Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. EVGENI TANCHEV
presentadas el 3 de abril de 2019[1]

Asunto C-654/17 P

Bayerische Motoren Werke AG y Freistaat Sachsen
contra

Comisión Europea

«Recurso de casación — Ayudas regionales a grandes proyectos de inversión — Ayuda concedida por Alemania a un proyecto de BMW para la fabricación de coches eléctricos en Leipzig — Decisión por la que se declara la ayuda parcialmente incompatible con el mercado interior — Proporcionalidad de la ayuda — Reglamento (CE) n.º 800/2008 — Intervención en calidad de coadyuvante ante el Tribunal General»

Índice

I. Marco jurídico 4

II. Antecedentes del litigio 4

III. Procedimiento ante el Tribunal General, auto de 11 de mayo de 2015 y sentencia recurrida 5

IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones de las partes 6

V. Sobre el recurso de casación principal 7

A. Sobre el primer motivo, basado en la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 3 7

1. Alegaciones de las partes 7

2. Apreciación 9

a) Admisibilidad 9

b) Sobre el fondo 10

1) Primera parte del primer motivo de casación 10

1 Lengua original: inglés.

2) Sobre la segunda parte del primer motivo de casación 12

3) Tercera parte del primer motivo de casación 13

4) Sobre la cuarta parte del primer motivo 13

B. Segundo motivo, basado en la infracción del artículo 288 TFUE, de los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC y del principio de no discriminación 14

1. Alegaciones de las partes 14

2. Apreciación 15

a) Admisibilidad 15

b) Sobre el fondo 16

1) Sobre la primera parte del segundo motivo de casación 17

i) Introducción 17

ii) La Comisión goza de competencia exclusiva para valorar la compatibilidad de la ayuda, independientemente de su importe 17

iii) Una ayuda que cumple las condiciones del RGEC no es una ayuda existente .. 19

iv) La compatibilidad se puede valorar a la luz de los criterios de proporcionalidad establecidos en la Comunicación de 2009 21

v) Conclusión 22

2) Sobre la segunda parte del segundo motivo de casación 22

VI. La adhesión a la casación 23

A. Alegaciones de las partes 23

B. Apreciación 24

1. Admisibilidad de la adhesión a la casación 24

a) Admisibilidad de la adhesión a la casación contra el auto de 11 de mayo de 2015 25

b) Admisibilidad de la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que contiene una decisión estimatoria de la demanda de intervención 27

c) Admisibilidad de la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que tiene en cuenta los argumentos formulados únicamente por el Estado Libre de Sajonia 29

d) Inexistencia de obligación de que el Tribunal de Justicia resuelva de oficio sobre la admisibilidad de la intervención en primera instancia 29

2. Sobre el fondo 30

a) Sobre el primer motivo, en que se alega una infracción del artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia 30

b) Sobre el segundo motivo, basado en un error de calificación de los hechos 32

c) Sobre el tercer motivo, en que se alega una infracción de las normas que regulan la carga de la prueba 32

VII. Costas 33

VIII. Conclusión 33

1. Con el presente recurso de casación, Bayerische Motoren Werke AG (BMW) solicita al Tribunal de Justicia que anule la sentencia del Tribunal General [2] por la cual este desestimó el recurso de anulación parcial de la Decisión C(2014) 4531 final de la Comisión, sobre una ayuda de Estado que Alemania se proponía conceder a BMW para la construcción de una nueva planta en Leipzig (Alemania) para la fabricación de dos nuevos modelos de vehículo: el coche eléctrico «i3» y el coche híbrido «i8» (en lo sucesivo, «Decisión impugnada»). [3]

2. En la Decisión impugnada, la Comisión consideró que la disponibilidad de la ayuda estatal había motivado la decisión de BMW de invertir en Leipzig y no en otro lugar que se había considerado, concretamente en Múnich (Alemania), donde, según la documentación interna de la empresa, el proyecto habría costado 17 millones de euros menos que en Leipzig. La Comisión consideró que la ayuda, que había sido notificada por un importe aproximado de 45 millones de euros, solo era compatible con el mercado interior hasta la diferencia entre los costes que para BMW representaría invertir en Leipzig y en Múnich, es decir, solo hasta el importe de 17 millones de euros. La parte de la ayuda que excediese dicha cifra se declaró incompatible con el mercado interior.

3. Con la sentencia recurrida el Tribunal General desestimó el recurso interpuesto por BMW, por el que solicitaba la anulación de la Decisión impugnada en la medida en que declaraba incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda notificada que excediese el importe de 17 millones de euros.

4. El recurso de casación interpuesto ante el Tribunal de Justicia suscita, en particular, la cuestión de la proporcionalidad de la ayuda. Asimismo, el presente asunto plantea la cuestión de la admisibilidad de las intervenciones ante el Tribunal General. En efecto, la Comisión interpuso una adhesión a la casación en que solicitaba al Tribunal de Justicia que anulase, en primer lugar, el auto del Tribunal General [4] por el cual este estimó la demanda de intervención de Freistaat Sachsen (Estado Libre de Sajonia, Alemania), donde se sitúa Leipzig, en calidad de coadyuvante y, en segundo lugar, la sentencia recurrida en la medida en que tuvo en cuenta argumentos formulados solamente por el coadyuvante y en que, en consecuencia, contiene una decisión relativa a la admisibilidad de la intervención.

2 Sentencia de 12 de septiembre de 2017, Bayerische Motoren Werke/Comisión (T-671/14, en lo sucesivo, «sentencia recurrida», EU:T:2017:599).

3 Decisión (UE) 2016/632, de 9 de julio de 2014, sobre la ayuda oficial SA.32009 (2011/C) (ex 2010/N), que Alemania se propone conceder a BMW AG para un gran proyecto de inversión en Leipzig (DO 2016, L 113, p. 1).

4 Auto de 11 de mayo de 2015, Bayerische Motoren Werke/Comisión (T-671/14, no publicado, en lo sucesivo, «auto de 11 de mayo de 2015», EU:T:2015:322).

I. Marco jurídico

5. El artículo 6, apartado 2, del Reglamento (CE) n.º 800/2008 de la Comisión, de 6 de agosto de 2008, por el que se declaran determinadas categorías de ayuda compatibles con el mercado común en aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado (Reglamento general de exención por categorías; en lo sucesivo, «RGEC»),[5] dispone:

«Las ayudas regionales a la inversión concedidas a grandes proyectos de inversión deberán ser notificadas a la Comisión cuando el importe total de las ayudas procedentes de todas las fuentes supere el 75 % del importe máximo de ayuda que podría recibir una inversión con unos costes subvencionables de 100 millones de euros, aplicando el umbral de ayuda estándar vigente para las grandes empresas que figuren en el mapa de ayudas regionales aprobado en la fecha de concesión de la ayuda.»

6. El artículo 13, apartado 1, del RGEC dispone:

«Los regímenes de ayudas regionales a la inversión y al empleo que cumplan las condiciones establecidas en el presente artículo serán compatibles con el mercado común a tenor de lo dispuesto en el artículo 87, apartado 3, del Tratado y quedarán dispensados de la obligación de notificación establecida en el artículo 88, apartado 3, del Tratado.

[…]»

II. Antecedentes del litigio

7. El 30 de noviembre de 2010, Alemania notificó a la Comisión que se proponía conceder a BMW una ayuda en forma de prima a la inversión con un importe total de hasta 45 257 273 euros,[6] con arreglo a la Investitionszulagengesetz 2010 (Ley de Primas Fiscales a la Inversión), de 7 de diciembre de 2008, en su versión modificada (en lo sucesivo, «IZG»),[7] a fin de construir una planta en Leipzig para la fabricación del vehículo eléctrico «i3» y el vehículo híbrido «i8».

8. El 13 de julio de 2011, la Comisión decidió incoar el procedimiento de investigación formal establecido en el artículo 108 TFUE, apartado 2.

9. El 9 de julio de 2014, la Comisión adoptó la Decisión impugnada, por la cual, como he mencionado en el punto 2, declaró que la ayuda notificada solo era compatible con el mercado interior hasta el importe de 17 millones de euros, correspondiente a la diferencia entre el coste de invertir en Leipzig y el coste de invertir en Múnich. La parte de la ayuda notificada que excediese 17 millones de euros, es decir, 28 257 273 euros, era incompatible con el mercado interior.

5 DO 2008, L 214, p. 3.

6 Quisiera aclarar que la ayuda se notificó por un importe de 49 millones de euros y que, tras una modificación de la notificación por parte de Alemania, se redujo a 48,125 millones de euros (lo que equivale a un valor actualizado de 45 257 273 euros; véanse los considerandos 22 y 189 de la Decisión impugnada).

7 BGBl. 2008 I, p. 2350. La IZG comprendía el disfrute de una exención por categorías con el número de referencia X 167/2008 (DO 2009, C 280, p. 7).

III. Procedimiento ante el Tribunal General, auto de 11 de mayo de 2015 y sentencia recurrida

10. El 19 de septiembre de 2014, BMW presentó una demanda de anulación de la Decisión impugnada en la medida en que declaraba incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda que excediese el importe de 17 millones de euros. Con carácter subsidiario, BMW solicitó la anulación de la Decisión impugnada en la medida en que declaraba incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda que excede de 17 millones de euros sin sobrepasar el importe exento de la obligación de notificación con arreglo al artículo 6, apartado 2, del RGEC (que, en el presente caso, asciende a 22,5 millones de euros).

11. El 16 de enero de 2015, el Estado Libre de Sajonia presentó una demanda de intervención en apoyo de BMW. Mediante auto de 11 de mayo de 2015, el Presidente de la Sala Quinta del Tribunal General admitió la intervención del Estado Libre de Sajonia. En su opinión, tenía interés en la solución del litigio sometido al Tribunal General en el sentido del artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ya que, al declarar la ayuda compatible con el mercado interior solo en el importe de 17 millones de euros, la Comisión había denegado al Estado Libre de Sajonia el beneficio de los efectos económicos que se derivaban de la concesión de la ayuda en el importe notificado, de manera que la Decisión impugnada tenía un impacto real en la economía de la región.

12. Con la sentencia recurrida, el Tribunal General desestimó la demanda por la que se solicitaba la anulación parcial de la Decisión impugnada.

13. El Tribunal General rechazó el primer motivo, basado en la infracción del artículo 108 TFUE, apartado 3. En primer lugar, consideró que la Comisión no había dejado de llevar a cabo un examen diligente e imparcial en el procedimiento de examen previo y que adoptó correctamente la decisión de incoar el procedimiento de investigación formal, ya que no podía excluirse la posibilidad de que se superasen los umbrales establecidos en el punto 68 de las Directrices sobre las ayudas de Estado de finalidad regional para el período 2007-2013 (en lo sucesivo, «DAR»).[8] En segundo lugar, el Tribunal General consideró que la Comisión había llevado a cabo un examen diligente e imparcial en el marco del procedimiento de investigación formal y que estaba en condiciones de examinar el cumplimiento de los criterios mencionados en la Comunicación relativa a los criterios para la evaluación pormenorizada de la ayuda regional para grandes proyectos de inversión (en lo sucesivo, «Comunicación de 2009»),[9] con independencia de que se superasen o no los mencionados umbrales. En tercer lugar, la Comisión no incurrió en ningún error manifiesto al aplicar la Comunicación de 2009.

14. El Tribunal General desestimó el segundo motivo, por el que se alegaba una infracción del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra c). Señaló que, en primer lugar, la Comisión había declarado correctamente que, conforme al artículo 22, apartado 2, de la Comunicación de 2009, la ayuda tenía un efecto incentivador, pues ofrecía a BMW un incentivo para establecer la inversión en Leipzig en lugar de en Múnich. En segundo lugar, no había incurrido en error al considerar que la diferencia entre los costes de invertir en Leipzig y los costes de invertir en Múnich ascendían a 17 millones de euros y que la ayuda solo era proporcionada hasta dicho importe. En tercer lugar, para declarar que la parte de la ayuda que superaba el importe de 17 millones de euros era incompatible con el mercado

8 DO 2006, C 54, p. 13. Conforme al punto 68 de las DAR, la Comisión debe iniciar el procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 2, en primer lugar, cuando el importe de la ayuda regional a una gran inversión «supere el 75 % del importe máximo de ayuda que pueda recibir una inversión con un gasto subvencionable de 100 millones de euros», aplicándose el límite estándar de ayuda vigente y, en segundo lugar, cuando bien el beneficiario de la ayuda posea una cuota de ventas totales del producto de que se trata superior al 25 %, o bien la capacidad de producción creada por el proyecto represente más del 5 % del mercado.

9 DO 2009, C 223, p. 3.

interior, la Comisión no estaba obligada a realizar un análisis económico y a demostrar que dicha parte de la ayuda afectaría negativamente a la competencia. En cuarto lugar, la Comisión consideró correctamente que no se podía tener en cuenta la evaluación de los costes reales aportada por Alemania después de notificar la ayuda.

15. Por último, el Tribunal General desestimó el tercer motivo, formulado con carácter subsidiario y por el cual se alegaba que, al declarar que la ayuda era compatible con el mercado interior hasta un importe de 17 millones de euros, es decir, hasta un importe inferior al exento de la obligación de notificación con arreglo al artículo 6, apartado 2, del RGEC (en el presente caso, 22,5 millones de euros), la Comisión había infringido el artículo 108 TFUE, apartado 3, y el RGEC. La ayuda regional que, como sucede en el presente asunto, superase el umbral individual de notificación establecido en el artículo 62, apartado 2, del RGEC debía ser evaluada no con arreglo al RGEC, sino a la luz de los criterios establecidos en la Comunicación de 2009. La Comisión no había sobrepasado sus competencias al limitar el importe de la ayuda a un importe inferior al exento de la obligación de notificación, ya que la ayuda exenta de dicha obligación solo se presume compatible con el mercado interior.

IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones de las partes

16. En su recurso de casación, BMW, apoyada por el Estado Libre de Sajonia, solicita al Tribunal de Justicia que:

– Anule la sentencia recurrida.

– Anule la Decisión impugnada en la medida en que declara incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda que asciende a 28 257 273 euros, es decir, la parte de la ayuda notificada que excede el importe de 17 millones de euros.

– Con carácter subsidiario, anule la Decisión impugnada en la medida en que prohíbe y declara incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda que no excede el importe exento de la obligación de notificación establecida en el artículo 6, apartado 2, del RGEC, en la medida en que dicha ayuda excede el importe de 17 millones de euros.

