].

126 Respecto a la alegación del Reino de los Países Bajos de que la Comisión concluyó erróneamente en el apartado 3.2 de la Decisión controvertida que una empresa que no respeta el techo de emisión fijado recibe, no obstante, créditos de NO_x , es una repetición de la alegación expuesta en los apartados 45 y 46 del escrito de interposición del recurso en primera instancia en el marco del motivo sobre el concepto de inexistencia de fondos estatales y en el apartado 65 del escrito de interposición del recurso en el presente asunto, ya desestimado por el Tribunal de Justicia en el apartado 94 de la presente sentencia. En todo caso, tal alegación se refiere más bien a un error de hecho que a un incumplimiento de la obligación de motivación a propósito de la conclusión, en la Decisión controvertida, de la existencia de una ayuda de Estado. Por consiguiente, procede desestimar dicha alegación.

127 Además, según el Reino de los Países Bajos, existe una contradicción en el razonamiento de la Comisión que, por una parte, se basa en el hecho de que el Estado miembro tiene intención de establecer un régimen que distribuye créditos de NO_x de manera gratuita y, por otra, considera que el hecho de que las empresas interesadas reduzcan sus emisiones para poder beneficiarse de la ayuda potencial constituye una contrapartida, sugiriendo de este modo que los créditos no se conceden realmente de manera gratuita. A este respecto, cabe señalar que la primera conclusión de la Comisión se refiere a la existencia de una ayuda de Estado en el apartado 3.2 de la Decisión controvertida en la medida en que las autoridades neerlandesas disponían de la facultad de vender o de adjudicar derechos de emisión y, al ofrecer créditos de NO_x de manera gratuita como activos inmateriales, dejaban de percibir por tanto un ingreso. La constatación efectuada en el apartado 3.3 de la Decisión controvertida, según la cual el hecho de que se incentive a las empresas a reducir sus emisiones en mayor medida que el techo concedido constituía una contrapartida, «en línea con el espíritu de las directrices sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente», a la ventaja concedida a dichas empresas por la medida de que se trata, corresponde a la apreciación de la compatibilidad de la medida de que se trata con el mercado interior. En consecuencia, no existe contradicción alguna en el razonamiento seguido por la Comisión.

128 Por lo tanto, procede desestimar la alegación del Reino de los Países Bajos.

- 129 A continuación, dicho Estado miembro sostiene que el razonamiento de la Comisión es impreciso cuando ésta afirma que el régimen «dynamic cap», tal como ha sido establecido, no constituye la opción preferida, dado que las consecuencias de dicho régimen sobre el medio ambiente son más inciertas y los gastos de administración y de aplicación más elevados que en el régimen «cap-and-trade». Estas observaciones figuran en el apartado 4 de la Decisión controvertida. Tal como estimó el Abogado General en el punto 101 de sus conclusiones, estas observaciones no forman parte de la motivación de la calificación de la medida de que se trata de ayuda estatal ni de la motivación del examen de su compatibilidad con el mercado común. Por tanto, procede desestimar la alegación del Reino de los Países Bajos.
- 130 En cuanto a la exigencia de motivación por parte de la Comisión respecto de la cuestión de si el régimen en cuestión puede afectar a los intercambios comerciales entre los Estados miembros y falsear o amenazar con falsear la competencia, la Comisión indica en el apartado 3.2 de la Decisión controvertida que las empresas beneficiarias del régimen en cuestión son las empresas más grandes que ejercen el comercio entre los Estados miembros. Según la Comisión, su posición se ve reforzada por la medida de que se trata, que les confiere una ventaja competitiva, es decir, unos ingresos adicionales para cubrir una parte de sus costes de producción. Por tanto, esta ventaja puede afectar al comercio entre los Estados miembros.
- 131 Aplicada a la calificación de una medida de ayuda, la obligación de motivación exige que se indiquen las razones por las cuales la Comisión considera que la medida de que se trate está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 87 CE, apartado 1. A este respecto, según la jurisprudencia, la Comisión no está obligada a acreditar la incidencia real de las ayudas sobre los intercambios comerciales entre los Estados miembros y el falseamiento efectivo de la competencia, sino únicamente a examinar si tales ayudas pueden afectar a dichos intercambios y falsear la competencia (sentencias de 15 de diciembre de 2005, Italia/Comisión, C-66/02, Rec. p. I-10901, apartado 111, y de 9 de junio de 2011, Comitato «Venezia vuole vivere» y otros/Comisión, C-71/09 P, C-73/09 P y C-76/09 P, Rec. p. I-4727, apartado 134). Así pues, cuando de las circunstancias en las que se concedió una ayuda se deduzca que ésta puede afectar a los intercambios entre los Estados miembros y falsear o amenazar con falsear la

