



El Tribunal General anula las Decisiones por las que la Comisión declaró que un laudo arbitral mediante el que se fijaba una tarifa eléctrica supuestamente preferencial no suponía la concesión de una ventaja al productor de aluminio Mytilinaios

La Comisión estaba obligada a examinar de manera diligente, suficiente y completa la posible existencia de una ayuda de Estado, haciendo apreciaciones económicas y técnicas complejas

Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE («DEI»), un productor y suministrador de electricidad con domicilio social en Atenas (Grecia) y controlado por el Estado griego, y su mayor cliente, Mytilinaios AE — Omilos Epicheiriseon, anteriormente Alouminion tis Ellados VEAE, con domicilio social en Marousi (Grecia) («Mytilinaios»), están implicados en una larga controversia en relación con la tarifa de suministro de electricidad destinada a sustituir la tarifa preferencial de la que disfrutaba Mytilinaios y que resultaba de un acuerdo firmado en 1960, pero que había expirado en 2006.

En el marco de un compromiso arbitral firmado el 16 de noviembre de 2011, ambas partes acordaron confiar la solución de su controversia a la Rythmistiki Archi Energeias (autoridad reguladora helénica de la energía, Grecia; «RAE»), en la cual la ley helénica ha establecido un arbitraje permanente («tribunal arbitral»).

Mediante resolución de 31 de octubre de 2013 («laudo arbitral»), el tribunal arbitral fijó la tarifa de energía eléctrica aplicable a Mytilinaios («tarifa controvertida»). El recurso interpuesto por DEI contra dicho laudo arbitral fue desestimado por el Efeteio Athinon (Tribunal de Apelación de Atenas, Grecia).

En este contexto, DEI presentó dos denuncias ante la Comisión, alegando que la RAE, primero, y el tribunal arbitral, después, habían concedido a Mytilinaios una ayuda de Estado ilegal, en la medida en que la tarifa controvertida la obligaba a suministrar electricidad a esta sociedad a un precio por debajo de coste y, por tanto, del precio de mercado. Mediante escrito de 12 de junio de 2014, firmado por un jefe de unidad de la Dirección General (DG) de Competencia («escrito controvertido»), la Comisión informó a DEI del archivo de sus denuncias. Según la Comisión, la tarifa controvertida no constituía una ayuda de Estado, ya que no se cumplían los criterios de imputabilidad y de ventaja, de modo que no procedía incoar el procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 2.

A raíz de dicho escrito, DEI interpuso ante el Tribunal General un recurso, registrado con el número T-639/14, por el que solicitaba la anulación de la decisión de archivo que se recogía en tal escrito.

Durante el citado procedimiento, la Comisión, mediante Decisión de 25 de marzo de 2015¹ («primera Decisión impugnada»), revocó y sustituyó el escrito controvertido. En dicha Decisión consideró que el laudo arbitral no implicaba la concesión de una ayuda de Estado en favor de

¹ Decisión C(2015) 1942 final, de 25 de marzo de 2015 [asunto SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) — Grecia — Supuesta ayuda de Estado concedida a Alouminion SA en forma de tarifas eléctricas por debajo de coste a raíz de un laudo arbitral].

Mytilinaios, esencialmente porque el hecho de que DEI hubiese sometido voluntariamente su controversia al arbitraje respondía al comportamiento de un inversor prudente en una economía de mercado y, por tanto, no suponía ninguna ventaja.

DEI interpuso posteriormente ante el Tribunal General un recurso, registrado con el número T-352/15, por el cual solicitaba que se anulase la primera Decisión impugnada.

Mediante auto de 9 de febrero de 2016, el Tribunal General declaró que procedía sobreseer el recurso en el asunto T-639/14. El Tribunal de Justicia,² resolviendo en casación, anuló dicho auto y devolvió el asunto al Tribunal General, donde quedó registrado con el número T-639/14 RENV.

El 14 de agosto de 2017, la Comisión adoptó una segunda Decisión («segunda Decisión impugnada»),³ que derogó y sustituyó tanto el escrito controvertido como la primera Decisión impugnada. Basándose en motivos idénticos a los expuestos en la primera Decisión impugnada, esta segunda Decisión confirmaba que el laudo arbitral no suponía la concesión de una ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

DEI interpuso de nuevo ante el Tribunal General un recurso de anulación contra esta segunda Decisión, registrado con el número T-740/17.