– Condene a la Comisión al pago de las costas del recurso.

17. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

– Declare la inadmisibilidad del recurso de casación y, en cualquier caso, lo desestime por infundado.

– Condene en costas a BMW.

18. La Comisión se ha adherido a la casación y ha solicitado al Tribunal de Justicia que:

– Anule el auto de 11 de mayo de 2015.

– Anule la decisión contenida en la sentencia recurrida, en cuanto a la admisibilidad de la intervención del Estado Libre de Sajonia y la consideración de los argumentos formulados por este, añadidos a los formulados por BMW;

– Resuelva, actuando como tribunal de primera instancia, sobre la demanda de intervención y desestime dicha solicitud por infundada.

– Condene en costas a BMW.

19. El Estado Libre de Sajonia solicita al Tribunal de Justicia que:

– Desestime la adhesión a la casación.

– Condene a la Comisión al pago de las costas del procedimiento de casación.

20. BMW solicita al Tribunal de Justicia que:

– Desestime la adhesión a la casación.

– Condene en costas a la Comisión.

21. BMW, la Comisión y el Estado Libre de Sajonia han formulado observaciones orales en la vista celebrada el 23 de enero de 2019.

V. Sobre el recurso de casación principal

22. BMW invoca dos motivos de casación. En primer lugar, alega que el Tribunal General infringió el artículo 107 TFUE, apartado 3, al considerar que la Comisión estaba facultada para limitar el importe de la ayuda a 17 millones de euros sin llevar a cabo un análisis económico a fin de comprobar que la parte de la ayuda que superaba los 17 millones de euros produciría un falseamiento de la competencia. En segundo lugar, BMW alega que el Tribunal General infringió el artículo 288 TFUE y los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC, así como el principio de no discriminación, al considerar que la Comisión no había incurrido en error alguno al limitar el importe de la ayuda a un importe inferior al exento de la obligación de notificación establecida en el artículo 6, apartado 2, del RGEC, es decir, 22,5 millones de euros.

A. Sobre el primer motivo, basado en la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 3

1. Alegaciones de las partes

23. Con su segundo motivo de casación, BMW alega que el Tribunal General infringió el artículo 107 TFUE, apartado 3, al declarar, en los apartados 145 a 149 de la sentencia recurrida, que la Comisión estaba facultada para limitar el importe de la ayuda a 17 millones de euros, es decir, el importe equivalente a la diferencia entre los costes de invertir en Leipzig y los costes de invertir en Múnich, sin verificar si la parte de la ayuda que superase los 17 millones de euros produciría un falseamiento de la competencia.

24. El primer motivo se divide en cuatro partes.

25. En la primera parte de su primer motivo, BMW alega que no se puede presumir que cualquier importe de ayuda que exceda el importe que se considera proporcionado con arreglo al punto 33 de la Comunicación de 2009, es decir, cualquier importe de ayuda que supere la diferencia de coste, produzca un falseamiento de la competencia. De hecho, el artículo 107 TFUE, apartado 3, letra c), solo prohíbe las ayudas que «alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común». Por lo tanto, la Comisión no podía declarar incompatible con el mercado interior el importe de la ayuda que superase la diferencia de coste sin definir el mercado de referencia y sin valorar la posición del beneficiario en el mercado.

26. En la segunda parte de su primer motivo de casación, BMW argumenta que la declaración del Tribunal General en el apartado 149 de la sentencia recurrida, según la cual la Comisión no estaba obligada a verificar si la parte de la ayuda que excedía los 17 millones de euros falseaba la competencia, no se acomoda a la jurisprudencia.

27. En la tercera parte de su primer motivo de casación, BMW alega que el Tribunal General debería haber criticado a la Comisión por no despejar las dudas relativas a la definición exacta del mercado de referencia y la posición del beneficiario en dicho mercado.

28. En la cuarta parte de su primer motivo, BMW argumenta que, al afirmar que la ayuda por importe de 17 millones de euros era suficiente para motivar la decisión de invertir en Leipzig, el Tribunal General desnaturalizó los hechos. En efecto, dicha decisión se tomó partiendo de la presunción de que se concedería una ayuda por un importe de casi 50 millones de euros.

29. La Comisión aduce que el primer motivo de casación es inadmisible en su totalidad e infundado en parte.

30. En su opinión, la primera parte del primer motivo de casación es inadmisible puesto que se trata de un motivo nuevo. Con la primera parte de su primer motivo, BMW alega ante el Tribunal de Justicia que, al declarar que la Comisión no estaba obligada a valorar los efectos negativos sobre la competencia, el Tribunal General infringió el artículo 107 TFUE, apartado 1. Sin embargo, ante el Tribunal General BMW alegó una infracción del apartado 3 de dicho artículo, no de su apartado 1.

31. En opinión de la Comisión, la segunda parte del primer motivo de casación también es inadmisible. Una de dos: o el recurrente alega una infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1, lo que constituye un motivo nuevo, y esto, de por sí, es inadmisible, o el recurrente alega una infracción del artículo 107 TFUE, apartado 3. Sin embargo, en este último caso, queda patente en la jurisprudencia citada por el recurrente que lo que este realmente cuestiona es la calificación de la medida como ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, lo cual, una vez más, es un motivo nuevo. En cualquier caso, la segunda parte del primer motivo de casación es infundada, ya que, para declarar incompatible con el mercado interior el importe de la ayuda que superase los 17 millones de euros, la Comisión no estaba obligada a valorar si dicho importe causaría un falseamiento de la competencia.

32. Según la Comisión, debe declararse la inadmisibilidad de la tercera parte del primer motivo. En la medida en que con ella se alega, una vez más, la infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1, constituye un motivo nuevo. Y, en la medida en que con ella se alega una infracción del artículo 107 TFUE, apartado 3, incumple los requisitos de los artículos 168, apartado 1, letra d), y 169, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. En cualquier caso, la tercera parte del primer motivo de casación carece de fundamento.

33. En opinión de la Comisión, la cuarta parte del primer motivo es inadmisible porque el recurrente no ha especificado los párrafos de la sentencia recurrida que impugna. En cualquier caso, considera que la cuarta parte del segundo motivo de casación es infundada, pues, en el apartado 154 de la sentencia recurrida, el Tribunal General declaró que los documentos que supuestamente demuestran que la diferencia entre los costes de invertir en Leipzig y los de invertir en Múnich ascendían a casi 50 millones de euros y no a 17 millones de euros fueron redactados después de que se tomase la decisión de invertir en Leipzig, de modo que la Comisión no pudo tenerlos en cuenta. Además, corresponde al Estado miembro aportar toda la información que permita a la Comisión verificar que se cumplen las condiciones de compatibilidad.

34. BMW responde que el primer motivo de casación es admisible.

35. El Estado Libre de Sajonia se adhiere plenamente a las observaciones de BMW. En su opinión, el Tribunal General violó el artículo 107 TFUE, apartado 3. En primer lugar, la Comisión incurrió en un error al considerar que el mercado de producto plausible debía incluir el nivel más bajo para el que hay datos estadísticos disponibles, que en el presente asunto es el mercado de vehículos eléctricos, y erró también al definir el mercado geográfico de referencia. Entiende que el Tribunal General consideró erróneamente que no era necesario abordar la definición del mercado, pues la Comisión podía incoar el procedimiento de investigación formal aunque no se hubiesen superado los umbrales establecidos en el punto 68 de las DAR. En segundo lugar, al declarar que la Comisión estaba facultada para limitar el importe de la ayuda a la diferencia de coste, el Tribunal General asimiló indebidamente los conceptos de «efecto incentivador» y de «proporcionalidad de la ayuda». En tercer lugar, el Tribunal General cometió un error al considerar que la Comisión solo estaba obligada a verificar los efectos negativos en la competencia después de determinar que la ayuda era necesaria.

2. Apreciación

36. En la Decisión impugnada, la Comisión declaró incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda notificada que superaba la diferencia entre los costes de invertir en Leipzig y los de invertir en Múnich, es decir, la parte de la ayuda notificada que excedía de 17 millones de euros. Con su primer motivo de casación, BMW alega que el Tribunal General infringió el artículo 107 TFUE, apartado 3, al considerar que la Comisión estaba facultada para limitar el importe de la ayuda a la diferencia de coste sin llevar a cabo un análisis económico a fin de comprobar que la parte de la ayuda que superaba la diferencia de coste produciría un falseamiento de la competencia.

a) Admisibilidad

37. En primer lugar, deben desestimarse los argumentos de la Comisión que sostienen la inadmisibilidad de las partes primera, segunda y tercera del primer motivo por referirse a una infracción del artículo 107 TFUE, apartado 1, alegación que no fue formulada ante el Tribunal General. Es cierto que en el recurso de casación se hace referencia al apartado 1 del artículo 107 TFUE, cuya infracción no se adujo ante el Tribunal General. Sin embargo, en el recurso de casación también se hace referencia al artículo 107 TFUE, apartado 3, que sí se mencionó ante el Tribunal General. De los argumentos formulados por BMW en relación con la proporcionalidad de la ayuda se deduce que el primer motivo de casación alega la infracción del apartado 3 del artículo 107 TFUE, no de su apartado 1.

38. En segundo lugar, debe desestimarse la alegación de la Comisión en que se sostiene la inadmisibilidad de la tercera parte del primer motivo de casación por no presentarse argumentos a este respecto, como exige el artículo 168, apartado 1, letra d), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. En la tercera parte de su primer motivo, BMW alega que, para declarar incompatible con el mercado interior una ayuda, la Comisión debe demostrar sus efectos negativos sobre la competencia, para lo cual debe definir el mercado de referencia y valorar la postura del beneficiario en dicho mercado. De este modo, BMW presenta argumentos en respaldo de la alegación según la cual, al no disipar las dudas sobre la definición del mercado, la Comisión vulneró el artículo 107 TFUE, apartado 3.

39. De igual manera, debe desestimarse la alegación de la Comisión en que se sostiene la inadmisibilidad de la tercera parte del primer motivo de casación por no concretar los apartados de la sentencia recurrida que se impugnan, como exige el artículo 169, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. En el primer motivo se hace referencia a los apartados 145 a 149 de la sentencia recurrida, en los que el Tribunal General consideró que, para limitar la ayuda al

importe que se considera proporcionado, la Comisión no está obligada a demostrar que la parte de la ayuda que supere dicho importe tiene efectos negativos en la competencia y reforzará la posición del beneficiario en el mercado. Por lo tanto, la tercera parte del primer motivo de casación, resumida en el punto anterior, impugna correctamente los apartados 145 a 149 de la sentencia recurrida.

40. En tercer lugar, entiendo que procede estimar la alegación de la Comisión en que se sostiene la inadmisibilidad de la cuarta parte del primer motivo de casación por no concretar los apartados de la sentencia recurrida que se impugnan. En efecto, en la cuarta parte del primer motivo de casación BMW alega que el Tribunal General desnaturalizó los hechos y las pruebas al concluir que la decisión de invertir en Leipzig se tomó desde la presunción de que se concedería la ayuda en el importe de 17 millones de euros y no de casi 50 millones de euros. El Tribunal General se ocupó de esta cuestión en los apartados 154 a 161 de la sentencia recurrida. Sin embargo, en el primer motivo solo se hace referencia a los apartados 145 a 149 de la misma sentencia.

41. En conclusión, las partes primera, segunda y tercera del primer motivo de casación son admisibles, pero no así la cuarta parte de dicho motivo.

b) Sobre el fondo

1) Primera parte del primer motivo de casación

42. En la primera parte de su primer motivo de casación, BMW alega que el Tribunal General infringió el artículo 107 TFUE, apartado 3, al considerar que la Comisión estaba facultada para presumir que la parte de la ayuda notificada que superase la diferencia entre los costes de invertir en Leipzig y los de invertir en Múnich produciría un falseamiento de la competencia. En su opinión, la Comisión debía demostrar que dicha parte de la ayuda produciría un falseamiento de la competencia, para lo cual era preciso llevar a cabo un análisis económico.

43. Entiendo que procede desestimar la primera parte del primer motivo de casación.

44. De conformidad con la Comunicación de 2009, para declarar una ayuda incompatible con el mercado interior, la Comisión no está obligada a demostrar que dicha ayuda distorsionará la competencia.

45. La Comunicación de 2009 establece los criterios por los que se ha de valorar la compatibilidad de las ayudas regionales concedidas a grandes proyectos de inversión [10] cuando, como en el presente caso, [11] se ha incoado un procedimiento de investigación formal. [12] Conforme a dicha Comunicación, la Comisión debe equilibrar el efecto positivo que puede tener la ayuda a la inversión regional, «en especial en términos de fomento de la cohesión a través de la captación de inversión en áreas desfavorecidas», con «los efectos negativos potenciales» para los competidores del beneficiario y para otras regiones. [13]

46. Por un lado, la Comisión debe valorar los efectos positivos de toda medida de ayuda regional. Con la medida se ha de contribuir, en primer lugar, a reducir la diferencia entre los niveles de desarrollo de las distintas regiones de la Unión; en segundo lugar, debe ser el instrumento idóneo para alcanzar dicho objetivo; en tercer lugar, debe tener un efecto de incentivación, y, en cuarto lugar, debe ser

10 Son grandes proyectos de inversión los proyectos cuyos costes admisibles superen los 50 millones de euros (véase el punto 60 de las DAR).

11 Véanse los considerandos 2 a 4 de la Decisión impugnada.

12 Como ya he señalado, la Comisión debe incoar el procedimiento de investigación formal cuando se hayan superado los umbrales establecidos en el punto 68 de las DAR (véase la nota 8 de las presentes conclusiones). La nota a pie de página 63 de las DAR señalaba que la Comisión publicaría «nuevas orientaciones sobre los criterios» que, en tal situación, se aplicarán a la evaluación de la compatibilidad con el mercado interior. Dichas orientaciones fueron adoptadas por la Comisión mediante la Comunicación de 2009 (véase su apartado 8).