competencia, la Comisión debe mencionar dichas circunstancias en los motivos de su Decisión (véanse, en particular, las sentencias de 7 de junio de 1988, Grecia/Comisión, 57/86, Rec. p. 2855, apartado 15; de 24 de octubre de 1996, Alemania y otros/Comisión, C-329/93, C-62/95 y C-63/95, Rec. p. I-5151, apartado 52; de 19 de septiembre de 2000, Alemania/Comisión, C-156/98, Rec. p. I-6857, apartado 98; de 28 de enero de 2003, Alemania/Comisión, C-334/99, Rec. p. I-1139, apartado 59; Portugal/Comisión, antes citada, apartado 89, y de 30 de abril de 2009, Comisión/Italia y Wam, C-494/06 P, Rec. p. I-3639, apartado 49).

- 132 La Comisión observa en el apartado 3.2 de la Decisión controvertida, inmediatamente después de haber constatado la existencia de una ventaja para las empresas a las que se aplica la medida de que se trata, que éstas constituyen «un grupo de grandes empresas industriales que ejercen el comercio entre Estados miembros». Prosigue señalando que «la posición de estas empresas se verá reforzada por ese régimen, lo que podría provocar una modificación de las condiciones de mercado para sus competidores», antes de añadir que «debe considerarse que tal refuerzo afecta al comercio».
- 133 Por lo tanto, es preciso declarar que la Comisión mencionó en la Decisión controvertida las circunstancias en virtud de las cuales la ayuda de que se trata puede, en su opinión, afectar a los intercambios comerciales entre los Estados miembros y falsear o amenazar con falsear la competencia. Habida cuenta de la jurisprudencia citada en el apartado 125 de la presente sentencia, tal Decisión está pues motivada de manera suficiente con arreglo a Derecho en lo que respecta a la manera en que se ven afectados los intercambios comerciales entre los Estados miembros y a la distorsión de la competencia.
- 134 En vista de lo expuesto anteriormente, procede desestimar el motivo basado en la insuficiente motivación de la Decisión controvertida a la luz de los requisitos para la aplicación del artículo 87 CE, apartado 1. De ello resulta que procede desestimar en su totalidad el recurso en primera instancia.

Costas

- 135 A tenor del artículo 122, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia decidirá sobre las costas cuando el recurso de casación sea fundado y dicho Tribunal resuelva definitivamente sobre el litigio.
- 136 Por lo que se refiere a las costas correspondientes al procedimiento en primera instancia, cabe precisar que, con arreglo al artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Al haber solicitado la Comisión que se condene al Reino de los Países Bajos y al haber sido desestimados los motivos formulados por éste, procede condenarlo a cargar con las costas correspondientes al procedimiento en primera instancia.
- 137 En relación con las costas correspondientes al procedimiento de casación, es preciso señalar que, conforme al artículo 69, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, aplicable al procedimiento de casación en virtud del artículo 118 de dicho Reglamento, el Tribunal de Justicia podrá repartir las costas, o decidir que cada parte abone sus propias costas, cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte. Comoquiera que se ha desestimado una pretensión de la Comisión y una pretensión del Reino de los Países Bajos, procede condenarlos a cargar con sus propias costas.
- 138 Conforme al artículo 69, apartado 4, del Reglamento de Procedimiento, aplicable asimismo al procedimiento de casación en virtud del artículo 118 de dicho Reglamento, los Estados miembros que intervengan como coadyuvantes en el litigio soportarán sus propias costas. De conformidad con dicha disposición, la República Federal de Alemania cargará con sus propias costas, correspondientes tanto al procedimiento en primera instancia como al procedimiento de casación, y la República Francesa, la República de Eslovenia y el Reino Unido cargarán con sus propias costas.

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

- 1) Anular la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas de 10 de abril de 2008, Países Bajos/Comisión (T-233/04).**
- 2) Desestimar las adhesiones a la casación.**
- 3) Desestimar el recurso en primera instancia.**
- 4) Condenar al Reino de los Países Bajos a cargar con las costas de la Comisión Europea correspondientes al procedimiento en primera instancia y con sus propias costas en el marco de dicho procedimiento.**
- 5) La Comisión Europea y el Reino de los Países Bajos cargarán con sus propias costas correspondientes al procedimiento de casación.**
- 6) La República Federal de Alemania, la República Francesa, la República de Eslovenia y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte cargarán con sus propias costas.**

Firmas