

COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN**Hacia una aplicación efectiva de las decisiones de la Comisión por las que se ordena a los Estados miembros que recuperen las ayudas estatales ilegales e incompatibles**

(2007/C 272/05)

1. INTRODUCCIÓN

1. En 2005, la Comisión presentó su programa de reforma de las ayudas estatales en su Plan de Acción de Ayudas Estatales ⁽¹⁾. El programa de reforma mejorará la eficacia, la transparencia y la credibilidad del régimen de ayudas estatales de la UE. El elemento fundamental del Plan de Acción lo constituye el principio «menos ayudas estatales y con unos objetivos mejor definidos». Su principal finalidad consiste en alentar a los Estados miembros a reducir sus niveles globales de ayuda, al tiempo que se reorientan recursos de las ayudas estatales a objetivos con un claro interés comunitario. Para lograrlo, la Comisión sigue comprometida en adoptar un planteamiento estricto hacia los tipos de ayuda que más distorsionan la competencia, en especial hacia las ayudas ilegales e incompatibles.
2. En los últimos años, la Comisión ha demostrado que está dispuesta a adoptar una postura fuerte contra las ayudas ilegales. Desde la entrada en vigor del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo ⁽²⁾ («el Reglamento de procedimiento»), ha ordenado sistemáticamente a los Estados miembros que recuperen cualquier ayuda ilegal que considere incompatible con el mercado común, a menos que considere que ello sería contrario a un principio del Derecho comunitario. Desde el año 2000, ha adoptado 110 de tales decisiones de recuperación.
3. Es esencial para la integridad del régimen de ayudas estatales que estas decisiones de la Comisión por las que se ordena a los Estados miembros que recuperen las ayudas estatales ilegales (en lo sucesivo, las «decisiones de recuperación») se cumplan de manera efectiva e inmediata. La información recogida por la Comisión en los últimos años pone de manifiesto que existen motivos de preocupación real al respecto. La experiencia demuestra que no hay prácticamente un solo caso en el que la recuperación se completara en el plazo establecido en la decisión de recuperación. Las recientes ediciones del marcador de ayudas estatales ponen también de manifiesto que el 45 % de todas las decisiones de recuperación adoptadas en 2000-2001 aún no se habían ejecutado en junio de 2006.
4. En 2004, la Comisión encargó un estudio comparativo sobre la aplicación de la política de ayudas estatales de la UE en diversos Estados miembros ⁽³⁾ (en lo sucesivo, el «estudio de aplicación»). Uno de los objetivos del estudio consistía en evaluar la eficacia de los procedimientos y las prácticas de recuperación en varios Estados miembros. Los autores del estudio descubrieron que la «excesiva lentitud de los procedimientos de recuperación es un tema recurrente en todos los informes de país». Reconocían que la aplicación de las decisiones de recuperación había mejorado un tanto en los últimos años, pero concluían que la recuperación de las ayudas ilegales e incompatibles se enfrenta aún a varios obstáculos en la mayoría de los Estados miembros estudiados.
5. En su Plan de Acción de Ayudas Estatales, la Comisión subraya la necesidad de una aplicación efectiva de las decisiones de recuperación. Está claro que la aplicación de tales decisiones es una responsabilidad compartida entre la Comisión y los Estados miembros y requerirá considerables esfuerzos de ambos para tener éxito.
6. La finalidad de la presente Comunicación consiste en explicar la política de la Comisión con vistas a la aplicación de las decisiones de recuperación. No examina las consecuencias que los tribunales nacionales puedan extraer del incumplimiento de la notificación y de la obligación de no ejecución prevista en el artículo 88, apartado 3, del Tratado CE. La Comisión considera que es necesario aclarar las medidas que se propone adoptar para facilitar la ejecución de las decisiones de recuperación y para establecer los pasos que deben dar los Estados miembros para asegurarse de que consiguen el pleno cumplimiento de las normas y los principios establecidos en las disposiciones de la legislación europea y, en especial, de

⁽¹⁾ Plan de acción de ayudas estatales: Menos ayudas estatales con unos objetivos mejor definidos: programa de trabajo para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009.

⁽²⁾ Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 83 de 27.3.1999, p. 1).

⁽³⁾ Estudio sobre la aplicación de la normativa relativa a las ayudas estatales a nivel nacional, Competition studies 6, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo
http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/overview/studies.html

la jurisprudencia de los tribunales comunitarios. A tal fin, la Comunicación recordará primero la finalidad de la recuperación y los principios básicos que subyacen en la aplicación de las decisiones de recuperación. Después presentará las implicaciones prácticas de estos principios básicos para cada uno de los actores implicados en el proceso de recuperación.