13 Véase el punto 2 de la Comunicación de 2009.

proporcionada.[14] Por lo que respecta, en particular, a la tercera condición, se cumple en dos posibles supuestos: bien cuando, en ausencia de la ayuda, no habría inversión (primer supuesto), o bien cuando, en ausencia de la ayuda, la inversión se haría en otro lugar (segundo supuesto). En el presente asunto se consideró que la ayuda tenía un efecto de incentivación conforme al segundo supuesto, ya que, en ausencia de la ayuda, la inversión se habría hecho en Múnich y no en Leipzig.[15] Por lo que respecta a la cuarta condición, la ayuda se consideró proporcionada, en una situación del segundo supuesto, si equivalía a la diferencia entre los costes para el beneficiario de invertir en la región beneficiaria y los costes de invertir en la región alternativa. En el presente caso, el importe de la ayuda se limitó a 17 millones de euros porque la diferencia para BMW entre los costes de invertir en Leipzig y los costes de invertir en Múnich ascendía a dicha cifra.[16]

47. Por otro lado, los posibles efectos descritos en el punto anterior deben ponderarse con los efectos negativos que la medida de ayuda puede tener en la competencia, es decir, la creación de poder de mercado y la creación o el mantenimiento de estructuras de mercado ineficientes, y sus efectos negativos sobre el comercio.[17]

48. Sin embargo, con arreglo a la Comunicación de 2009, la Comisión solo puede efectuar la ponderación si ha determinado que la medida de ayuda es necesaria para realizar la inversión en la región beneficiaria en cuestión, tal como he expuesto en el punto 46 de las presentes conclusiones. En efecto, conforme al punto 52 de la Comunicación, «*cuando haya establecido* que la ayuda es necesaria como incentivo para llevar a cabo la inversión en la región en cuestión, la Comisión sopesará los efectos positivos […] y sus efectos negativos».[18]

49. En cambio, si la Comisión llega a la conclusión de que la medida de ayuda no es necesaria, puede declararla incompatible con el mercado interior sin comprobar si la medida falsea la competencia.

50. Por lo tanto, si una medida de ayuda no es necesaria para que se lleve a cabo la inversión en la región beneficiaria de que se trate, dicha medida puede declararse incompatible con el mercado interior aunque existan pruebas (alegadas por el Estado miembro en cuestión) de que no distorsionaría la competencia o de que la favorecería. Los efectos en la competencia, ya sean negativos o positivos, de una medida de ayuda que no se considera necesaria simplemente no se tienen en cuenta conforme a la Comunicación de 2009.

51. Quisiera recalcar que la referencia que se hace en el punto 52 de la Comunicación de 2009 a una ayuda que se ha considerado «necesaria como incentivo para llevar a cabo la inversión en la región en cuestión» debe entenderse hecha a una ayuda de la que no solo se ha constatado su efecto incentivador, sino también su proporcionalidad. Si es necesaria pero desproporcionada, la parte de la ayuda que exceda el importe proporcionado debe declararse incompatible con el mercado interior aunque haya pruebas de que no produciría un falseamiento de la competencia. Procede señalar, a este respecto, que la parte de la ayuda que exceda el importe proporcionado debe considerarse que no tiene efecto de incentivo. Además, sería incoherente con los fundamentos de la ayuda regional declarar que la ausencia de efectos negativos de una ayuda en la competencia compensa su importe desproporcionado y, por tanto, debe declararse compatible con el mercado interior.

52. Por último, debo observar que, conforme a la Comunicación de 2009, para limitar el importe de la ayuda notificada a la diferencia entre los costes de invertir en la región de que se trate y los de invertir en el lugar alternativo, la Comisión no está obligada a demostrar que la parte de ayuda que excede la diferencia de coste produciría un falseamiento de la competencia.

14 Véanse los puntos 11 a 36 de la Comunicación de 2009.

15 Véanse el punto 22 de la Comunicación de 2009 y el considerando 173 de la Decisión impugnada.

16 Véanse el punto 33 de la Comunicación de 2009 y los considerandos 175 y 189 de la Decisión impugnada.

17 Véanse los puntos 37 a 51 de la Comunicación de 2009.

18 El subrayado es mío.

53. Quiero recordar que BMW no ha impugnado la legalidad de la Comunicación de 2009.

54. En consecuencia, el Tribunal General no incurrió en error al considerar, en el apartado 146 de la sentencia recurrida, que, respecto a la parte de la ayuda que se consideró desproporcionada por superar la diferencia entre los costes de invertir en Leipzig y los costes de invertir en Múnich, la Comisión podía «presumir» que causaría un falseamiento de la competencia y que, antes de declarar incompatible con el mercado interior dicha parte de la ayuda, la Comisión no estaba obligada a «analizar eventuales efectos positivos».

2) Sobre la segunda parte del primer motivo de casación

55. En la segunda parte de su primer motivo de casación, BMW alega que es incoherente con la jurisprudencia la conclusión del Tribunal General según la cual la Comisión puede declarar incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda que supere la diferencia de coste, sin demostrar que dicha parte distorsiona la competencia.

56. En mi opinión, la segunda parte del primer motivo de casación debe ser desestimada.

57. BMW se remite a la sentencia Wam, en que el Tribunal de Justicia consideró que incumbía a la Comisión «examinar si las ayudas controvertidas podían […] falsear la competencia».[19] Sin embargo, dicha afirmación se refiere a la calificación de una medida de ayuda como ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, no a la evaluación de su compatibilidad con el mercado interior. Además, en la sentencia Wam el Tribunal de Justicia declaró, en el apartado siguiente al que contenía la frase antes citada, que la Comisión «no estaba obligada a realizar un análisis económico de la situación real del mercado considerado» para calificar una medida estatal como ayuda de Estado.[20]

58. Hay que reconocer que el Tribunal General no debió haber atendido, en el apartado 149 de la sentencia recurrida, a esta última cita de la sentencia Wam, ya que esta se refiere a una calificación de una medida estatal como ayuda de Estado, no a la evaluación de la compatibilidad de las ayudas. Sin embargo, no es menos cierto que en el punto 146 de la sentencia recurrida el Tribunal General consideró correctamente que, para calificar de incompatible con el mercado interior una ayuda desproporcionada, la Comisión no está obligada a analizar los efectos positivos que dicha ayuda pueda tener en la competencia, es decir, la Comisión no está obligada a llevar a cabo un análisis económico a este respecto.

59. BMW también se remite a la sentencia Smurfit Kappa, relativa a una ayuda regional concedida para un gran proyecto de inversión (la construcción de una papelera en el nordeste de la región de Brandemburgo). Es cierto que en dicha sentencia el Tribunal General declaró que, para declarar una ayuda compatible con el mercado interior, la Comisión no podía limitarse «a verificar que los inconvenientes causados por el proyecto subvencionado en términos de falseamiento de la competencia se mantendrían en un nivel limitado, sin comprobar que las ventajas en términos de desarrollo regional compensaran con creces los inconvenientes, por mínimos que éstos fueran».[21] Sin embargo, es preciso recalcar que en dicha sentencia el propio Tribunal General señaló que, cuando se adoptó la decisión controvertida en aquel asunto, aún no había sido adoptada la Comunicación de 2009.[22]

19 Sentencia de 30 de abril de 2009, Comisión/Italia y Wam (C-494/06 P, EU:C:2009:272), apartado 57.

20 Sentencia de 30 de abril de 2009, Comisión/Italia y Wam (C-494/06 P, EU:C:2009:272), apartado 58.

21 Sentencia de 10 de julio de 2012, Smurfit Kappa Group/Comisión (T-304/08, EU:T:2012:351), apartado 94.

22 Sentencia de 10 de julio de 2012, Smurfit Kappa Group/Comisión (T-304/08, EU:T:2012:351), apartado 95.

60. Por otra parte, BMW se remite a la sentencia Kotnik, en que el Tribunal de Justicia declaró que «la adopción de una comunicación […] no libera […] a la Comisión de su obligación de examinar las circunstancias específicas excepcionales que un Estado miembro invoca en un caso concreto para solicitar la aplicación directa del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b), y de motivar, en su caso, su negativa a acceder a una solicitud de este tipo».[23] Sin embargo, esto no significa que en el presente asunto la Comisión debiera haber valorado la compatibilidad de la ayuda controvertida no atendiendo a la Comunicación de 2009, sino al artículo 107 TFUE, apartado 3. De hecho, si una comunicación establece los criterios para valorar la compatibilidad de ciertas ayudas con el mercado interior, dicha compatibilidad solo puede valorarse directamente atendiendo al artículo 107 TFUE, apartado 3, a instancia del Estado miembro de que se trate, el cual debe probar de manera suficiente en Derecho la existencia de circunstancias excepcionales que requieren la aplicación directa de dicha disposición.[24] En el presente asunto no se ha alegado que Alemania haya solicitado la aplicación directa del artículo 107 TFUE, apartado 3.

61. De ello se desprende que la segunda parte del primer motivo debe desestimarse.

3) Tercera parte del primer motivo de casación

62. En la tercera parte de su primer motivo de casación, BMW alega que el Tribunal General infringió el artículo 107 TFUE, apartado 3, al no criticar a la Comisión por no despejar las dudas relativas a la definición exacta del mercado de referencia y la posición del beneficiario en dicho mercado. Si la Comisión hubiese definido el mercado de referencia, habría llegado a la conclusión de que la beneficiaria no tenía poder en dicho mercado, de manera que no era necesario limitar a 17 millones de euros el importe de la ayuda notificada.

63. Es cierto que, conforme al punto 37 de la Comunicación de 2009, «para evaluar las cuotas de mercado y el posible exceso de capacidad en un mercado en declive estructural, la Comisión necesita definir el mercado de productos y el mercado geográfico de referencia». Sin embargo, dicho punto está integrado en la sección 3 de la Comunicación de 2009, relativa a los efectos negativos de la ayuda. He llegado a la conclusión de que dichos efectos no precisan ser evaluados cuando la ayuda se ha considerado desproporcionada. Por lo tanto, en tal situación la Comisión «no necesita» definir el mercado de referencia.

64. Por consiguiente, debe desestimarse la tercera parte del primer motivo.

4) Sobre la cuarta parte del primer motivo

65. Con la cuarta parte del primer motivo de casación, BMW alega que el Tribunal General desnaturalizó los hechos y las pruebas al concluir que la decisión de invertir en Leipzig se tomó desde la presunción de que se concedería la ayuda por importe de 17 millones de euros y no de casi 50 millones de euros.

66. Tal como he mencionado en el punto 40 de las presentes conclusiones, entiendo que la cuarta parte del primer motivo de casación es inadmisible. Sin embargo, por si el Tribunal de Justicia considera lo contrario, voy a demostrar que, en cualquier caso, es infundado.

23 Sentencia de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros (C-526/14, EU:C:2016:570), apartado 41.

24 Sentencia de 8 de marzo de 2016, Grecia/Comisión (C-431/14 P, EU:C:2016:145), apartados 72 a 75.

67. Baste decir, a este respecto, que la documentación comercial de diciembre de 2009 estimaba la diferencia de coste entre las dos localidades en 17 millones de euros [25] y que no fue hasta septiembre de 2012 cuando, tras ser notificado el 30 de noviembre de 2010 a la Comisión el proyecto de invertir en Leipzig, [26] Alemania informó de que al importe inicial de 17 millones de euros habría que añadir 29 millones de euros más. [27] Por lo tanto, el Tribunal General no desnaturalizó los hechos ni las pruebas al concluir, en el apartado 160 de la sentencia recurrida, que la decisión de invertir en Leipzig se tomó sobre la base de una diferencia de coste de 17 millones de euros y que no procedía tener en cuenta los costes adicionales de 29 millones de euros.

68. Por lo tanto, el primer motivo de casación debe ser desestimado, en parte, por inadmisible (cuarta parte) y, en parte, por infundado (partes primera, segunda y tercera).

B. Segundo motivo, basado en la infracción del artículo 288 TFUE, de los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC y del principio de no discriminación

1. Alegaciones de las partes

69. El segundo motivo de casación se formula con carácter subsidiario y va dirigido a la anulación de la Decisión impugnada en la medida en que declara incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda que supera el importe de 17 millones de euros, pero sin exceder el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC, que, en el presente caso, asciende a 22,5 millones de euros.

70. El segundo motivo de casación se divide en dos partes.

71. En la primera parte de su segundo motivo de casación, BMW alega que el Tribunal General vulneró, en primer lugar, el artículo 288 TFUE y, en segundo lugar, los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC al confirmar la limitación que en la Decisión impugnada se hace del importe de la ayuda a un importe inferior al exento de la obligación de notificación.

72. Por un lado, BMW entiende que el Tribunal General infringió el artículo 288 TFUE. Considera que, al confirmar la limitación, efectuada en la Decisión impugnada, del importe de la ayuda a un importe inferior al establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC, el Tribunal General permitió que una decisión derogase un reglamento, infringiendo así el artículo 288 TFUE. Además, es contrario al objetivo de las ayudas regionales y al sistema del RGEC.

73. Por otro lado, BMW considera que el Tribunal General infringió los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC. A su parecer, una ayuda de importe inferior al umbral establecido en el artículo 6, apartado 2, de dicho Reglamento debe considerarse compatible con el mercado interior y, como tal, como ayuda existente en el sentido del artículo 1, letra b), del Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo. [28]

74. En la segunda parte de su segundo motivo de casación, BMW alega que el Tribunal General vulneró el principio de no discriminación al confirmar la limitación que en la Decisión impugnada se hace del importe de la ayuda a un importe inferior al exento de la obligación de notificación. Esto es así porque cualquier competidor de BMW podría haber percibido una ayuda por el importe establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC.

25 Véanse los considerandos 85 y 175 de la Decisión impugnada.

26 Véase el considerando 1 de la Decisión impugnada.

27 Véanse los considerandos 101 y 176 de la Decisión impugnada.

28 Reglamento, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 108 TFUE (DO 1999. L 83, p. 1).

75. La Comisión aduce que el segundo motivo de casación es inadmisible, puesto que se trata de un motivo nuevo, y que, en cualquier caso, es infundado.

76. En su opinión, la primera parte del segundo motivo es infundada. Una ayuda que está exenta de la obligación de notificación con arreglo a los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC no constituye una ayuda existente en el sentido del artículo 1, letra b), del Reglamento n.º 659/1999. En particular, no constituye una ayuda autorizada a efectos del inciso ii) de dicha disposición.