Tras acumular los tres asuntos pendientes, la Sala Tercera ampliada del Tribunal General ha estimado los tres recursos interpuestos por DEI y ha anulado tanto el escrito controvertido como las Decisiones impugnadas primera y segunda (en lo sucesivo, conjuntamente, «actos impugnados»). En su sentencia, el Tribunal General aporta aclaraciones sobre la calificación de un denunciante de «interesado» que tiene legitimación activa para impugnar una decisión de la Comisión de no formular objeciones contra una medida estatal en virtud del Derecho en materia de ayudas de Estado. En cuanto al fondo, la sentencia precisa, además, el alcance de la obligación que incumbe a la Comisión de comprobar si un tribunal arbitral que dispone de prerrogativas comparables a las de un órgano jurisdiccional estatal ordinario concede una ventaja en el sentido del Derecho en materia de ayudas de Estado al fijar una tarifa de suministro de electricidad que no se corresponde, en su caso, con el precio de mercado.

Apreciación del Tribunal General

Por lo que respecta a la admisibilidad del recurso en el asunto T-740/17, examinado en primer lugar, el Tribunal General señala que la segunda Decisión impugnada produce efectos jurídicamente vinculantes para DEI. En efecto, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la decisión por la que se declara la inexistencia de una ayuda, mediante la cual la Comisión pone fin a la fase previa de examen, produce efectos jurídicos obligatorios también frente a un interesado. A este respecto, el Tribunal General añade que DEI, en la medida en que alega que la tarifa controvertida constituía una ayuda prohibida por el artículo 107 TFUE, apartado 1, que afectaba a sus intereses económicos, disfrutaba de la condición de «interesado» en el sentido del artículo 108 TFUE, apartado 2, y del artículo 1, letra h), del Reglamento por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 TFUE⁴ al que los actos impugnados que archivan sus denuncias impiden presentar sus observaciones en un procedimiento de investigación formal.

Así, en la medida en que el recurso de DEI pretende lograr que se salvaguarden las garantías procesales de que gozaría, como interesada, en el supuesto de que se incoara el procedimiento de investigación formal con arreglo al artículo 108 TFUE, apartado 2, tal recurso resulta admisible. A este respecto, el Tribunal General precisa que los motivos de anulación invocados por DEI

² Sentencia de 31 de mayo de 2017, DEI/Comisión (C-228/16 P).

³ Decisión C(2017) 5622 final, de 14 de agosto de 2017 [asunto SA.38101 (2015/NN) (anteriormente 2013/CP) — Grecia — Supuesta ayuda de Estado concedida a Alouminion SA en forma de tarifas eléctricas por debajo de coste a raíz de un laudo arbitral].

⁴ Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo, de 13 de julio de 2015, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO 2015, L 248, p. 9).

tienen por objeto, en efecto, alegar la existencia de dudas ⁵ o de dificultades serias que deberían haber llevado a la Comisión a incoar el procedimiento de investigación formal.

En cuanto a la cuestión de fondo de si la Comisión debería haber experimentado dudas o dificultades serias al evaluar las denuncias presentadas por DEI, el Tribunal General desestima la alegación de la Comisión de que un inversor privado prudente que se encontrara en la situación de DEI habría optado por el arbitraje y habría aceptado la fijación de la tarifa aplicable por un tribunal arbitral compuesto por peritos cuya facultad de apreciación estaba limitada por parámetros comparables a los recogidos en el compromiso arbitral, de modo que la fijación de la tarifa controvertida por parte del tribunal arbitral no podía tener por efecto la concesión de una ventaja a Mytilinaios.

A este respecto, el citado Tribunal General confirma que el tribunal arbitral, que resuelve en virtud de un procedimiento arbitral previsto por la ley y que fija una tarifa eléctrica mediante una resolución jurídicamente vinculante, debe ser calificado de órgano que ejerce una facultad comprendida entre las prerrogativas del poder público, habida cuenta de su naturaleza, del contexto en el que se encuadra su actividad, de su objetivo y de las normas a las que está sujeto, según las cuales sus resoluciones pueden ser recurridas ante los órganos jurisdiccionales estatales, tienen fuerza de cosa juzgada y constituyen título ejecutivo. Por tanto, el tribunal arbitral puede asimilarse a un órgano jurisdiccional estatal ordinario.

Dicho esto, en vista del reparto de competencias entre los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión en materia de control de las ayudas de Estado, los propios órganos jurisdiccionales nacionales pueden incumplir las obligaciones que les incumben en virtud de los artículos 107 TFUE, apartado 1, y 108 TFUE, apartado 3, y, de este modo, hacer posible o perpetuar la concesión de una ayuda ilegal, o incluso convertirse en instrumentos a tales efectos, lo que entra dentro de la competencia de control de la Comisión.