2. PRINCIPIOS DE LA POLÍTICA DE RECUPERACIÓN

2.1. Breve resumen de la política de recuperación

7. El artículo 88, apartado 3, del Tratado CE establece que «la Comisión será informada de los proyectos dirigidos a conceder o modificar ayudas con la suficiente antelación para poder presentar sus observaciones. [...] El Estado miembro interesado no podrá ejecutar las medidas proyectadas antes de que en dicho procedimiento haya recaído decisión definitiva.»
8. En caso de que los Estados miembros no notifiquen a la Comisión sus planes de conceder o modificar la ayuda antes de su entrada en vigor, la ayuda será ilegal desde el punto de vista del Derecho comunitario desde el momento de su concesión.
9. En su «sentencia Kohlegesetz» ⁽⁴⁾ de 1973, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE) confirmó por primera vez que la Comisión tenía la facultad de ordenar la recuperación de las ayudas estatales ilegales e incompatibles. El Tribunal afirmó que la Comisión era competente para decidir que un Estado miembro debe modificar o anular una ayuda estatal que sea incompatible con el mercado común. Por lo tanto, debería también tener derecho a exigir la devolución de esa ayuda. Sobre la base de esta sentencia y de la jurisprudencia subsiguiente ⁽⁵⁾, la Comisión informó a los Estados miembros, en una Comunicación publicada en 1983, de que había decidido utilizar todas las medidas a su disposición para asegurarse del cumplimiento por los Estados miembros de sus obligaciones en virtud del artículo 88, apartado 3, del Tratado CE, incluido el requisito de que los Estados miembros recuperen del beneficiario las ayudas incompatibles concedidas ilegalmente ⁽⁶⁾.
10. En la segunda mitad de los años 80 y en los años 90, la Comisión empezó a ordenar de manera más sistemática la recuperación de las ayudas ilegales e incompatibles. En 1999, las normas básicas sobre las recuperaciones se incluyeron en el Reglamento de procedimiento. En el Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión ⁽⁷⁾ (el «Reglamento de aplicación») se incluyeron otras disposiciones de aplicación sobre la recuperación.
11. El **artículo 14, apartado 1**, del Reglamento de procedimiento confirma la jurisprudencia constante de los tribunales comunitarios ⁽⁸⁾ y establece la obligación de la Comisión de ordenar la recuperación de la ayuda ilegal e incompatible a menos que ello sea contrario a un principio general del Derecho comunitario. Dicho artículo establece también que el Estado miembro afectado adoptará todas las medidas necesarias para recuperar la ayuda ilegal que se considere incompatible. El **artículo 14, apartado 2**, establece que se debe recuperar la ayuda, incluidos los intereses desde la fecha en la que la ayuda ilegal estuvo a disposición del beneficiario hasta la fecha de su recuperación efectiva. El Reglamento de aplicación establece los métodos que deberán utilizarse para el cálculo de los intereses de recuperación. Finalmente, el **artículo 14, apartado 3**, del Reglamento de procedimiento establece que esa «recuperación se efectuará sin dilación y con arreglo a los procedimientos del Derecho nacional del Estado miembro interesado, siempre que permitan la ejecución inmediata y efectiva de la decisión de la Comisión».
12. En varias sentencias recientes, el TJCE aclaró el alcance y la interpretación del artículo 14, apartado 3, del Reglamento de procedimiento, poniendo así de relieve la necesidad de una ejecución inmediata y efectiva de las decisiones de recuperación ⁽⁹⁾. Además, la Comisión ha empezado también a aplicar la jurisprudencia Deggendorf ⁽¹⁰⁾ de manera más sistemática. Dicha jurisprudencia permite que, si se

⁽⁴⁾ Asunto C-70/72, *Comisión contra Alemania* [1973] REC 813, párrafo 13.

⁽⁵⁾ Asunto 121/73, *Markmann KG contra Alemania y Estado federado de Schleswig-Holstein*, [1973] REC 01495, Asunto 122/73, *Nordsee, Deutsche Hochseefischerei GmbH contra Alemania y Estado Federado de Renania-Palatinado* [1973] REC 01511, y Asunto 141/73, *Fritz Lohrey contra Alemania y Estado Federado de Hesse* [1973] REC 01527.

⁽⁶⁾ DO C 318 de 24.11.1983, p. 3.

⁽⁷⁾ Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 140 de 30.4.2004, p. 1).

⁽⁸⁾ Asunto C-301/87, *Francia contra Comisión*, [1990] REC I-307.

⁽⁹⁾ Asunto C-415/03, *Comisión contra Grecia* («Olympic Airways») [2005] REC I-03875 y Asunto C-232/05, *Comisión contra Francia* («Scott») [2006] sentencia de 5 de octubre de 2006, pendiente de publicación en la Recopilación.

⁽¹⁰⁾ Asunto C-188/92, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH contra Alemania* («Deggendorf») REC [1994], I-00833.

satisfacen ciertas condiciones, la Comisión ordene a los Estados miembros suspender el pago a una empresa de una nueva ayuda compatible hasta que dicha empresa haya reembolsado una antigua ayuda ilegal e incompatible que esté sujeta a una decisión de recuperación.

2.2. Objetivo y principios de la política de recuperación

2.2.1. Objetivo de la recuperación

13. El TJCE ha sostenido en varias ocasiones que el objetivo de la recuperación consiste en restablecer la situación que existía en el mercado antes de la concesión de la ayuda. Ello es necesario para garantizar que la competencia no será falseada en el mercado interior, de conformidad con el artículo 3, letra g), del Tratado CE. En este contexto, el TJCE subrayó que la recuperación de las ayudas ilegales e incompatibles no constituye una sanción ⁽¹¹⁾, sino la consecuencia lógica de su ilegalidad ⁽¹²⁾. Así pues, no puede considerarse desproporcionada en relación con los objetivos de las disposiciones del Tratado en materia de ayudas estatales ⁽¹³⁾.
14. Según el TJCE, «el restablecimiento de la situación anterior se logra una vez que el beneficiario devuelve la ayuda ilegal e incompatible, quien pierde así la ventaja de que había disfrutado sobre sus competidores en el mercado, y queda restablecida la situación anterior a la concesión de la ayuda» ⁽¹⁴⁾. Para eliminar todas las ventajas financieras derivadas de la ayuda ilegal, se deben recuperar los intereses sobre las cantidades ilegalmente concedidas. Tales intereses deben ser equivalentes a las ventajas financieras resultantes de la entrega gratuita de los fondos en cuestión, durante un determinado período ⁽¹⁵⁾.
15. Además, el TJCE ha insistido en que para que se ejecute plenamente una decisión de recuperación de la Comisión, las medidas adoptadas por un Estado miembro deben producir efectos concretos por lo que se refiere a la recuperación ⁽¹⁶⁾ y que la recuperación debe ser inmediata ⁽¹⁷⁾. Para que la recuperación alcance su objetivo, es, pues, esencial que la devolución de la ayuda se lleve a cabo sin demora.