77. En opinión de la Comisión, la segunda parte del segundo motivo de casación también es infundada. Primero, porque el argumento de BMW es hipotético. Segundo, porque dicho competidor hipotético solo percibiría una ayuda por el importe establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC si se diesen todas las condiciones que allí se exigen. Tercero, porque BMW no se encontraría en la misma situación que tal competidor, dado que a este último se le concedería una ayuda exenta, mientras que BMW percibiría una ayuda autorizada. Cuarto, porque, de haber diferencia de trato, esta se habría de atribuir al Estado miembro en cuestión, no a la Comisión.

78. BMW responde que las partes primera y segunda del segundo motivo de casación son admisibles, pues no constituyen motivos nuevos.

79. El Estado Libre de Sajonia alega que el Tribunal General vulneró, en primer lugar, el artículo 288 TFUE y, en segundo lugar, los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC al confirmar la limitación que en la Decisión impugnada se hace del importe de la ayuda a un importe inferior al exento de la obligación de notificación. En su opinión, una ayuda que no supera el límite de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC no plantea problemas de competencia. Hasta ese umbral se pueden conceder ayudas, con arreglo a la nota a pie de página del punto 56 de la Comunicación de 2009. Cualquier otra solución daría lugar a un trato menos favorable de las ayudas notificadas y contravendría los principios de seguridad jurídica y de protección de la confianza legítima.

2. Apreciación

80. El segundo motivo de casación se formula con carácter subsidiario y va dirigido a la anulación de la Decisión impugnada en la medida en que declara incompatible con el mercado interior la parte de la ayuda que supera el importe de 17 millones de euros, pero sin exceder el umbral establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC. Con este motivo, BMW alega la infracción, en primer lugar, del artículo 288 TFUE y de los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC y, en segundo lugar, del principio de no discriminación.

a) Admisibilidad

81. La Comisión considera que las partes primera y segunda del segundo motivo de casación son inadmisibles, ya que no fueron alegadas ante el Tribunal General.

82. A mi parecer, procede desestimar estas excepciones de inadmisibilidad.

83. En primer lugar, la Comisión aduce que la alegación de infracción de los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC es un motivo nuevo.

84. Es cierto que, en su acción ante el Tribunal General, BMW simplemente alegó una infracción del RGEC, sin especificar las disposiciones de este Reglamento supuestamente vulneradas por la Comisión. En particular, no hizo referencia a los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC. Sin embargo, la alegación formulada por BMW ante el Tribunal General, según la cual, «aun en caso de notificación, una ayuda por un importe que no supere el umbral de notificación siempre se debe considerar

compatible con el mercado interior», solo puede entenderse como referencia a los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC, ya que estas son las disposiciones que declaran que serán compatibles con el mercado interior las ayudas que reúnan las condiciones establecidas en dicho Reglamento (en particular, las que no superen el umbral de notificación establecido en su artículo 6, apartado 2). Por lo tanto, no se puede considerar un motivo nuevo la alegación de infracción de los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC.

85. En segundo lugar, la Comisión considera que la alegación de infracción del artículo 288 TFUE no fue formulada por BMW ante el Tribunal General.

86. El argumento de BMW ante el Tribunal de Justicia es el siguiente. El RGEC confirió a los Estados miembros la competencia de valorar la compatibilidad con el mercado interior de las ayudas que no superasen el umbral establecido en el artículo 6, apartado 2, de dicho Reglamento, privando así a la Comisión de competencia a este respecto. En consecuencia, cuando, como en el presente asunto, la Comisión ejerce dicha competencia y evalúa la compatibilidad con el mercado interior de una ayuda que no supera el umbral, con su decisión vulnera el artículo 288 TFUE. En efecto, de dicha disposición se deduce que los reglamentos, al contrario que las decisiones, son de alcance general, por lo que tienen prioridad sobre estas.

87. Es cierto que ante el Tribunal General BMW no alegó infracción alguna del artículo 288 TFUE. Sin embargo, en su acción ejercitada ante dicho Tribunal alegó que, al limitar el importe de la ayuda a un importe inferior al exento de la obligación de notificación, «la Comisión se excedió en sus facultades y limitó indebidamente la competencia de [Alemania] de conceder ayudas sin notificación previa conforme al régimen aprobado de la IZG». Por lo tanto, aunque no se hizo referencia al artículo 288 TFUE, no se puede considerar un motivo nuevo la alegación según la cual la Comisión carecía de facultades para evaluar la compatibilidad de la parte de la ayuda que no superaba el umbral establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC y se había vulnerado la jerarquía de normas.

88. En tercer lugar, la Comisión argumenta que la alegación de infracción del principio de no discriminación es nueva.

89. A este respecto baste decir que, en su acción ante el Tribunal General, BMW alegó que, si dicho Tribunal llegase a la conclusión de que la Comisión no había incurrido en error al limitar la ayuda a un importe inferior al umbral de notificación, «constituiría una discriminación injustificada contra BMW en comparación con otros beneficiarios de ayudas que, en virtud de la IZG, podrían acceder a ayudas de hasta 22,5 millones de euros». Por consiguiente, el motivo basado en la violación del principio de no discriminación no es nuevo.

90. De ello se desprende, en mi opinión, que el segundo motivo de casación es admisible.

b) Sobre el fondo

91. Con su segundo motivo de casación, formulado con carácter subsidiario, BMW argumenta que la ayuda notificada por importe de 45 257 273 euros debió haber sido declarada compatible con el mercado interior hasta el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC, que en el presente caso asciende a 22,5 millones de euros.[29] Sin embargo, la Comisión declaró la ayuda compatible solo hasta los 17 millones de euros, es decir, la diferencia entre los costes de invertir en Leipzig y los costes de hacerlo en Múnich. Por lo tanto, BMW alega que, al considerar que

29 Véase la nota 33 de las presentes conclusiones.

la Comisión no había incurrido en error al declarar que la ayuda notificada solo era compatible con el mercado interior hasta 17 millones de euros, y no hasta 22,5 millones de euros, el Tribunal General vulneró, en primer lugar, el artículo 288 TFUE y los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC y, en segundo lugar, el principio de no discriminación.

1) Sobre la primera parte del segundo motivo de casación

i) Introducción

92. El motivo por el cual, según BMW, la ayuda controvertida debió haber sido declarada compatible con el mercado interior hasta el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC es que la Comisión carece de competencia para evaluar la compatibilidad de las medidas de ayuda cuyo importe no supere dicho umbral. En efecto, a juicio de BMW, con la adopción del RGEC dicha competencia fue transferida a los Estados miembros, de modo que, cuando el importe de una medida de ayuda no supera el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC y el Estado miembro de que se trate considera que se cumplen todas las condiciones de dicho Reglamento, la ayuda es compatible con el mercado interior. La Comisión no puede valorar la compatibilidad de dicha ayuda, ni mucho menos declararla incompatible con el mercado interior. Por otro lado, si el importe de una medida de ayuda supera el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC, la Comisión solo puede evaluar la compatibilidad de la parte de la ayuda que supere el umbral, y solo esa parte puede ser declarada incompatible con el mercado interior. En cuanto a la parte de la ayuda que quede por debajo del umbral, la Comisión está obligada a declararla compatible. Por lo tanto, en opinión de BMW, el Tribunal General incurrió en error al considerar que, en la Decisión impugnada, la Comisión podía limitar la ayuda a un importe inferior al umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC.

93. Por su parte, la Comisión alega que goza de competencia exclusiva para valorar la compatibilidad de las ayudas con el mercado interior. A este respecto, considera irrelevante si el importe de la ayuda supera o no el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC. Por lo tanto, por un lado, aun si el importe de la medida de ayuda no supera dicho umbral y el Estado miembro de que se trate considera que se cumplen todas las condiciones del Reglamento, la Comisión sigue pudiendo declarar la ayuda incompatible con el mercado interior, ya que una ayuda para la que el Estado miembro en cuestión entiende que se cumplen todas las condiciones del RGEC no puede considerarse como una ayuda autorizada. Por otro lado, si el importe de una medida de ayuda supera el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC, la Comisión opina que puede evaluar la compatibilidad de toda la ayuda con el mercado interior y puede declararla incompatible en su totalidad.

94. Por las razones que expongo a continuación, en mi opinión procede desestimar la primera parte del segundo motivo. A mi parecer, la Comisión es competente para valorar la compatibilidad de las ayudas con el mercado interior aunque su importe no exceda el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC. Por lo tanto, cuando, como aquí sucede, el importe de una medida de ayuda supera dicho umbral, la Comisión tiene competencia para valorar la compatibilidad de *todo el importe* de la ayuda y no está obligada a declararla compatible hasta el importe exento de la obligación de notificación.

ii) La Comisión goza de competencia exclusiva para valorar la compatibilidad de la ayuda, independientemente de su importe

95. Conforme a la jurisprudencia, la aplicación del sistema de control previo de los planes de concesión de nuevas ayudas, establecido por el artículo 108 TFUE, apartado 3, incumbe, por una parte, a la Comisión y, por otra, a los órganos jurisdiccionales nacionales, cuyas funciones respectivas son complementarias pero distintas. Mientras que la apreciación de la compatibilidad de medidas de

ayuda con el mercado interior es competencia exclusiva de la Comisión, que actúa bajo el control de los órganos jurisdiccionales de la Unión, los órganos jurisdiccionales nacionales velan, hasta la decisión definitiva de la Comisión, por la salvaguarda de los derechos de los justiciables frente a un posible incumplimiento, por parte de las autoridades estatales, de la prohibición establecida en el artículo 108 TFUE, apartado 3. [30]

96. No estoy de acuerdo con el argumento de BMW según el cual con la adopción del RGEC se transfirió a los Estados miembros la competencia para valorar la compatibilidad con el mercado interior de las ayudas cuyo importe no supere el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, de dicho Reglamento.

97. Es preciso tener en cuenta a este respecto que el RGEC establece criterios generales de compatibilidad basados en la experiencia de la Comisión en áreas comprendidas en el ámbito de aplicación de dicho Reglamento. [31] Con arreglo al artículo 3 del RGEC, cuando una medida de ayuda [32] cumple las condiciones del capítulo I del Reglamento, así como las disposiciones pertinentes de su capítulo II, será compatible con el mercado interior a tenor del artículo 107 TFUE, apartado 3, y quedará exenta de la obligación de notificación contemplada en el artículo 108 TFUE, apartado 3. El artículo 13, apartado 1, del RGEC, que versa sobre las ayudas regionales, presenta un tenor similar. En cambio, si una medida de ayuda no cumple las condiciones del RGEC debe ser notificada a la Comisión, que lleva a cabo una evaluación individual de la compatibilidad con el mercado interior a la luz del artículo 107 TFUE, apartado 3. Dicha ayuda no puede ser aplicada hasta que la Comisión haya adoptado una decisión definitiva. Es lo que sucede, en particular, cuando el importe de una medida de ayuda supera el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC, que en el presente caso asciende a 22,5 millones de euros. [33]

98. Corresponde al Estado miembro en cuestión valorar si la medida de ayuda cumple las condiciones del RGEC y si, en consecuencia, puede aplicarse sin previa notificación a la Comisión. Tal como señala la Comisión en su propuesta del que sería el Reglamento n.º 994/98, [34] la adopción de reglamentos de exención por categorías, como el RGEC, refleja la voluntad de «descentralizar el control de las ayudas». [35]

30 Sentencias de 21 de noviembre de 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon (C-354/90, EU:C:1991:440), apartados 8 a 11; de 5 de octubre de 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, EU:C:2006:644), apartados 36 a 38; de 21 de noviembre de 2013, Deutsche Lufthansa (C-284/12, EU:C:2013:755), apartados 27 y 28, y de 23 de enero de 2019, Fallimento Traghetti del Mediterraneo (C-387/17, EU:C:2019:51), apartados 54 y 55.

31 Véase el artículo 4 del Reglamento (CE) n.º 994/98 del Consejo, de 7 de mayo de 1998, sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea a determinadas categorías de ayudas de Estado horizontales (DO 1998, L 142, p. 1). El Reglamento n.º 994/98 habilita a la Comisión para adoptar reglamentos de exención por categorías para determinadas categorías de ayudas. El RGEC se adoptó sobre la base del Reglamento n.º 994/98.

32 El RGEC se aplica a las medidas de Estado que constituyan ayudas estatales en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1 (véase su artículo 2, apartado 1).

33 Conforme al artículo 6, apartado 2, del RGEC, las ayudas regionales concedidas a grandes proyectos de inversión «deberán ser notificadas a la Comisión cuando el importe total de las ayudas procedentes de todas las fuentes supere el 75 % del importe máximo de ayuda que podría recibir una inversión con unos costes subvencionables de 100 millones de euros», aplicando el umbral de ayuda regional vigente en la región beneficiaria de que se trate. No se discute que el proyecto de ayuda en cuestión es un gran proyecto de inversión, es decir, un proyecto cuyos costes subvencionables superan los 50 millones de euros (véase la nota 10 de las presentes conclusiones). El umbral de ayuda regional vigente para Leipzig cuando se concedió la ayuda ascendía al 30 % (véase el considerando 11 de la Decisión impugnada, así como el Mapa de ayudas regionales: Alemania 2007-2013, DO 2006, C 295, p. 6). Por lo tanto, el umbral de notificación con arreglo al artículo 6, apartado 2, del RGEC era de 22,5 millones de euros (75 % × 30 % × 100 millones de euros; véanse el considerando 201 de la Decisión impugnada y el apartado 182 de la sentencia recurrida).

34 Véase la nota 31.

35 Véase el punto 3.2 de la exposición de motivos de la propuesta de Reglamento (CE) del Consejo sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 del Tratado CE a determinadas categorías de ayudas estatales horizontales, presentada por la Comisión el 15 de julio de 1997 [COM(97) 396 final]. Conforme a su punto 3.1, la adopción de reglamentos de exención por categorías «reforzaría la eficacia del control de las ayudas estatales, dado que liberaría a la Comisión de la tarea de examinar las notificaciones, tanto de regímenes de ayuda, como de ayudas individuales, cuando recibe un gran número de notificaciones de proyectos de concesión o modificación de ayudas que son compatibles con el mercado [interior] al cumplir los criterios de compatibilidad establecidos por ella». Véase también el punto 2.1 del Dictamen del Comité Económico y Social sobre la «propuesta de Reglamento del Consejo sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 del Tratado CE a determinadas categorías de ayudas estatales horizontales» (DO 1998, C 129, p. 70).

99. No obstante, la determinación, por parte del Estado miembro de que se trate, de que la medida de ayuda cumple las condiciones del RGEC no impide a la Comisión comprobar si se cumplen o no dichas condiciones y, de no ser así, declarar la medida incompatible con el mercado interior.