Así, para poder descartar cualquier duda o dificultad seria por lo que respecta a la cuestión de si la tarifa controvertida, fijada mediante el laudo arbitral, suponía una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, la Comisión estaba obligada a controlar si una medida estatal no notificada, como esta tarifa, pero cuestionada por un denunciante, satisfacía el concepto de ayuda de Estado, en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, incluido el criterio de ventaja. Este control exige apreciaciones económicas complejas, relativas, en particular, a la conformidad de dicha tarifa con las condiciones normales de mercado.

Pues bien, al limitar su análisis a la cuestión de si un operador privado se habría sometido al arbitraje aceptado por DEI, la Comisión delegó estas apreciaciones complejas en los órganos helénicos, sin tener en cuenta su propio deber de control. Además, habida cuenta de la información aportada por DEI durante el procedimiento administrativo, la Comisión debería haber efectuado su propio análisis de la cuestión de si el método de determinación de los costes de DEI, tal como lo aplicó el tribunal arbitral, era apropiado y suficientemente verosímil para demostrar que la tarifa controvertida era conforme con las condiciones normales de mercado.

Dado que la Comisión no cumplió, en la segunda Decisión impugnada, las exigencias de control que le incumbían, el Tribunal General declara que debería haber experimentado dificultades serias o haber albergado dudas que habrían requerido la incoación del procedimiento de investigación formal. Por tanto, el Tribunal General estima el recurso en el asunto T-740/17 y anula la segunda Decisión impugnada.

Así, al haber sido declarada nula de pleno Derecho la segunda Decisión impugnada, no puede derogar ni la primera Decisión impugnada ni el escrito controvertido ni sustituirlos. Por consiguiente, el recurso por el que se solicita que se anule la primera Decisión impugnada conserva su objeto.

⁵ En el sentido del artículo 4, apartados 3 y 4, del Reglamento por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 TFUE.

Habida cuenta del contenido casi idéntico de las Decisiones impugnadas primera y segunda, el Tribunal General, por los mismos motivos, estima el recurso en el asunto T-352/15 y anula la primera Decisión impugnada. En la medida en que esta ya no puede derogar el escrito controvertido ni sustituirlo, el asunto T-639/14 RENV conserva también su objeto.

Tras haber declarado admisible el recurso en este último asunto, el Tribunal General señala que el escrito controvertido, que supone un posicionamiento definitivo de los servicios de la Comisión sobre las denuncias de DEI al proceder a su archivo, adolece de un error de forma en la medida en que debería haber sido adoptado por la Comisión como órgano colegiado, y no por un jefe de unidad de la DG Competencia, razón por la cual la propia Comisión había derogado y sustituido dicho escrito. El Tribunal General confirma además que la Comisión debería haber experimentado dificultades serias o dudas por lo que respecta a la existencia de una ayuda de Estado o, al menos, que no podía disipar tales dudas alegando que el laudo arbitral no era imputable al Estado griego. En efecto, al recordar que, por su naturaleza y por sus efectos jurídicos, el laudo arbitral es comparable a las resoluciones de un órgano jurisdiccional ordinario helénico, de modo que debe calificarse de acto de poder público, el Tribunal General subraya que DEI demostró de modo suficiente en Derecho tal imputabilidad.

Por tanto, el Tribunal General, al estimar el tercer recurso, anula también el escrito controvertido.

NOTA: El recurso de anulación sirve para solicitar la anulación de los actos de las instituciones de la Unión contrarios al Derecho de la Unión. Bajo ciertos requisitos, los Estados miembros, las instituciones europeas y los particulares pueden interponer recurso de anulación ante el Tribunal de Justicia o ante el Tribunal General. Si el recurso se declara fundado, el acto queda anulado y la institución de que se trate debe colmar el eventual vacío jurídico creado por la anulación de dicho acto.

NOTA: Contra las resoluciones del Tribunal General puede interponerse recurso de casación ante el Tribunal de Justicia, limitado a las cuestiones de Derecho, en un plazo de dos meses y diez días a partir de la notificación de la resolución.

Documento no oficial, destinado a los medios de comunicación y que no vincula al Tribunal General.

El [texto íntegro](#) de la sentencia se publica en el sitio CURIA el día de su pronunciamiento.

Contactos con la prensa: Cristina López Roca ☎ (+352) 4303 3667.