2.2.2. La obligación de recuperar las ayudas estatales ilegales e incompatibles y sus excepciones

16. El artículo 14, apartado 1, del Reglamento de procedimiento especifica que «cuando se adopten decisiones negativas en casos de ayuda ilegal, la Comisión decidirá que el Estado miembro interesado tome todas las medidas necesarias para obtener del beneficiario la recuperación de la ayuda».
17. El Reglamento de procedimiento impone dos límites al poder de la Comisión de ordenar la recuperación de la ayuda ilegal e incompatible. El artículo 14, apartado 1, del Reglamento de procedimiento establece que la Comisión no requerirá la recuperación de la ayuda si ello es contrario a un **principio general del Derecho comunitario**. Los principios generales del Derecho comunitario más a menudo invocados en este contexto son los principios de la confianza legítima ⁽¹⁸⁾ y de la seguridad jurídica ⁽¹⁹⁾. Es importante observar que el TJCE ha dado una interpretación muy restrictiva a estos principios en el contexto de la recuperación. El artículo 15 del Reglamento de procedimiento establece que los poderes de la Comisión de recuperar la ayuda estarán sujetos a un plazo de prescripción de 10 años (el denominado «**plazo de prescripción**»). El plazo de prescripción se contará a partir de la fecha en que se haya concedido la ayuda ilegal al beneficiario, bien como ayuda individual, bien en virtud de un régimen de ayudas. Cualquier acción emprendida por la Comisión ⁽²⁰⁾ o por un Estado miembro a petición de la Comisión y que esté relacionada con la ayuda ilegal interrumpirá el plazo de prescripción.

⁽¹¹⁾ Asunto C-75/97, *Bélgica contra Comisión* [1999] REC I-03671, párrafo 65.

⁽¹²⁾ Asunto C-183/91, *Comisión contra Grecia* [1993] REC I-3131, párrafo 16.

⁽¹³⁾ Asuntos acumulados C-278/92, C-279/92 y C-280/92, *España contra Comisión* [1994] REC I-04103, párrafo 75.

⁽¹⁴⁾ Asunto C-348/93, *Comisión contra Italia* [1995] REC I-673, párrafo 27.

⁽¹⁵⁾ Asunto T-459/93, *Siemens contra Comisión* [1995] REC II-1675, párrafos 97 a 101.

⁽¹⁶⁾ Asunto C-415/03, *Comisión contra Grecia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 9.

⁽¹⁷⁾ Asunto C-232/05, *Comisión contra Francia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 9.

⁽¹⁸⁾ Por lo que se refiere al principio de confianza legítima, véase el Asunto C-24/95, *Alcan* [1997] REC I-1591, párrafo 25, el Asunto C-5/89, *BUG-Alutechnik* [1990] REC I-3437, párrafos 13 y 14. Para un ejemplo en el que el TJCE reconoció la existencia de expectativas legítimas por parte del beneficiario, véase el Asunto C-223/85, *RSV* [1987] REC 4617.

⁽¹⁹⁾ Sobre el principio de seguridad jurídica, véase T-115/94, *Opel Austria GmbH contra Consejo* [1997] REC II-00039 y el Asunto C-372/97, *Italia contra Comisión* [2004] REC I-3679, párrafos 116 a 118, Asuntos acumulados C-74/00 P y C-75/00, *P Falck y Acciaierie de Bolzano contra Comisión* [2002] REC I-7869, párrafo 140. Véase también el Asunto T-308/00, *Saltzgitte contra Comisión* [2004] REC II-01933, párrafo 166.

⁽²⁰⁾ Para una interpretación de «cualquier acción emprendida por la Comisión», véase el Asunto T-369/00, *Département du Loiret contra la Comisión* [2003] REC II-01789.

18. De conformidad con el artículo 249 del Tratado CE, las decisiones son obligatorias en todos sus elementos para todos sus destinatarios. Por lo tanto, el Estado miembro al que se dirige una decisión de recuperación está obligado a ejecutarla ⁽²¹⁾. El TJCE sólo ha reconocido una excepción a esta obligación para que un Estado miembro aplique una decisión de recuperación a él dirigida, a saber, la existencia de circunstancias excepcionales que hicieran **absolutamente imposible** que el Estado miembro ejecutara correctamente la decisión ⁽²²⁾.
19. No obstante, según los Tribunal comunitarios, la imposibilidad absoluta no puede simplemente suponerse. El Estado miembro debe demostrar que intentó, de buena fe, recuperar la ayuda ilegal y debe cooperar con la Comisión de conformidad con el artículo 10 del Tratado CE, con objeto de superar las dificultades encontradas ⁽²³⁾.
20. Un estudio de la jurisprudencia muestra que los tribunales comunitarios han interpretado el concepto de «imposibilidad absoluta» de manera muy restrictiva. Los tribunales han confirmado en varias ocasiones que un Estado miembro no puede alegar requisitos de su Derecho nacional, tales como normas nacionales de prescripción ⁽²⁴⁾ o la ausencia de un derecho de recuperación con arreglo al Derecho nacional ⁽²⁵⁾, para justificar su fracaso a la hora de ejecutar una decisión de recuperación ⁽²⁶⁾. Del mismo modo, el TJCE afirmó que la obligación de recuperación no se ve afectada por las circunstancias vinculadas a la situación económica del beneficiario. Aclaró que una empresa en crisis financiera no constituye la prueba de que la recuperación era imposible ⁽²⁷⁾. En tales circunstancias, el Tribunal señaló que la ausencia de cualquier activo recuperable es la única manera de que un Estado miembro muestre la imposibilidad absoluta de recuperar la ayuda ⁽²⁸⁾. En varios casos, el Estado miembro ha mantenido que no habían podido ejecutar la decisión de recuperación, a causa de las dificultades administrativas o técnicas implicadas (por ejemplo, el gran número de beneficiarios afectados). El Tribunal se negó una y otra vez a aceptar que tales dificultades constituyan una imposibilidad absoluta de recuperación ⁽²⁹⁾. Finalmente, ni siquiera el temor a dificultades internas insuperables puede justificar el incumplimiento por un Estado miembro de sus obligaciones conforme al Derecho comunitario ⁽³⁰⁾.