100. Esto es así, en primer lugar, porque la competencia de evaluar la compatibilidad de las medidas de ayuda con el mercado interior le ha sido atribuida a la Comisión por el artículo 107 TFUE, apartado 3. No veo de qué manera un reglamento como el RGEC puede privar a la Comisión de una competencia que le confiere el Derecho primario.

101. En consecuencia, si un interesado, como puede ser un competidor del beneficiario, presenta una denuncia alegando, por ejemplo, que una medida estatal aplicada infringe el artículo 108 TFUE, apartado 3, y no cumple las condiciones del RGEC, la Comisión está obligada a examinarla.[36] Así se desprende del artículo 10, apartado 1, párrafo segundo, del Reglamento n.º 659/1999.[37]

102. En segundo lugar, si el Estado miembro de que se trata considera que la medida de ayuda cumple las condiciones del RGEC, *dicha consideración no constituye una declaración de compatibilidad con el mercado interior*. Al comprobar si se cumplen las condiciones del RGEC, el órgano jurisdiccional nacional debe aplicar los criterios generales de compatibilidad establecidos por la Comisión sobre la base de su experiencia.[38] No lleva a cabo una valoración individual de la medida de ayuda a la luz del artículo 107 TFUE, apartado 3, ni, en cuanto a las ayudas regionales concedidas a grandes proyectos de inversión, a la luz de la Comunicación de 2009. Solo esta última valoración, para la cual la Comisión goza de competencia *exclusiva*, puede dar lugar a una declaración de compatibilidad.[39] Tal como se señala en la Comunicación de aplicación, un órgano jurisdiccional nacional «solo puede evaluar si se cumplen todas las condiciones del [RGEC]. De no ser así no puede evaluar la compatibilidad de una medida de ayuda, puesto que esta evaluación es responsabilidad exclusiva de la Comisión».[40]

103. En consecuencia, si un órgano jurisdiccional nacional llega a la conclusión de que un proyecto de ayuda cumple las condiciones del RGEC, ello constituye una simple presunción de compatibilidad, una «presunción de conformidad con el mercado interior», como acertadamente señaló el Tribunal General en el apartado 177 de la sentencia recurrida.

iii) Una ayuda que cumple las condiciones del RGEC no es una ayuda existente

104. En consecuencia, como alega la Comisión y en contra de lo afirmado por BMW, una ayuda que el Estado miembro en cuestión considere conforme con las condiciones del RGEC no constituye una «ayuda existente» en el sentido del artículo 1, letra b), del Reglamento n.º 659/1999. Con arreglo al inciso ii) de dicha disposición, una ayuda existente puede ser, en particular, una ayuda que haya sido autorizada por la Comisión o por el Consejo. Una ayuda que el Estado miembro en cuestión considere conforme con las condiciones del RGEC no ha sido «autorizada», pues su compatibilidad con el mercado interior simplemente se presume. No ha recibido la autorización de la Comisión o del Consejo,[41] pues la evaluación la ha llevado a cabo el propio Estado miembro. A este respecto procede

36 Sentencia de 9 de septiembre de 2009, Diputación Foral de Álava y otros/Comisión (T-30/01 a T-32/01 y T-86/02 a T-88/02, EU:C:2009:314), apartado 260.

37 El artículo 10, apartado 1, párrafo segundo, del Reglamento n.º 659/1999 dispone que la Comisión «examinará» cualquier denuncia presentada por cualquier parte interesada en el sentido del artículo 1, letra h), de dicho Reglamento utilizando el formulario previsto en el artículo 20, apartado 2, párrafo primero, del mismo Reglamento.

38 Véase el punto 95 de las presentes conclusiones.

39 Véase Sinnaeve, I.: «Block Exemptions for State aid: More Scope for State Aid Control by Member States and Competitors», *Common Market Law Review*, vol. 38 (2001), 6ª ed., pp. 1479 y ss., especialmente, p. 1495. Véase también Berghofer, M.: «The General Block Exemption Regulation: A Giant on Feet of Clay», *European State Aid Law Quarterly*, vol. 8 (2009), 3ª ed., pp. 323 y ss., especialmente, p. 328 y nota 55.

40 Véase el punto 16 de la Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de la normativa sobre ayudas estatales por los órganos jurisdiccionales nacionales (en lo sucesivo, «Comunicación de aplicación»; DO 2009, C 85, p. 1).

41 La referencia a la autorización por el Consejo se refiere a la facultad que concede a dicha institución el artículo 108 TFUE, apartado 2, párrafo tercero, para declarar, en «circunstancias excepcionales», que una medida estatal es compatible con el mercado interior.

observar que, cuando un Estado miembro considera que una medida de ayuda cumple las condiciones del RGEC, los Estados miembros solo deben remitir a la Comisión un resumen de la información relativa a dicha medida.[42] Obviamente, ese resumen no es comparable a la información que se debe aportar cuando se notifica una medida de ayuda.[43]

105. En consecuencia, una ayuda que, erróneamente, el Estado miembro ha considerado conforme con las condiciones del RGEC es una «nueva ayuda» a efectos del artículo 1, letra c), del Reglamento n.º 659/1999 y, como tal, debe ser notificada a la Comisión,[44] que evaluará su compatibilidad con el mercado interior.

106. En consecuencia, el Tribunal General no incurrió en error al considerar, en el apartado 176 de la sentencia recurrida, que la ayuda controvertida no constituía una ayuda existente autorizada.

107. Además, es preciso señalar que, en contra de la argumentación de BMW, de la nota a pie de página del punto 56 de la Comunicación de 2009 no se deduce que en el presente caso Alemania conserve la facultad de conceder ayudas hasta el umbral de notificación establecido por el artículo 6, apartado 2, del RGEC.

108. La nota a pie de página relativa al apartado 56 de la Comunicación de 2009 indica que, «sin embargo, cuando la ayuda se concede sobre la base de un régimen de ayuda regional existente, cabe destacar que el Estado miembro conserva la posibilidad de conceder esta ayuda hasta el nivel que corresponde al importe máximo permitido para una inversión con unos gastos subvencionables de 100 millones [de euros] conforme a las normas aplicables».

109. La facultad que conserva el Estado miembro con arreglo a dicha nota se aplica a las ayudas concedidas en virtud de un régimen «existente», es decir, en particular, una ayuda que haya sido objeto de autorización por la Comisión conforme al artículo 1, letra b), inciso ii), del Reglamento n.º 659/1999. Dicha facultad no existe cuando la ayuda se concede en virtud de un régimen exento, es decir, un régimen cuya compatibilidad con el mercado interior solo se presume debido a que el Estado miembro de que se trata lo ha considerado conforme con las condiciones del RGEC. Un régimen exento no es una ayuda «existente».

110. En el presente asunto, la base jurídica para la ayuda notificada es la IZG.[45] Alemania consideró que la IZG cumplía las condiciones del RGEC, estaba exenta de la obligación de notificación y era compatible con el mercado interior.[46] Por lo tanto, la IZG no es un régimen de ayuda «existente» y BMW no puede invocar la nota a pie de página del punto 56 de la Comunicación de 2009 para aducir que Alemania conserva la facultad de conceder ayudas hasta el umbral de notificación establecido por el artículo 6, apartado 2, del RGEC.

111. En contra de lo argumentado por BMW, de la sentencia Diputación Foral de Álava no se deduce que la Comisión solo sea competente para evaluar la parte de la ayuda que supere el umbral. En dicha sentencia el Tribunal General consideró que la subvención concedida en el marco de un régimen de ayudas aprobado «constituía una ayuda nueva en la medida en que superaba el límite máximo fijado en su Decisión de aprobación».[47] Sin embargo, en aquel asunto la Comisión había adoptado una decisión en que aprobaba el régimen de ayudas en cuestión, mientras que en el presente caso no ha

42 Véanse el artículo 9, apartado 1 y el anexo III del RGEC.

43 Véase el formulario previsto en el anexo I del Reglamento (CE) n.º 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento n.º 659/1999 (DO 2004, L 140, p. 1).

44 Si se hubiera llegado a aplicar, debería considerarse como «ayuda ilegal» en el sentido del artículo 1, letra f), del Reglamento n.º 659/1999 (conclusiones del Abogado General Wathelet presentadas en el asunto Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2018:768, punto 107).

45 Véase el considerando 12 de la Decisión impugnada.

46 El resumen al que se refiere el artículo 9, apartado 1, del RGEC fue remitido a la Comisión, que lo publicó en el Diario Oficial [Información comunicada por los Estados miembros con relación a la ayuda concedida en virtud del Reglamento n.º 800/2008 (DO 2009, C 280, p. 5)].

47 Sentencia de 6 de marzo de 2002, Diputación Foral de Álava y otros/Comisión (T-127/99, T-129/99 y T-148/99, EU:C:2002:59), apartado 229.

sido así. Por lo tanto, como acertadamente señaló el Tribunal General en el apartado 181 de la sentencia recurrida, la Comisión podía valorar la compatibilidad del importe íntegro de la ayuda con el mercado interior sin vulnerar los principios que se desprenden de la sentencia Diputación Foral de Álava.

112. En consecuencia, el Tribunal General no incurrió en error al declarar, en el apartado 179 de la sentencia recurrida, que la nota a pie de página relativa al punto 56 de la Comunicación de 2009 no impedía a la Comisión valorar si la ayuda controvertida era proporcionada, dado que debía «apreciarse en tanto que ayuda individual y no en tanto que ayuda concedida en virtud de un régimen de ayudas aprobado».

113. Así pues, llego a la conclusión de que la Comisión es competente para valorar la compatibilidad de una medida de ayuda, aunque su importe no exceda el umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC.

114. De ello se deduce que cuando, como aquí sucede, el importe de la ayuda notificada supera dicho umbral, la Comisión puede valorar la compatibilidad de *todo el importe* de la ayuda y, en contra de lo argumentado por BMW, no está obligada a declararla compatible hasta el importe exento de la obligación de notificación.

115. Y también se deduce que, como demostraré más adelante, la Comisión está facultada para realizar dicha evaluación de compatibilidad aplicando no solo los criterios establecidos en el RGEC, sino también otros, como los de la Comunicación de 2009.

iv) La compatibilidad se puede valorar a la luz de los criterios de proporcionalidad establecidos en la Comunicación de 2009

116. A este respecto procede remitirse a la sentencia Freistaat Sachsen.[48]

117. En ella el Tribunal de Justicia declaró que, si el importe de la ayuda supera el umbral individual de notificación establecido en un reglamento de exención por categorías,[49] la Comisión puede evaluar dicha ayuda no solo atendiendo a los criterios de ese reglamento, sino también a otros criterios u otros instrumentos del Derecho de la Unión. En primer lugar, los criterios establecidos en el reglamento de exención por categorías pueden ser aplicados, ya que son aplicables las disposiciones sustantivas de dicho reglamento, a diferencia de las que establecen exenciones a la obligación de notificación. En segundo lugar, se pueden aplicar criterios distintos de los establecidos en ese reglamento de exención por categorías. A este respecto, el Tribunal de Justicia se acogió al considerando 4 del Reglamento n.º 68/2001, conforme al cual este se entiende sin perjuicio de la posibilidad de que los Estados miembros notifiquen los proyectos de ayudas y «tales notificaciones serán evaluadas por la Comisión especialmente a la luz de los criterios establecidos en el presente Reglamento, *o de conformidad con las directrices y marcos comunitarios aplicables*, en caso de que existan tales directrices y encuadramientos».[50] Según el Tribunal de Justicia, el uso de la expresión «especialmente» en el considerando 4 del Reglamento n.º 68/2001 significaba que la ayuda debía examinarse en particular, pero no exclusivamente, a la luz de los criterios allí establecidos.[51] Por lo tanto, la Comisión podía aplicar un criterio no establecido en el Reglamento n.º 68/2001 y exigir que la ayuda fuera necesaria para poner en práctica las medidas de formación de que se trataba.[52]

48 Sentencia de 21 de julio de 2011, Freistaat Sachsen y Land Sachsen-Anhalt/Comisión (C-459/10 P, no publicada, EU:C:2011:515).

49 En el asunto Freistaat Sachsen, el reglamento de exención por categorías aplicable era el Reglamento (CE) n.º 68/2001 de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas a la formación (DO 2001, L 10, p. 20).

50 El subrayado es mío.

51 Sentencia de 21 de julio de 2011, Freistaat Sachsen y Land Sachsen-Anhalt/Comisión (C-459/10 P, no publicada, EU:C:2011:515), apartado 31.

52 Sentencia de 21 de julio de 2011, Freistaat Sachsen y Land Sachsen-Anhalt/Comisión (C-459/10 P, no publicada, EU:C:2011:515), apartado 33.

118. De forma análoga, en el presente asunto, para declarar la ayuda controvertida compatible con el mercado interior, la Comisión puede exigir que cumpla los criterios del punto 33 de la Comunicación de 2009, es decir, que el importe de la ayuda se limite a la diferencia entre los costes de invertir en Leipzig y los de hacerlo en Múnich (17 millones de euros). Quisiera señalar, a este respecto, que el considerando 7 del RGEC, al igual que el considerando 4 del Reglamento n.º 68/2001, afirma que el Reglamento se entenderá «sin perjuicio de la posibilidad de que los Estados miembros notifiquen» las medidas regionales de ayuda, y que estas «serán evaluadas por la Comisión, especialmente a la luz de las condiciones expuestas en el presente Reglamento *y de conformidad con los criterios establecidos en las directrices o marcos específicos adoptados por la Comisión*».[53]

119. Por lo tanto, el Tribunal General no incurrió en error al declarar, en el apartado 173 de la sentencia recurrida, que la ayuda controvertida debía evaluarse a la luz de la Comunicación de 2009, de las DAR y del artículo 107 TFUE, apartado 3.

v) Conclusión

120. En consecuencia, al declarar que la Comisión podía limitar la ayuda a un importe inferior al exento de la obligación de notificación con arreglo al artículo 6, apartado 2, del RGEC, el Tribunal General no infringió los artículos 3 y 13, apartado 1, del RGEC, pues dichas disposiciones solo establecen una *presunción* de compatibilidad con el mercado interior de las ayudas que cumplan las condiciones de dicho Reglamento. Si el importe de una medida de ayuda supera el mencionado umbral, las citadas disposiciones no se oponen a que la Comisión valore la compatibilidad de la medida a la luz de criterios distintos de los establecidos por el RGEC y declare, sobre la base de dichos criterios, que la ayuda solo es compatible con el mercado interior hasta un importe inferior al exento de la obligación de notificación con arreglo al artículo 6, apartado 2, del RGEC.

121. También se deduce que el Tribunal General no infringió el artículo 288 TFUE, pues la Decisión impugnada es coherente con el RGEC.

122. De lo anterior se deriva que procede desestimar la primera parte del segundo motivo de casación.

2) Sobre la segunda parte del segundo motivo de casación

123. En la segunda parte de su segundo motivo de casación BMW alega que el Tribunal General infringió el principio de no discriminación al declarar que la Comisión podía limitar la ayuda concedida a BMW a un importe inferior al exento de la obligación de notificación, mientras que cualquier competidor de BMW podría haber accedido, con arreglo a la IZG, a una ayuda hasta un importe correspondiente al umbral de notificación establecido en el artículo 6, apartado 2, del RGEC.

124. A este respecto, baste decir que cualquier ayuda concedida a un hipotético competidor de BMW con arreglo a la IZG sin notificación previa a la Comisión no constituiría una ayuda existente en el sentido del artículo 1, letra b), del Reglamento n.º 659/1999. En cambio, en el presente asunto la Comisión declaró compatible con el mercado interior la ayuda concedida a BMW en la Decisión impugnada (si bien solo hasta los 17 millones de euros), por lo que esta sí es una ayuda existente. En consecuencia, como alega la Comisión, el hipotético competidor y BMW no se encuentran en una situación similar, por lo que la segunda parte del segundo motivo debe ser desestimada por infundada.

125. De lo anterior se deduce que procede desestimar, por infundado, el segundo motivo en su totalidad. En consecuencia, procede desestimar el recurso de casación.

53 El subrayado es mío.

VI. La adhesión a la casación

A. Alegaciones de las partes

126. La Comisión ha presentado una adhesión a la casación. En ella solicita al Tribunal de Justicia, por un lado, que anule el auto de 11 de mayo de 2015 por el cual se accedió a la intervención del Estado Libre de Sajonia como coadyuvante para solicitar la anulación parcial de la Decisión impugnada y, por otro lado, que anule la decisión contenida en la sentencia recurrida de acceder a dicha intervención y de tener en cuenta los argumentos formulados por el coadyuvante. La Comisión también solicita al Tribunal de Justicia que resuelva a este respecto con carácter definitivo y rechace la demanda de intervención del Estado Libre de Sajonia.

127. La Comisión afirma que su adhesión a la casación es admisible.

128. A este respecto, la Comisión alega que el auto de 11 de mayo de 2015 y la decisión contenida en la sentencia recurrida en relación con la admisión del coadyuvante pueden ser objeto de adhesión a la casación con arreglo al artículo 178, apartados 1 o 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia. La Comisión alega que la decisión por la cual el Tribunal General accedió indebidamente a una demanda de intervención puede ser recurrida en el recurso de casación interpuesto contra la sentencia definitiva, como infracción de procedimiento contraria a los intereses de la Comisión. Al tener en cuenta, en los apartados 20, 21, 27, 31, 55, 57, 77, 97, 98, 124, 152, 163, 176, 177 y 180 de la sentencia recurrida, los argumentos formulados por el Estado Libre de Sajonia, el Tribunal General amplió el objeto del litigio perjudicando los intereses procesales de la Comisión.

129. Para fundamentar su adhesión a la casación, la Comisión invoca tres motivos.

130. Con su primer motivo de casación, la Comisión alega que el Tribunal General vulneró el artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia al declarar, en el apartado 20 del auto de 11 de mayo de 2015, que el Estado Libre de Sajonia tenía interés en la resolución del litigio y, por tanto, podía intervenir ante el Tribunal General en atención a las presuntas consecuencias económicas que se derivan de localizar la inversión en Leipzig. Según la Comisión, solo existe interés en la resolución del litigio si este puede alterar la posición jurídica del interesado.

131. Con su segundo motivo de casación, la Comisión alega que, si el Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que el interés en la solución del litigio ante el Tribunal General puede ser de naturaleza económica, el Tribunal General incurrió en error al considerar que el Estado Libre de Sajonia tenía tal interés. Solo podía tener interés en la acción de anulación de la Decisión impugnada en su integridad, no en una acción de anulación parcial de la Decisión impugnada en la medida en que esta declaraba incompatible con el mercado interior el importe de la ayuda que superase los 17 millones de euros.

132. Con su tercer motivo de casación, la Comisión alega que el Tribunal General infringió las normas que regulan la carga de la prueba, pues no exigió al Estado Libre de Sajonia que aportase pruebas en apoyo de su presunto interés económico en el resultado del procedimiento.

133. El Estado Libre de Sajonia sostiene que procede declarar la inadmisibilidad de la adhesión a la casación o, en todo caso, desestimarla por infundada. Alega que la adhesión a la casación es inadmisible, en primer lugar, porque la decisión del Tribunal General de acceder a su intervención como coadyuvante no está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 178, apartados 1 y 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia y, en segundo lugar, porque el artículo 57, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia prevé la posibilidad de recurrir la decisión del Tribunal General de desestimar una demanda de intervención, no de estimarla. En cualquier caso, la adhesión a la casación es infundada porque para que intervenga una persona en un litigio ante el Tribunal General basta con que tenga un interés económico en el resultado del procedimiento.

134. BMW alega que la adhesión a la casación es inadmisible, pues la Comisión no explica de qué modo el Tribunal General afectó negativamente a sus intereses procesales al tener en cuenta en la sentencia recurrida los argumentos formulados por el Estado Libre de Sajonia. Asimismo, BMW argumenta que la adhesión a la casación carece de efecto, ya que los argumentos del Estado Libre de Sajonia también fueron argüidos por la propia BMW. En todo caso, considera que la citada adhesión a la casación carece de fundamento.

B. Apreciación

135. Con su adhesión a la casación, la Comisión pretende que se anule, en primer lugar, el auto de 11 de mayo de 2015 y, en segundo lugar, la sentencia recurrida, en la medida en que esta decidió acceder a la intervención y, en sus apartados 20, 21, 27, 31, 55, 57, 77, 97, 98, 124, 152, 163, 176, 177 y 180, tuvo en cuenta los argumentos formulados solamente por el Estado Libre de Sajonia (en lugar de los formulados por el Estado Libre de Sajonia *y BMW*).

136. BMW y el Estado Libre de Sajonia sostienen que procede declarar la inadmisibilidad de la adhesión a la casación o, en todo caso, desestimarla por infundada.

137. Cabe señalar que, si el Tribunal de Justicia, según propongo, decide desestimar el recurso de casación, probablemente no sea preciso resolver la adhesión a la casación.

138. En efecto, en el presente asunto la adhesión a la casación pretende la anulación de la sentencia recurrida en la medida en que contiene una decisión de acceder a la intervención y, en consecuencia, tiene en cuenta los argumentos del coadyuvante. Si el Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que el Tribunal General se equivocó a este respecto, la consecuencia no ha de ser la anulación de la sentencia recurrida. Esta solo será anulada si el Tribunal de Justicia considera que el Tribunal General incurrió en error al desestimar una pretensión o un motivo de *una de las partes*, no de un coadyuvante, ya que al coadyuvante no se le permite formular sus propias pretensiones.[54] En consecuencia, si el Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que procede desestimar el recurso de casación, procederá confirmar la sentencia recurrida aunque el Tribunal de Justicia considere que el Tribunal General cometió un error al acceder a la demanda de intervención del Estado Libre de Sajonia.[55] Debo subrayar que la propia Comisión alega que, si el Tribunal de Justicia considera que el Tribunal General incurrió en error al acceder a la demanda de intervención del Estado Libre de Sajonia, no procederá anular la sentencia recurrida (pues quedará subsanada la infracción del procedimiento ante el Tribunal General).

139. Sin embargo, en aras de la exhaustividad, voy a examinar la adhesión a la casación. A mi parecer, es inadmisible y, aparte de carecer de efecto, en cualquier caso es infundada.

1. Admisibilidad de la adhesión a la casación

140. El Estado Libre de Sajonia alega que la adhesión a la casación es inadmisible, en primer lugar, porque el artículo 57, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia prevé el recurso contra la decisión del Tribunal General de desestimar una solicitud de intervención, no contra la decisión de estimarla; y, en segundo lugar, porque esta última decisión no puede considerarse susceptible de recurso a efectos del artículo 178, apartados 1 y 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

54 Véase el punto 153 de las presentes conclusiones.

55 Véase, por analogía, el auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 12 de octubre de 2000, Comunidad Autónoma del País Vasco y otros/Consejo [C-299/00 P(I), no publicado, EU:C:2000:566].

141. En mi opinión, la adhesión a la casación es totalmente inadmisible. A continuación voy a exponer las razones que me llevan a tal conclusión.

142. Voy a valorar, en primer lugar, la admisibilidad de la adhesión a la casación contra el auto de 11 de mayo de 2015; en segundo lugar, la admisibilidad de la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que contiene una decisión relativa a la admisión de la intervención, y, en tercer lugar, la admisibilidad de la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que en ella el Tribunal General tuvo en cuenta los argumentos supuestamente formulados solo por el Estado Libre de Sajonia. Por último, me voy a ocupar del argumento de la Comisión según el cual el Tribunal de Justicia está obligado a resolver de oficio sobre la admisibilidad de una demanda de intervención ante el Tribunal General cuando el coadyuvante en primera instancia interpone una adhesión a la casación ante el Tribunal de Justicia o cuando, como aquí sucede, el coadyuvante en primera instancia formula observaciones ante el Tribunal de Justicia.

a) Admisibilidad de la adhesión a la casación contra el auto de 11 de mayo de 2015

143. A mi parecer, la adhesión a la casación interpuesta por la Comisión contra el auto de 11 de mayo de 2015, en que el Tribunal General estimó la demanda de intervención del Estado Libre de Sajonia, es inadmisible, ya que no ha lugar a recurso contra una decisión de este tipo.

144. A este respecto, el artículo 178, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia dispone que la adhesión a la casación ha de tener por objeto la anulación de «la resolución del Tribunal General». El apartado 2 del mismo artículo añade que también cabe la adhesión a la casación para obtener la anulación de «una decisión, expresa o tácita, relativa a la admisibilidad del recurso ante el Tribunal General».

145. En primer lugar, el auto de 11 de mayo de 2015 no está comprendido en el artículo 178, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, pues se trata de una decisión relativa a la admisibilidad de una intervención ante el Tribunal General, no de una decisión relativa a la admisibilidad de la acción ante dicho Tribunal.

146. En segundo lugar, el auto tampoco está sujeto, en mi opinión, al apartado 1 de ese mismo artículo.

147. El artículo 178 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia debe entenderse en relación con el artículo 56, párrafo primero, del Estatuto,[56] el cual define como decisiones susceptibles de recurso, primero, las «resoluciones del Tribunal General que pongan fin al proceso»; segundo, las resoluciones de dicho Tribunal que «resuelvan parcialmente la cuestión de fondo», y, tercero, las que «pongan fin a un incidente procesal relativo a una excepción de incompetencia o de inadmisibilidad».

56 Es cierto que el artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia se refiere al recurso de casación, no a la adhesión a la casación. Sin embargo, dado que no hay ninguna disposición en el Estatuto que se dedique expresamente a la adhesión a la casación, no veo motivo para que las disposiciones sobre el recurso de casación no sean aplicables a la adhesión a la casación.

148. La decisión de admitir una intervención no puede considerarse resolución que pone fin al proceso en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia,[57] y tampoco se puede calificar de resolución que resuelve parcialmente la cuestión de fondo.[58] No está tan claro, en cambio, si se puede considerar como resolución que pone fin a un incidente procesal relativo a una excepción de inadmisibilidad, ya que la citada disposición no especifica si se refiere a la inadmisibilidad de la acción o a la inadmisibilidad de la intervención.

149. Conforme a la jurisprudencia, la desestimación por el Tribunal General de una excepción de inadmisibilidad de la demanda es susceptible de recurso de casación (y de adhesión a la casación), aunque el Tribunal General desestime la demanda por infundada.[59] Tal resolución debe considerarse como una resolución que pone fin a un incidente procesal relativo a una excepción de inadmisibilidad en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia.

150. En cambio, las siguientes decisiones han sido calificadas de *no* susceptibles de recurso: la decisión del Presidente del Tribunal General de no acumular dos asuntos;[60] el auto por el cual el Tribunal General insta a la Comisión a presentar ciertos documentos;[61] el auto por el cual el Tribunal de la Función Pública se declara incompetente y remite el recurso al Tribunal General de conformidad con el artículo 8, apartado 2, del anexo al Estatuto del Tribunal de Justicia;[62] el auto por el cual el Tribunal de la Función Pública ordena la supresión de determinados pasajes de un escrito de observaciones por su carácter difamatorio;[63] la decisión por la cual el Secretario del Tribunal General desestima la solicitud de la parte demandante de hacerse representar por un «Trade Mark and Design Litigator»;[64] la decisión por la que se deniega la justicia gratuita;[65] la decisión por la que se desestima la recusación de un juez,[66] y la decisión del Tribunal General de suspender el procedimiento hasta que el Tribunal de Justicia dicte su sentencia en el procedimiento que se sigue ante él sobre la anulación del mismo acto impugnado ante el Tribunal General.[67] Por lo tanto, dichas resoluciones no ponen fin a un incidente procesal en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia (en caso contrario, serían susceptibles de recurso de casación).

57 La resolución del Tribunal General que pone fin al proceso en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia es aquella con la que concluye el procedimiento ante dicho Tribunal. A mi parecer, las siguientes resoluciones deben considerarse que ponen fin al proceso: la sentencia estimatoria o desestimatoria de la demanda; la resolución por la cual el Tribunal General declara que no es necesario resolver (sentencia de 18 de noviembre de 2010, ArchiMEDES/Comisión, C-317/09 P, no publicada, EU:C:2010:700, apartados 94 y 95); la sentencia dictada en rebeldía (sentencias de 13 de noviembre de 2008, Comisión/Alexiadou, C-436/07 P, no publicada, EU:C:2008:623, apartado 7; de 21 de abril de 2015, Anbouba/Consejo, C-605/13 P, EU:C:2015:248, apartado 14, y de 9 de junio de 2015, Navarro/Comisión, T-556/14 P, EU:T:2015:368, apartado 5), y la sentencia que declara la inadmisibilidad de la demanda de revisión (sentencias de 18 de marzo de 1999, de Compte/Parlamento, C-2/98 P, EU:C:1999:158, apartados 15 a 23, y de 8 de julio de 1999, DSM/Comisión, C-5/93 P, EU:C:1999:364, apartado 30).