2.2.3. *Uso de procedimientos nacionales y necesidad de una ejecución inmediata y efectiva*

21. El artículo 14, apartado 3, del Reglamento de procedimiento especifica que la «recuperación se efectuará sin dilación y con arreglo a los procedimientos del Derecho nacional del Estado miembro interesado, siempre que permitan la ejecución inmediata y efectiva de la decisión de la Comisión.»
22. Aun cuando los Estados miembros tienen libertad para elegir, con arreglo a su Derecho nacional, los medios por los que aplican las decisiones de recuperación, las medidas elegidas deben ajustarse plenamente a la decisión de recuperación. Es, pues, necesario que las medidas nacionales adoptadas por los Estados miembros den lugar a **una ejecución efectiva e inmediata** de la decisión de la Comisión.
23. En su sentencia «Olympic Airways» ⁽³¹⁾, el TJCE subrayó que las medidas de aplicación tomadas por el Estado miembro deben ser **efectivas** y producir un resultado concreto en términos de recuperación. Las acciones emprendidas por el Estado miembro deben dar lugar a la recuperación real de las cantidades debidas por el beneficiario. En su reciente sentencia «Scott» ⁽³²⁾, el TJCE confirmó esa línea y puso de relieve que los procedimientos nacionales que no cumplan las condiciones establecidas en el artículo 14, apartado 3, del Reglamento de procedimiento no deben aplicarse. El Tribunal refutó, en especial, el argumento del Estado miembro de que había adoptado todas las medidas disponibles en su sistema nacional e insistió en que dichos pasos debían también dar lugar a un resultado concreto en términos de recuperación y en el plazo establecido por la Comisión.

⁽²¹⁾ Asunto 94/87, *Comisión contra Alemania* [1989] REC 175.

⁽²²⁾ Asunto C-404/00, *Comisión contra España* [2003] REC I-6695.

⁽²³⁾ Asunto C-280/95, *Comisión contra Italia* [1998] REC I-259.

⁽²⁴⁾ Asunto C-24/95, *Alcan* [1997] REC 1591, párrafos 34-37.

⁽²⁵⁾ Asunto C-303/88, *Italia contra Comisión* [1991] REC I-1433.

⁽²⁶⁾ Asunto C-52/84, *Comisión contra Bélgica* [1986] REC 89, párrafo 9.

⁽²⁷⁾ Asunto C-52/84, *Comisión contra Bélgica*, citada anteriormente en la nota a pie de página 26, párrafo 14.

⁽²⁸⁾ Asunto C-499/99, *Comisión contra España* [2002] REC I-06301.

⁽²⁹⁾ Asunto C-280/95, *Comisión contra Italia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 23.

⁽³⁰⁾ Asunto C-6/97, *Italia contra Comisión* [1999] REC I-2981, párrafo 34.

⁽³¹⁾ Asunto C-415/03, *Comisión contra Grecia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 9.

⁽³²⁾ Asunto C-232/05, *Comisión contra Francia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 9.

24. El artículo 14, apartado 3, del Reglamento de procedimiento dispone que las decisiones de recuperación se ejecuten de manera tanto efectiva como **inmediata**. En el asunto Scott, el TJCE subrayó la importancia del factor tiempo en el proceso de recuperación. El Tribunal especificó que la aplicación de los procedimientos nacionales no debía impedir el restablecimiento de la competencia efectiva evitando la ejecución inmediata y efectiva de la decisión de la Comisión. Los procedimientos nacionales, que impiden el restablecimiento inmediato de la situación previamente existente y prolongan la ventaja competitiva injusta que resulta de una ayuda ilegal e incompatible no cumplen las condiciones establecidas en el artículo 14, apartado 3, del Reglamento de procedimiento.
25. En este contexto es importante recordar que un recurso de anulación de una decisión de recuperación presentado de conformidad con el artículo 230 del Tratado CE no tiene un efecto suspensivo. En el contexto de dicho recurso, el beneficiario de la ayuda puede no obstante solicitar la suspensión de la ejecución de la decisión de recuperación de conformidad con el artículo 242 del Tratado CE. Las solicitudes de suspensión deben indicar qué circunstancias dan lugar a la urgencia y los elementos de hecho y de derecho que justifican a primera vista la suspensión que se solicita. El TJCE o el TPI podrán entonces, si consideran que las circunstancias así lo requieren, ordenar que se suspenda la aplicación de la decisión impugnada de la Comisión.

2.2.4. El principio de cooperación leal

26. El artículo 10 del Tratado obliga a los Estados miembros a facilitar la realización de las tareas comunitarias y establece deberes mutuos de cooperación para las instituciones y los Estados miembros de la UE, con objeto de lograr los objetivos del Tratado.
27. En el contexto de la aplicación de las decisiones de recuperación, la Comisión y las autoridades de los Estados miembros deben, pues, cooperar para lograr el objetivo de restablecer las condiciones de competencia en el mercado interior.
28. Cuando un Estado miembro encuentre dificultades imprevistas o imprevisibles en la ejecución de la decisión de recuperación dentro del plazo requerido o advierta consecuencias que la Comisión no haya considerado, deberá someter estos problemas a la apreciación de ésta última, proponiendo modificaciones apropiadas de dicha decisión ⁽³³⁾. En tal caso, la Comisión y el Estado miembro interesado deben colaborar de buena fe con el fin de superar las dificultades dentro del pleno respeto a las disposiciones del Tratado CE ⁽³⁴⁾. Asimismo, el principio de cooperación leal requiere que los Estados miembros suministren a la Comisión toda la información que le permita establecer que el medio elegido constituye la ejecución adecuada de la decisión ⁽³⁵⁾.
29. No obstante, informar a la Comisión de las dificultades técnicas y jurídicas que presenta la ejecución de una decisión de recuperación no exime a los Estados miembros de la obligación de tomar todas las medidas necesarias para recuperar la ayuda de la empresa en cuestión y de proponer a la Comisión cualquier otra modalidad adecuada de ejecución de la decisión ⁽³⁶⁾.

3. APLICACIÓN DE LA POLÍTICA DE RECUPERACIÓN

30. Tanto la Comisión como los Estados miembros tienen un papel esencial que desempeñar en la ejecución de las decisiones de recuperación y pueden contribuir a una aplicación efectiva de la política de recuperación.

3.1. El papel de la Comisión

31. La decisión de recuperación de la Comisión impone una obligación de recuperación al Estado miembro afectado. Dicha decisión exige que el Estado miembro interesado recupere de uno o de varios beneficiarios cierta cantidad de la ayuda en un plazo determinado. La experiencia demuestra que la rapidez con la que se ejecuta una decisión de recuperación se ve afectada por el grado de precisión o el carácter completo de esa decisión. Por lo tanto, la Comisión continuará sus esfuerzos por asegurarse de que las decisiones de recuperación establezcan una indicación clara de la cantidad o cantidades de ayuda que deben recuperarse, la empresa o empresas sujeta(s) a recuperación y el plazo en el que debe concluir la recuperación.

⁽³³⁾ Asunto C-404/00, *Comisión contra España*, citado anteriormente en la nota a pie de página 22.

⁽³⁴⁾ Asunto C-94/87, *Comisión contra Alemania* [1989] REC 175, párrafo 9, Asunto C-348/93, *Comisión contra Italia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 14, párrafo 17.

⁽³⁵⁾ Para un ejemplo de propuestas de aplicación, véase el Asunto C-209/00, *Comisión contra Alemania* [2002] REC I-11695.

⁽³⁶⁾ Asunto 94/87, *Comisión contra Alemania* citado anteriormente en la nota a pie de página 34, párrafo 10.

Identificación de las empresas de las cuales debe recuperarse la ayuda

32. La ayuda ilegales e incompatibles deben recuperarse de las empresas que las han disfrutado realmente ⁽³⁷⁾. La Comisión continuará su práctica actual de identificar en sus decisiones de recuperación, cuando sea posible, la identidad de la empresa o empresas de las que debe recuperarse la ayuda. Si, en la fase de ejecución, se pone de manifiesto que la ayuda se transfirió a otras entidades, el Estado miembro puede tener que ampliar la recuperación con el fin de incluir a todos los beneficiarios efectivos y de asegurarse de que no se elude la obligación de recuperación.
33. Los tribunales comunitarios han proporcionado ciertas orientaciones en lo que se refiere a las condiciones en las que la obligación de recuperación debe ampliarse a las empresas distintas del beneficiario original de la ayuda ilegal e incompatible. Según el TJCE, puede haber transferencia de la ventaja indebida cuando los activos del beneficiario original de la ayuda se transfieren a un tercero a un precio inferior a su valor de mercado a veces a una empresa sucesora creada para eludir la orden de recuperación. Si la Comisión puede probar que los activos se han vendido a un precio inferior a su valor de mercado, especialmente a una empresa sucesora creada para eludir la orden de recuperación, el TJCE considera que la orden de recuperación puede ampliarse a ese tercero ⁽³⁸⁾. Casos típicos de elusión son aquellos en los que la transferencia no responde a ninguna lógica económica, excepto la de anular la orden de recuperación ⁽³⁹⁾.
34. Por lo que se refiere a la transferencia de acciones de una empresa que tiene que reembolsar una ayuda ilegal e incompatible (cesión de acciones), el TJCE declaró ⁽⁴⁰⁾ que la venta de acciones de tal empresa a un tercero no afecta a la obligación del beneficiario de devolver la ayuda ⁽⁴¹⁾. Cuando pueda establecerse que el comprador de las acciones pagó el precio de mercado del momento por las acciones de esa empresa, no se puede considerar que haya disfrutado de una ventaja que pudiera constituir una ayuda estatal ⁽⁴²⁾.
35. Cuando la Comisión adopta una decisión de recuperación relativa a un régimen de ayudas, no está normalmente en condiciones de identificar, en la propia decisión, a todas las empresas que han recibido la ayuda ilegal e incompatible. Eso tendrá que hacerlo al comienzo del proceso de ejecución el Estado miembro interesado, que tendrá que considerar la situación individual de cada empresa afectada ⁽⁴³⁾.

Cálculo del importe a recuperar

36. La finalidad de la recuperación se logra «una vez que las ayudas de que se trata, más, en su caso, los intereses de demora, han sido devueltas por el beneficiario o, en otros términos, por las empresas que las han disfrutado efectivamente. A través de esta devolución, el beneficiario pierde, en efecto, la ventaja de que había disfrutado en el mercado respecto a sus competidores y queda restablecida la situación anterior a la concesión de la ayuda» ⁽⁴⁴⁾.
37. Tal como ha hecho hasta ahora, la Comisión identificará claramente las ayudas ilegales e incompatibles que están sujetas a recuperación en sus decisiones de recuperación. Cuando tenga los datos necesarios a su disposición, la Comisión se esforzará también por cuantificar el importe exacto de la ayuda que debe recuperarse. No obstante, está claro que la Comisión no puede, ni ninguna disposición del Derecho comunitario le exige, que fije el importe exacto de la ayuda que debe devolverse. Basta con que la decisión de la Comisión incluya indicaciones que permitan al Estado miembro determinar la cantidad sin excesivas dificultades ⁽⁴⁵⁾.

⁽³⁷⁾ Asunto C-303/88, *Italia contra Comisión* [1991] REC I-1433, párrafo 57; Asunto C-277/00, *Alemania contra Comisión* («SMI») [2004] REC I-3925, párrafo 75.

⁽³⁸⁾ Asunto C-277/00, *Alemania contra la Comisión*, citado anteriormente en la nota a pie de página 37.

⁽³⁹⁾ Asuntos C-328/99 y C-399/00, *Italia y SMI 2 Multimedia Spa contra Comisión*. Véase otro ejemplo de elusión en el asunto C-415/03, *Comisión contra Grecia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 9.

⁽⁴⁰⁾ Asunto C-328/99 y C-399/00, *Italia y SIM 2 Multimedia contra Comisión* [2003] I-4035, párrafo 83.

⁽⁴¹⁾ En caso de privatización de una empresa que recibió una ayuda estatal declarada compatible por la Comisión, el Estado miembro puede introducir una cláusula de responsabilidad en el acuerdo de privatización para proteger al comprador de la empresa contra el riesgo de que la decisión inicial de la Comisión por la que se aprobó la ayuda sea revocada por los tribunales comunitarios y reemplazada por una decisión de la Comisión ordenando la recuperación de esa ayuda del beneficiario. Dicha cláusula podría prever un ajuste del precio abonado por el comprador por la empresa privatizada para tener debidamente en cuenta la nueva responsabilidad de recuperación.