58 Una resolución del Tribunal General que resuelva parcialmente la cuestión de fondo puede ser, por ejemplo, una resolución en que el Tribunal General declare que la Unión incurre en responsabilidad extracontractual pero no resuelva sobre la cuantía de la indemnización (véase, por ejemplo, la sentencia de 16 de julio de 2009, Comisión/Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459).

59 Sentencias de 21 de enero de 1999, Francia/Comafrica y otros (C-73/97 P, EU:C:1999:13); de 26 de febrero de 2002, Consejo/Boehringer (C-23/00 P, EU:C:2002:118), apartado 50; de 23 de marzo de 2004, Defensor del Pueblo Europeo/Lamberts (C-234/02 P, EU:C:2004:174), apartados 31 a 33; de 22 de febrero de 2005, Comisión/max.mobil (C-141/02 P, EU:C:2005:98), apartados 45 a 52; de 7 de junio de 2007, Wunenburger/Comisión (C-362/05 P, EU:C:2007:322), apartado 37, y de 10 de septiembre de 2009, Comisión/Ente per le Ville vesuviane y Ente per le Ville vesuviane/Comisión (C-445/07 P y C-455/07 P, EU:C:2009:529), apartado 40. Conviene señalar que, respecto a la adhesión a la casación, esta situación está ahora comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 178, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, pues, a diferencia del artículo 169, apartado 1, del mismo Reglamento (relativo al recurso de casación), aquel no especifica que el objeto de la adhesión a la casación deba ser la resolución del Tribunal General «tal y como figura en el fallo de dicha resolución».

60 Sentencia de 8 de enero de 2002, Francia/Monsanto y Comisión (C-248/99 P, EU:C:2002:1), apartado 46, y auto de 28 de noviembre de 2008, Combescot/Comisión (C-526/07 P, EU:T:2008:665), apartado 36.

61 Auto de 4 de octubre de 1999, Comisión/ADT Projekt (C-349/99 P, EU:C:1999:475).

62 Sentencia de 4 de septiembre de 2008, Gualtieri/Comisión (T-413/06 P, EU:T:2008:309), apartados 21 a 29; autos de 8 de julio de 2010, Marcuccio/Comisión (T-166/09 P, EU:T:2010:299), apartados 26 a 33, y de 12 de junio de 2012, Strack/Comisión (T-65/12 P, EU:T:2012:285), apartados 8 a 15.

63 Auto de 14 de diciembre de 2007, Nijs/Tribunal de Cuentas (T-311/07 P, EU:T:2007:394).

64 Auto de 10 de julio de 2009, Hasbro (C-59/09 P, no publicado, EU:C:2009:452).

65 Auto de 12 de febrero de 2015, Meister/Comisión (C-327/14, no publicado, EU:C:2015:99), apartados 22 y 23.

66 Auto de 29 de octubre de 2015, De Nicola/BEI (T-377/15 P, no publicado, EU:C:2015:851).

67 Auto de 26 de noviembre de 2003, Associazione bancaria italiana y otros/Comisión (C-366/03 P a C-368/03 P, C-390/03 P, C-391/03 P y C-394/03 P, no publicado, EU:C:2003:638).

151. En mi opinión, la decisión de admitir la intervención no se puede calificar de resolución que pone fin a un incidente procesal relativo a una excepción de inadmisibilidad en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia. Sin lugar a dudas, a diferencia de la mayoría de las decisiones citadas en el punto anterior, la de admitir una intervención no se puede considerar como una mera medida de ordenación del procedimiento, pues el coadyuvante en primera instancia puede recurrir en casación la sentencia del Tribunal General [68] y, si alguna parte del procedimiento en primera instancia recurre en casación, el coadyuvante se considerará también parte en el procedimiento ante el Tribunal de Justicia. [69] No obstante, esto no cambia el hecho de que las decisiones mencionadas en el punto 149 de las presentes conclusiones, que se consideran susceptibles de recurso de casación, se refieren a la admisibilidad de la demanda, no de la intervención. Por lo tanto, en mi opinión, la decisión de admitir la intervención no se puede calificar de resolución que pone fin a un incidente procesal y, en consecuencia, se excluye del ámbito de aplicación del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia.

152. En tercer lugar, quisiera recalcar que el artículo 57, párrafo primero, de dicho Estatuto dispone que se puede recurrir en casación contra la decisión que *desestime* una demanda de intervención y que dicho recurso lo puede interponer cualquiera de las partes cuyas pretensiones hayan sido total o parcialmente desestimadas. *A sensu contrario*, de ahí se deduce que no cabe recurso de casación contra la decisión de admitir una demanda de intervención.

153. En cuarto lugar, esta conclusión es coherente con el carácter accesorio del coadyuvante. Conforme al artículo 40, párrafo cuarto, del Estatuto del Tribunal de Justicia y al artículo 132, apartado 2, de su Reglamento de Procedimiento, la demanda de intervención no podrá tener otro fin que apoyar, total o parcialmente, las pretensiones de una de las partes. [70] Además, el coadyuvante no puede formular motivos que no hayan sido invocados por la parte en favor de la cual interviene. [71] Por lo tanto, si se admite indebidamente la intervención de una persona, con ello no se modificará el objeto del litigio.

154. Por consiguiente, procede declarar la inadmisibilidad de la adhesión a la casación contra el auto de 11 de mayo de 2015.

b) Admisibilidad de la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que contiene una decisión estimatoria de la demanda de intervención

155. La adhesión a la casación no persigue solo la anulación del auto de 11 de mayo de 2015, sino también de la sentencia recurrida en la medida en que contiene una decisión por la que se admite la demanda de intervención presentada por el Estado Libre de Sajonia.

156. Estoy de acuerdo con la Comisión en que la sentencia recurrida contiene una decisión (implícita) de admisión de la intervención. De no ser así, en la sentencia no se mencionarían los argumentos formulados por el Estado Libre de Sajonia.

157. Sin embargo, en contra de la opinión de la Comisión, yo no creo que dicha decisión sea recurrible.

68 Siempre que la sentencia del Tribunal de Justicia «les afecte directamente», tal como requiere el artículo 56, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia.

69 Sentencia de 11 de febrero de 1999, Antillean Rice Mills y otros/Comisión (C-390/95 P, EU:C:1999:66), apartado 20.

70 Sentencia de 10 de noviembre de 2016, DTS Distribuidora de Televisión Digital/Comisión (C-449/14 P, EU:C:2016:848), apartado 121. Tal como señaló el Abogado General Roemer, «nuestro procedimiento no permite que un tercero formule sus propias pretensiones frente a las dos partes del litigio principal» (conclusiones del Abogado General Roemer presentadas en los asuntos acumulados Vloeberghs/Alta Autoridad, 9/60 y 12/60, no publicadas, EU:C:1962:17, p. 188).

71 Sentencias de 7 de octubre de 2014, Alemania/Consejo (C-399/12, EU:C:2014:2258), apartado 27; de 10 de noviembre de 2016, DTS Distribuidora de Televisión Digital/Comisión (C-449/14 P, EU:T:2016:848), apartado 121, y de 25 de octubre de 2017, Comisión/Consejo (CMR-15) (C-687/15, EU:C:2017:803), apartado 23.

158. Como he expuesto en los puntos 148 a 151 de las presentes conclusiones, la decisión del Tribunal General por la que se admite la demanda de intervención no es una «resolución» a efectos del artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia. Para determinar si una decisión del Tribunal General se debe considerar como «resolución» en este sentido, carece de relevancia si está contenida en un instrumento específico, como el auto de 11 de mayo de 2015, o si forma parte de la sentencia recurrida.

159. Además, las razones expuestas en el punto 153 de las presentes conclusiones respecto a la adhesión a la casación contra el auto de 11 de mayo de 2015 son válidas también para la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que esta contiene una decisión sobre la admisibilidad de la intervención.

160. Por lo tanto, la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que contiene una decisión por la que se admite la demanda de intervención es inadmisible.

161. Sin embargo, esto solo significa que la decisión del Tribunal General de admitir la demanda de intervención no puede ser *objeto* de recurso de casación, ya que no se trata de una «resolución» en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia. Pero no significa que la admisibilidad de una intervención en primera instancia no pueda ser impugnada en absoluto ante el Tribunal de Justicia.

162. De hecho, la admisibilidad de la intervención en primera instancia se puede impugnar por *un motivo* en que se alegue una irregularidad del procedimiento ante el Tribunal General, conforme al artículo 58, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia. Sin embargo, dicho motivo solo será examinado por el Tribunal de Justicia si se formula en un recurso de casación que sea admisible, y, para que el recurso de casación sea admisible, debe perseguir la anulación de una «resolución» del Tribunal General a efectos del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia. En otras palabras, *debe tener por objeto una resolución distinta de la decisión de admitir la demanda de intervención*, pues, como ya he expuesto, esta última no constituye una «resolución» en el sentido de la citada disposición.

163. Por ejemplo, en la sentencia Gaki-Kakouri el Tribunal de Justicia examinó un motivo por el que se alegaba que, al rechazar una prueba presentada por una de las partes, el Tribunal General infringió el artículo 85, apartado 3, de su Reglamento de Procedimiento, el principio contradictorio y el principio de igualdad de armas. No obstante, en dicho asunto el recurso de casación no pretendía la anulación de la decisión del Tribunal General de rechazar la prueba, sino la anulación de la decisión por la cual, en la parte dispositiva de su sentencia, el Tribunal General desestimó el recurso contra la denegación por el Tribunal de Justicia de una pensión de supervivencia a la demandante, la viuda de un antiguo magistrado de dicho Tribunal.[72]

164. En el presente asunto, en la adhesión a la casación la Comisión alega no solo que la decisión contenida en la sentencia recurrida, por la cual el Tribunal General admitió la demanda de intervención del Estado Libre de Sajonia, es susceptible de recurso de casación,[73] sino también que dicha decisión constituye una irregularidad del procedimiento en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia. A este respecto, quisiera recalcar que el motivo por el cual se alega que la decisión por la que se admite la demanda de intervención constituye una irregularidad del procedimiento se formula en una adhesión a la casación por la que se pretende la anulación *de esa misma decisión*. En cambio, en el asunto Gaki-Kakouri el motivo en el que se alega que la decisión por la que se rechazó la prueba constituía una irregularidad del procedimiento se formuló en un recurso de casación dirigido a la anulación de *otra decisión* del Tribunal General,

72 Véase la sentencia de 14 de abril de 2005, Gaki-Kakouri/Tribunal de Justicia (C-243/04 P, no publicada, EU:C:2005:238), apartados 33 y 34.

73 Como ya he expuesto en los puntos 157 a 160 de las presentes conclusiones, dicha decisión no es susceptible de recurso de casación, de manera que la adhesión a la casación es inadmisible en la medida en que persigue la anulación de esa misma decisión.

contenida en la parte dispositiva de su sentencia. Por lo tanto, en el presente asunto el motivo en el que se alega una irregularidad del procedimiento ante el Tribunal General no puede ser examinado por el Tribunal de Justicia, ya que ha sido formulado en una adhesión a la casación que, al no pretender la anulación de una «resolución» a efectos del artículo 586 párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia,[74] es inadmisible.

c) Admisibilidad de la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que tiene en cuenta los argumentos formulados únicamente por el Estado Libre de Sajonia

165. Por último, la adhesión a la casación pretende que se anule la sentencia recurrida en la medida en que tiene en cuenta los argumentos formulados únicamente por el Estado Libre de Sajonia en sus apartados 20, 21, 27, 31, 55, 57, 77, 97, 98, 124, 152, 163, 176, 177 y 180.

166. No alcanzo a entender cómo se puede afirmar que el Tribunal General, al estimar o desestimar *argumentos*, no motivos ni pretensiones, adoptó una «resolución» en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia. Por lo tanto, la adhesión a la casación contra la sentencia recurrida en la medida en que tiene en cuenta los argumentos formulados únicamente por el Estado Libre de Sajonia es inadmisible.

167. Y, en cualquier caso, carece de efecto. De hecho, en los apartados de la sentencia recurrida citados por la Comisión, bien el Tribunal General no se pronuncia sobre los argumentos formulados por el coadyuvante,[75] bien considera argumentos formulados por este *y por BMW*,[76] o bien rechaza argumentos formulados solamente por el Estado Libre de Sajonia.[77]

d) Inexistencia de obligación de que el Tribunal de Justicia resuelva de oficio sobre la admisibilidad de la intervención en primera instancia

168. En la sentencia Stadtwerke Schwäbisch Hall, el Tribunal de Justicia declaró que, al resolver sobre un recurso de casación con arreglo al artículo 56 de su Estatuto, está obligado a resolver, *incluso de oficio, si es preciso*, sobre la admisibilidad del recurso en primera instancia.[78]

169. La Comisión se acoge a dicha sentencia para alegar que el Tribunal de Justicia está obligado a resolver de oficio sobre la admisibilidad de una demanda de intervención ante el Tribunal General cuando el coadyuvante en primera instancia interpone una adhesión a la casación ante el Tribunal de Justicia o formula observaciones ante este.

170. Este razonamiento no puede aceptarse.

74 Ni la decisión del Tribunal General de admitir la demanda de intervención de Freistaat Sachsen ni su decisión de desestimar los argumentos de este último pueden considerarse «resoluciones» en el sentido del artículo 56, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia (véanse los puntos 158 y 166 de las presentes conclusiones).

75 Los apartados 20, 21 y 27 se incluyen en la sección de la sentencia recurrida titulada «Procedimiento y pretensiones de las partes». Los apartados 31, 57, 77, 152 y 163 de la sentencia no hacen sino resumir los argumentos formulados por el coadyuvante. En el apartado 55, el Tribunal General declara que no es necesario pronunciarse sobre la alegación de Freistaat Sachsen.