⁽⁴²⁾ Asunto C-277/00, *Alemania contra la Comisión*, citado anteriormente en la nota a pie de página 37, párrafo 80.

⁽⁴³⁾ Asunto C-310/99, *Italia contra Comisión* [2002] REC I-2289, párrafo 91.

⁽⁴⁴⁾ Asunto C-277/00, *Alemania contra Comisión*, citado anteriormente en la nota a pie de página 37, párrafos 74-76.

⁽⁴⁵⁾ Asunto C-480/98, *España contra Comisión* [2000] REC I-8717, párrafo 25 y Asuntos acumulados C-67/85, C-68/85 y C-70/85, *Kwekerij van der Kooy BV y otros contra Comisión* [1988] REC 219.

38. En el caso de un régimen de ayudas ilegal e incompatible, la Comisión no es capaz de cuantificar el importe de la ayuda incompatible que debe recuperarse de cada beneficiario. Esto requeriría un análisis detallado por el Estado miembro de la ayuda concedida en cada caso individual sobre la base del régimen en cuestión. Así pues, la Comisión indica en su decisión que los Estados miembros tendrán que recuperar toda la ayuda, a menos que se haya concedido a un proyecto específico que, en el momento de la concesión, cumpliera todas las condiciones de los reglamentos de exención por categorías o de un régimen de ayudas aprobado por la Comisión.
39. Según el artículo 14, apartado 2, del Reglamento de procedimiento, la ayuda que debe recuperarse de conformidad con una decisión de recuperación incluirá los intereses a un tipo adecuado que debe ser fijado por la Comisión. Los intereses se devengarán desde la fecha en que la ayuda ilegal estuvo a disposición del beneficiario hasta la fecha de su recuperación ⁽⁴⁶⁾. El reglamento de aplicación establece que el tipo de interés se aplicará sobre una base compuesta hasta la fecha de recuperación de la ayuda.

Calendario para la ejecución de la decisión

40. Hasta ahora, las decisiones de recuperación de la Comisión especificaban un solo plazo de dos meses, en el que se pedía al Estado miembro afectado que comunicara a la Comisión, las medidas que había tomado para cumplir una decisión determinada. El Tribunal reconoció que este plazo debe considerarse como el plazo para la ejecución de la propia decisión de la Comisión ⁽⁴⁷⁾.
41. El Tribunal concluyó además que los contactos y las negociaciones entre la Comisión y el Estado miembro, en el contexto de la ejecución de la decisión de la Comisión, no podían eximir al Estado miembro de la obligación de tomar todas las medidas necesarias para ejecutar la decisión dentro del plazo prescrito ⁽⁴⁸⁾.
42. La Comisión reconoce que los dos meses de plazo para la ejecución de las decisiones de la Comisión son demasiado cortos en la mayoría de casos. Por consiguiente, ha decidido prolongar a cuatro meses el plazo para la ejecución de las decisiones de recuperación. De ahora en adelante, la Comisión especificará dos plazos en sus decisiones:
- un primer plazo de dos meses tras la entrada en vigor de la decisión, en el que el Estado miembro debe *informar* a la Comisión de las medidas previstas o adoptadas,
 - un segundo plazo de cuatro meses tras la entrada en vigor de la decisión, en el que la decisión de la Comisión deberá haberse *ejecutado*.
43. Cuando un Estado miembro encuentre graves dificultades que le impidan respetar cualquiera de estos plazos, deberá informar a la Comisión de esas dificultades, incluyendo una justificación adecuada. La Comisión podrá entonces prolongar el plazo de conformidad con el principio de cooperación leal ⁽⁴⁹⁾.

3.2. El papel de los Estados miembros: ejecutar las decisiones de recuperación

3.2.1. ¿Quién es responsable de la ejecución de la decisión de recuperación?

44. El Estado miembro es responsable de la ejecución de la decisión de recuperación. El artículo 14, apartado 1, del Reglamento de procedimiento establece que el Estado miembro interesado debe tomar todas las medidas necesarias para recuperar la ayuda del beneficiario.
45. En este contexto, es importante tener en cuenta que el TJCE ha recordado en varias ocasiones que una decisión de la Comisión dirigida a un Estado miembro es obligatoria para todos los órganos de ese Estado, incluidos sus tribunales ⁽⁵⁰⁾. Ello implica que cada órgano del Estado miembro implicado en la ejecución de una decisión de recuperación debe tomar todas las medidas necesarias para asegurar la aplicación inmediata y efectiva de tal decisión.

⁽⁴⁶⁾ Véase en ese contexto, la excepción del Asunto C-480/98, *España contra la Comisión*, citado anteriormente en la nota a pie de página 45, párrafos 36 y ss.

⁽⁴⁷⁾ Asunto C-207/05, *Comisión contra Italia* [2006] REC I-70, párrafos 31-36; véase también el Asunto C-378/98, *Comisión contra Bélgica* [2001] REC I-5107, párrafo 28 y Asunto C-232/05, *Comisión contra Francia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 9.

⁽⁴⁸⁾ Asunto C-5/86, *Comisión contra Bélgica* [1978] REC 1773.

⁽⁴⁹⁾ Asunto C-207/05, *Comisión contra Italia* [2006], sentencia de 1 de junio de 2006.

⁽⁵⁰⁾ Asunto 249/85, *Albako Margarinefabrik Maria von der Linde GmbH & Co. KG contra Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung* [1987] REC 02345.

46. El Derecho comunitario no prescribe qué órgano del Estado miembro debe ser responsable de la aplicación de una decisión de recuperación. Es al ordenamiento jurídico nacional de cada Estado miembro a quien corresponde designar los órganos responsables de la ejecución de la decisión de recuperación. Los autores del estudio de aplicación observan que «un principio común a todos los países estudiados es que la recuperación debe efectuarla la autoridad que concedió la ayuda. Esto da lugar a la implicación de una variedad de entes regionales, locales y centrales en el proceso de recuperación»⁽⁵¹⁾. También señalan que algunos Estados miembros han encargado a un organismo central la tarea de controlar y supervisar el proceso de recuperación. Este órgano tiene normalmente contacto habitual con la Comisión. Los autores del estudio de aplicación concluyen que la existencia de tal organismo central parece contribuir a una aplicación más eficiente de las decisiones de recuperación.