76 Véanse los apartados 124, 176 y 177 de la sentencia recurrida.

77 Véanse los apartados 97, 98 y 180 de la sentencia recurrida.

78 Sentencia de 29 de noviembre de 2007, Stadtwerke Schwäbisch Hall y otros/Comisión (C-176/06, no publicada, EU:T:2007:730), apartado 18.

171. En el presente asunto, la Comisión niega la posibilidad de *intervención* ante el Tribunal General, no la admisibilidad de un *recurso* presentado ante dicho Tribunal, que es de lo que se trataba en el asunto Stadtwerke Schwäbisch Hall y en la correspondiente jurisprudencia.[79] Quisiera destacar que, si el Tribunal de Justicia considerase que el Tribunal General incurrió en error al estimar la demanda de intervención, ello no tendría consecuencias en la admisibilidad del recurso ante el Tribunal General.[80]

172. Es cierto que, si el Tribunal General admite indebidamente una demanda de intervención, el coadyuvante en primera instancia puede recurrir en casación la sentencia del Tribunal General y, en su intervención ante el Tribunal de Justicia, puede formular motivos que no hubieran sido formulados en primera instancia por la parte a la que apoya.[81] No obstante, quisiera señalar que, conforme al artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia, cualquier persona puede intervenir ante el Tribunal General si puede demostrar un interés en la solución del litigio sometido a dicho Tribunal. Asimismo, es preciso recordar que, con arreglo al artículo 56, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia, las partes en el procedimiento de primera instancia *solo* podrán interponer recurso de casación *cuando la sentencia les afecte directamente*. En mi opinión, una persona que no tiene interés en el resultado del litigio sometido al Tribunal General y que, en consecuencia, no tiene derecho a intervenir ante dicho Tribunal, no puede considerarse directamente afectada por su sentencia. En cualquier caso, las demás partes en el procedimiento ante el Tribunal de Justicia pueden presentar observaciones en respuesta a las del coadyuvante en primera instancia.

173. En conclusión, la adhesión a la casación es inadmisible en su integridad.

174. Sin embargo, en aras de la exhaustividad, voy a demostrar que, en cualquier caso, es infundada.

2. Sobre el fondo

175. En apoyo de su adhesión a la casación, la Comisión arguye tres motivos, en los que alega, respectivamente, una infracción del artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia; un error en la calificación jurídica de los hechos, y una infracción de las normas que regulan la carga de la prueba.

a) Sobre el primer motivo, en que se alega una infracción del artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia

176. Con su primer motivo de casación, la Comisión alega que el Tribunal General vulneró el artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia al declarar, en el apartado 20 del auto de 11 de mayo de 2015, que el Estado Libre de Sajonia tenía interés en la solución del litigio sometido al Tribunal General porque, al limitar la ayuda a 17 millones de euros, la Decisión impugnada le denegaba los beneficios económicos que se derivaban de una ayuda por importe de aproximadamente 45 millones de euros.

79 Sentencia de 23 de abril de 2009, Sahlstedt y otros/Comisión (C-362/06 P, EU:C:2009:243), apartados 21 a 23; auto de 23 de septiembre de 2009, Complejo Agrícola/Comisión (C-415/08 P, no publicado, EU:C:2009:574), apartados 21 y 22; auto de 23 de septiembre de 2009, Calebus/Comisión (C-421/08 P, no publicado, EU:C:2009:575), apartados 21 y 22; sentencia de 27 de octubre de 2011, Austria/Scheucher - Fleisch y otros (C-47/10 P, EU:C:2011:698), apartado 97; autos de 15 de febrero de 2012, Internationaler Hilfsfonds/Comisión (C-208/11 P, no publicado, EU:C:2012:76), apartado 34, y de 5 de septiembre de 2013, ClientEarth/Consejo (C-573/11 P, no publicado, EU:C:2013:564), apartado 20; sentencias de 27 de febrero de 2014, Stichting Woonlinie y otros/Comisión (C-133/12 P, EU:C:2014:105), apartado 32, y de 20 de septiembre de 2018, España/Comisión (C-114/17 P, EU:C:2018:753), apartado 48.

80 Esto es así porque la intervención es accesoria respecto del procedimiento principal, y no al revés. Si se declara inadmisible la acción, la intervención carece de objeto (auto de 19 de julio de 2017, Lysoform Dr. Hans Rosemann y Ecolab Deutschland/ECHA, C-663/16 P, no publicado, EU:C:2017:568, apartados 47 y 48).

81 Sentencia de 11 de febrero de 1999, Antillean Rice Mills y otros/Comisión (C-390/95 P, EU:C:1999:66), apartados 21 y 22.

177. De conformidad con el artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia, cualquier persona puede intervenir como coadyuvante ante los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea siempre que pueda demostrar un interés en la solución del litigio sometido a uno de ellos.

178. Es reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia que el concepto de interés en la solución del litigio, previsto en dicha disposición, debe definirse en relación con el propio objeto del litigio y entenderse como un interés directo y actual en la estimación de las pretensiones en sí mismas, y no como un interés en los motivos o argumentos invocados. La expresión «solución del litigio» se refiere a la resolución definitiva que se pretende, contenida en la parte dispositiva de la futura sentencia. A este respecto, es preciso dilucidar, en particular, si quien solicita la intervención resulta directamente afectado por el acto impugnado y se ha comprobado su interés en la solución del litigio. En principio, un interés en la solución del litigio solo puede ser considerado suficientemente directo en la medida en que tal solución sea capaz de modificar la posición jurídica de quien solicitó la intervención. [82]

179. La Comisión alega que un interés en la solución de litigio, en el sentido del artículo 40, párrafo segundo, del Estatuto del Tribunal de Justicia, solo puede ser un interés jurídico, no un interés económico.

180. El Estado Libre de Sajonia y BMW responden que un interés económico es suficiente. Se remiten al auto en el asunto Ramondín, en que se declaró que la Comunidad Autónoma de la Rioja tenía un interés en la solución del litigio en que se pretendía la anulación de una decisión por la cual la Comisión declaraba incompatible con el mercado interior una ayuda concedida por el Territorio Histórico de Álava. En el auto, el Presidente del Tribunal de Justicia observó que la Comunidad Autónoma de la Rioja limita con el Territorio Histórico de Álava y que Ramondín, una empresa que llevaba establecida en La Rioja desde 1971, se había beneficiado del régimen de ayudas controvertido al trasladarse a Álava. [83]

181. Es cierto que, como subraya la Comisión, la jurisprudencia citada en el punto 178 de las presentes conclusiones requiere que la posición jurídica de quien solicitó la intervención se vea modificada o se pueda ver modificada.

182. Sin embargo, conforme a esa misma jurisprudencia, tal requisito solo se exige «en principio». Téngase en cuenta que, en el asunto Ramondín, se consideró que la Comunidad Autónoma de La Rioja tenía interés en la solución del litigio porque el régimen de ayudas motivó el traslado de ciertas empresas establecidas en La Rioja, lo que perjudicó la situación competitiva de las empresas que permanecieron allí. En el presente asunto, la Decisión impugnada implica la construcción de una nueva planta de producción en Sajonia, y quien solicita la intervención es, precisamente, el Estado Libre de Sajonia. Se trata aquí de una ayuda regional, y quien solicita la intervención es la región beneficiaria, cuyo desarrollo económico se pretende impulsar mediante la ayuda controvertida. En mi opinión, en tal situación un interés económico puede considerarse suficientemente directo. Los hechos del presente caso difieren de los del asunto Provincia di Ascoli Piceno, en que el Tribunal de

82 Autos del Vicepresidente del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 2015, Metalleftiki kai Metallourgiki Etairia Larymnis Larko/Comisión [C-385/15 P(I), no publicado, EU:C:2015:681], apartados 6 y 7; de 1 de marzo de 2016, Cousins Material House/Comisión [C-635/15 P(I), no publicado, EU:C:2016:166], apartados 5 y 6, y de 17 de mayo de 2018, Estados Unidos de América/Apple Sales International y otros [C-12/18 P(I), no publicado, EU:C:2018:330], apartados 7 y 8; autos del Presidente del Tribunal de Justicia de 11 de junio de 2018, Comune di Milano/Consejo (C-182/18, no publicado, EU:C:2018:445), apartado 8; de 20 de septiembre de 2018, Crédit Mutuel Arkéa/BCE (C-152/18 P y C-153/18 P, no publicado, EU:C:2018:765), apartados 6 a 8; de 9 de octubre de 2018, Polonia/Comisión (C-181/18 P, no publicado, EU:C:2018:826), apartados 5 y 6, y de 9 de octubre de 2018, PGNiG Supply & Trading/Comisión (C-117/18 P, no publicado, EU:C:2018:897), apartados 5 y 6.

83 Auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 6 de marzo de 2003, Ramondín y Ramondín Cápsulas/Comisión (C-186/02 P, EU:C:2003:141), apartados 9 y 10.

Justicia declaró que una región italiana cuya estructura económica se consideraba dependiente esencialmente de la fabricación de calzado no tenía interés en el resultado del litigio en que se pretendía la anulación de un reglamento que establecía un derecho *antidumping* a la importación de determinado calzado con parte superior de cuero procedente de China. [84]

183. Es cierto que, como alega la Comisión, en el asunto Ramondín la Comunidad Autónoma de La Rioja había presentado una denuncia a la Comisión, cosa que no ha hecho el Estado Libre de Sajonia en el presente asunto. Sin embargo, en el asunto Ramondín el Tribunal de Justicia no basó su resolución en este hecho. Además, conforme a la jurisprudencia, la participación en el procedimiento administrativo y la presentación de una denuncia figuran entre los factores que pueden acreditar la existencia de un interés en la solución del litigio, [85] pero de ahí no se deduce que la presentación de una denuncia sea un requisito para apreciar tal interés.

184. Por consiguiente, procede desestimar el primer motivo de casación.

b) Sobre el segundo motivo, basado en un error de calificación de los hechos

185. Con su segundo motivo, la Comisión alega que, si el Tribunal de Justicia llega a la conclusión de que el interés en la solución del litigio en el sentido del artículo 40, párrafo primero, de su Estatuto puede ser de naturaleza económica, el Tribunal General incurrió en error al considerar que el Estado Libre de Sajonia tenía tal interés. En opinión de la Comisión, el Estado Libre de Sajonia tiene un interés en el resultado de un litigio en que se pretende la anulación de la Decisión impugnada en su integridad, pero no en el resultado de un litigio en que se pretende la anulación de la Decisión impugnada en la medida en que declaró incompatible con el mercado interior el importe de la ayuda que superase los 17 millones de euros.

186. A mi entender, procede desestimar el segundo motivo de la Comisión. Considero que el Estado Libre de Sajonia tiene un interés en beneficiarse de los efectos económicos derivados de una ayuda por un importe tres veces superior al declarado compatible con el mercado interior en la Decisión impugnada.

187. Por lo tanto, procede desestimar por infundado el segundo motivo de recurso.

c) Sobre el tercer motivo, en que se alega una infracción de las normas que regulan la carga de la prueba

188. En su tercer motivo, la Comisión argumenta que, al no exigir al Estado Libre de Sajonia que presentase pruebas de su interés en la solución del litigio, el Tribunal General vulneró la norma según la cual normalmente corresponde a quien alega un hecho aportar las pruebas que fundamenten ese hecho.

189. Téngase en cuenta que, en el apartado 19 del auto de 11 de mayo de 2015, el Tribunal General señaló que el Estado Libre de Sajonia había alegado que la ayuda controvertida crearía 800 puestos de trabajo, generaría sinergias con las empresas regionales de automoción y favorecería la transferencia de conocimientos, además de acelerar el proceso de innovación. Es cierto que el Estado Libre de Sajonia no aportó pruebas que respaldasen tales alegaciones, pero no es menos cierto que, en sus

84 Auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 25 de enero de 2008, Provincia di Ascoli Piceno y Comune di Monte Urano/Sun Sang Kong Yuen Shoes Factory y otros [C-461/07 P(I), no publicado, EU:C:2008:46], apartado 17.

85 Auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 11 de junio de 2018, Comune di Milano/Consejo (C-182/18, no publicado, EU:C:2018:445), apartado 16.

observaciones sobre la demanda de intervención, la Comisión no rebatió esas apreciaciones de hecho y que el Tribunal General subrayó, en el apartado 20 del auto de 11 de mayo de 2015, que no habían sido cuestionadas. En mi opinión, en tales circunstancias el Tribunal General no vulneró las normas que rigen la carga de la prueba.

190. Por lo tanto, debe desestimarse el tercer motivo por infundado.

191. Por consiguiente, procede desestimar la adhesión al recurso de casación.

VII. Costas

192. En virtud del artículo 184, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, este decidirá sobre las costas cuando el recurso de casación sea infundado.

193. A tenor del artículo 138, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, aplicable al procedimiento de casación en virtud de su artículo 184, apartado 1, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Puesto que BMW ha visto desestimados sus motivos en el recurso de casación y la Comisión ha solicitado su condena en costas, procede resolver que BMW cargue, además de con sus propias costas, con las de la Comisión en el procedimiento principal. Con arreglo al artículo 184, apartado 4, del Reglamento de Procedimiento, cuando una parte coadyuvante en primera instancia participe en el procedimiento de casación, el Tribunal de Justicia podrá decidir que cargue con sus propias costas. Dado que el Estado Libre de Sajonia ha participado en el procedimiento de casación, debe cargar con sus propias costas en el procedimiento principal.

194. En cuanto a la adhesión a la casación, dado que la Comisión ha visto desestimados sus motivos y el Estado Libre de Sajonia ha solicitado su condena en costas, procede resolver que la Comisión cargue, además de con sus propias costas, con las del Estado Libre de Sajonia en la adhesión a la casación. Dado que BMW ha participado en la adhesión a la casación, debe cargar con sus propias costas en la adhesión a la casación.

VIII. Conclusión

195. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que:

– Desestime el recurso de casación.

– Desestime la adhesión a la casación.

– Condene a Bayerische Motoren Werke AG a cargar con sus propias costas y con las de la Comisión Europea relativas al recurso de casación principal.

– Condene a Freistaat Sachsen (Estado Libre de Sajonia, Alemania) a cargar con sus propias costas relativas al recurso de casación principal.

– Condene a la Comisión Europea a cargar con sus propias costas y con las costas del Estado Libre de Sajonia en la adhesión a la casación.

– Condene a Bayerische Motoren Werke AG a cargar con sus propias costas en la adhesión a la casación.