3.2.2. Ejecución de la obligación de recuperación

47. El artículo 14, apartado 3, del Reglamento de procedimiento obliga al Estado miembro a iniciar sin dilación los procedimientos de recuperación. Tal como se indica en la sección 3.1 *supra*, la decisión de recuperación especificará el plazo en el que el Estado miembro deberá presentar la información exacta sobre las medidas que ha adoptado y previsto para ejecutar la decisión. En especial, se pedirá al Estado miembro que proporcione toda la información sobre la identidad de los beneficiarios de la ayuda ilegal e incompatible, los importes de la ayuda implicados y el procedimiento nacional aplicado para obtener la recuperación. Además, se pedirá al Estado miembro que proporcione la documentación que demuestre que notificó al beneficiario su obligación de devolver la ayuda.

Identificación del beneficiario de la ayuda y del importe que debe recuperarse

48. La decisión de recuperación no siempre incluirá toda la información sobre la identidad de los beneficiarios ni sobre el importe de la ayuda que debe recuperarse. En estos casos, el Estado miembro debe identificar sin dilación a las empresas afectadas por la decisión y cuantificar el importe exacto de la ayuda que debe recuperarse de cada uno de ellos.
49. En el caso de un régimen de ayudas ilegal e incompatible, se requerirá al Estado miembro que lleve a cabo un análisis detallado de cada ayuda individual concedida sobre la base del régimen en cuestión. Para cuantificar la cantidad exacta de ayuda que debe recuperarse de cada beneficiario individual del régimen, deberá determinar en qué medida la ayuda se ha concedido a un proyecto específico, que, en el momento de su concesión, cumplía todas las condiciones de los reglamentos de exención por categorías o de un régimen de ayudas aprobado por la Comisión. En esos casos, el Estado miembro puede también aplicar los criterios sustantivos *de minimis* aplicables en el momento de la concesión de la ayuda ilegal e incompatible que es objeto de la decisión de recuperación.
50. Las autoridades nacionales están autorizadas a tener en cuenta la incidencia del sistema impositivo al determinar la cantidad que debe reembolsarse. En los casos en que un beneficiario de la ayuda ilegal e incompatible haya pagado impuestos sobre la ayuda recibida, las autoridades nacionales pueden, de conformidad con sus normas fiscales nacionales, tener en cuenta los impuestos previamente abonados recuperando sólo el importe neto recibido por el beneficiario⁽⁵²⁾. La Comisión considera que, en esos casos, las autoridades nacionales necesitarán asegurarse de que el beneficiario no pueda disfrutar de otra deducción de impuestos alegando que el reembolso ha disminuido su renta imponible, puesto que ello significaría que el importe neto de la recuperación sería inferior al importe neto inicialmente recibido.

Procedimiento de recuperación aplicable

51. Los autores del estudio de aplicación proporcionan amplias pruebas de que los procedimientos de recuperación varían perceptiblemente entre los Estados miembros. El estudio muestra también que, incluso en un solo Estado miembro, pueden aplicarse varios procedimientos para llevar a cabo la recuperación de la ayuda ilegal e incompatible. En la mayor parte de los Estados miembros, el procedimiento de recuperación aplicable se determina normalmente por la naturaleza de la medida que constituye la base de la concesión de la ayuda. En general, los procedimientos administrativos tienden a ser mucho más eficientes que los procedimientos civiles, porque las órdenes de recuperación administrativas son o pueden convertirse en inmediatamente ejecutorias⁽⁵³⁾.

⁽⁵¹⁾ Véase la página 521 del estudio.

⁽⁵²⁾ Asunto T-459/93, *Siemens contra Comisión* [1995] REC II-1675, párrafo 83. Véase también el Asunto C-148/04, *Unicredito Spa contra Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova I* [2005] REC I-11137, párrafo 117-120.

⁽⁵³⁾ Véanse las páginas 522 y ss. del estudio.

52. El Derecho comunitario no prescribe qué procedimiento debe aplicar el Estado miembro para ejecutar una decisión de recuperación. No obstante, los Estados miembros deben ser conscientes de que la elección y aplicación de un procedimiento nacional están sujetas a la condición de que tal procedimiento permita la ejecución inmediata y efectiva de la decisión de la Comisión. Esto implica que las autoridades responsables deben examinar cuidadosamente toda la gama de instrumentos de recuperación disponibles con arreglo al Derecho nacional y seleccionar el procedimiento que pueda garantizar realmente la ejecución inmediata de la decisión ⁽⁵⁴⁾. Deberían utilizar procedimientos rápidos siempre que sea posible con arreglo al Derecho nacional. Según el principio de equivalencia y eficacia, estos procedimientos no deben ser menos favorables que los que regulan las acciones nacionales similares, y no deben hacer prácticamente imposibles o excesivamente difíciles el ejercicio de los derechos conferidos por el Derecho comunitario ⁽⁵⁵⁾.
53. De un modo más general, los Estados miembros no deberían poder poner obstáculo alguno en la manera de llevar a cabo una decisión de recuperación de la Comisión ⁽⁵⁶⁾. Por lo tanto, las autoridades del Estado miembro tienen la obligación de dejar de lado cualquier disposición del Derecho nacional que pudiera impedir la ejecución inmediata de la decisión de la Comisión ⁽⁵⁷⁾.

Notificación y aplicación de las órdenes de recuperación

54. Una vez que se ha determinado el beneficiario, la cantidad que debe recuperarse y el procedimiento aplicable, las órdenes de recuperación deben enviarse sin dilación y en el plazo prescrito por la decisión de la Comisión a los beneficiarios de la ayuda ilegal e incompatible. Las autoridades responsables de llevar a cabo la recuperación deben asegurarse de que se cumplan estas órdenes de recuperación y de que la recuperación concluya dentro del plazo especificado en la decisión. En caso de que un beneficiario no cumpla la orden de recuperación, los Estados miembros deberían buscar la satisfacción inmediata de sus créditos conforme al Derecho nacional.

3.2.3 Pleitos ante los tribunales nacionales

55. La ejecución de las decisiones de recuperación puede dar lugar a un pleito en los tribunales nacionales. Aunque existen diferencias muy significativas en las tradiciones y los sistemas judiciales de los Estados miembros, pueden distinguirse dos categorías principales de pleitos relacionado con la recuperación: los planteados por la autoridad de recuperación que busca una orden del tribunal para forzar a un beneficiario poco dispuesto a devolver la ayuda ilegal e incompatible y los planteados por los beneficiarios que impugnan la orden de recuperación.
56. El análisis realizado por el estudio de aplicación proporciona pruebas de que la ejecución de una decisión de recuperación puede retrasarse durante muchos años cuando las medidas nacionales adoptadas para la ejecución de una decisión de recuperación se impugnan ante un tribunal, con mayor motivo cuando la propia decisión de recuperación se impugna ante los tribunales comunitarios y cuando se pide a los jueces nacionales que suspendan la ejecución de las medidas nacionales hasta que los tribunales comunitarios se hayan pronunciado sobre la validez de la decisión de recuperación.
57. El TJCE ha dictaminado que el beneficiario de una ayuda que hubiera podido sin duda alguna impugnar una decisión de recuperación de la Comisión de conformidad con el artículo 230 del tratado CE ante un tribunal europeo no podrá impugnar la validez de la decisión en un procedimiento ante un tribunal nacional debido a que la decisión era ilegal ⁽⁵⁸⁾. De ello se deduce que el beneficiario de una ayuda que pudiendo hacerlo no haya solicitado medidas provisionales ante los tribunales comunitarios de conformidad con los artículos 242 y 243 del Tratado CE, no podrá solicitar la suspensión de las medidas adoptadas por las autoridades nacionales para ejecutar esa decisión por motivos vinculados a la validez de la decisión. Esta cuestión está reservada a los Tribunales europeos ⁽⁵⁹⁾.

⁽⁵⁴⁾ A este respecto, el estudio resalta la reciente tentativa de las autoridades alemanas de satisfacer los créditos de recuperación en el Asunto Kvaerner Warnow Werft, en el que la ayuda fue concedida por un acuerdo de Derecho privado. Cuando el beneficiario se negó a devolver la ayuda, la autoridad competente decidió no recurrir ante los tribunales civiles, sino que dictó un acto administrativo ordenando la devolución inmediata de la ayuda, declarando, además, el acto inmediatamente ejecutivo. El más alto Tribunal Administrativo de Berlín-Brandenburgo dictaminó que la autoridad competente no tenía forzosamente que recuperar la ayuda de la misma manera en que se concedió y se mostró de acuerdo en que el «efecto útil» de la decisión de la Comisión requería que se permitiera a la autoridad competente recuperar la ayuda mediante un acto administrativo. Si se confirma esta sentencia en otros procedimientos, cabe esperar que, en el futuro, la recuperación de la ayuda en Alemania, se lleve a cabo en principio siguiendo normas administrativas.

⁽⁵⁵⁾ Asunto C-13/01, *Safalero* [2003] RECI-8679, párrafos 49-50.

⁽⁵⁶⁾ Asunto C-48/71, *Comisión contra Italia* [1972] REC 00529.

⁽⁵⁷⁾ Asunto C-232/05, *Comisión contra Francia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 9.

⁽⁵⁸⁾ Asunto C-188/92, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH contra Alemania*, citado anteriormente en la nota a pie de página 10.

⁽⁵⁹⁾ Reafirmado en el Asunto C-232/05, *Comisión contra Francia*, citado anteriormente en la nota a pie de página 9.

58. Por otra parte, en caso de que no sea evidente que un recurso de anulación presentado contra la decisión impugnada por el beneficiario de la ayuda hubiera sido admisible, debe ofrecerse al beneficiario de la ayuda una protección jurídica adecuada. En caso de que el beneficiario de la ayuda impugne la aplicación de la decisión ante un tribunal nacional, debido a que tal decisión de recuperación era ilegal, el juez nacional deberá presentar una solicitud de cuestión prejudicial sobre la validez de tal decisión al TJCE de conformidad con el artículo 234 del Tratado CE ⁽⁶⁰⁾.
59. En caso de que el beneficiario solicite también la suspensión de las medidas nacionales adoptadas para ejecutar la decisión de recuperación a causa de una supuesta ilegalidad de la decisión de recuperación de la Comisión, el juez nacional tiene que evaluar si el caso en cuestión cumple las condiciones establecidas por el TJCE en los asuntos *Zuckerfabrik* ⁽⁶¹⁾ y *Atlanta* ⁽⁶²⁾. Según la jurisprudencia establecida, el tribunal nacional sólo podrá ordenar medidas provisionales cuando:
- 1) dicho tribunal tenga dudas fundadas en cuanto a la validez del acto comunitario y, en caso de que la validez del acto impugnado no haya sido planteada ante el Tribunal de Justicia, él mismo plantee la cuestión al Tribunal de Justicia;
 - 2) haya urgencia, en el sentido de que las medidas provisionales son necesarias para evitar que se cause un daño grave e irreparable a la parte que solicita dichas medidas;
 - 3) el tribunal tenga debidamente en cuenta el interés comunitario;
 - 4) en su evaluación de todas esas condiciones, respete cualquier decisión del Tribunal de Justicia o del Tribunal de Primera Instancia en la que se pronuncien sobre la legitimidad del acto comunitario o sobre una solicitud de medidas provisionales que tengan por objetivo unas medidas provisionales similares a nivel comunitario ⁽⁶³⁾.

3.2.4. *El caso específico de beneficiarios insolventes*

60. Como observación preliminar, es importante recordar que el TJCE ha declarado con regularidad que el hecho de que un beneficiario sea insolvente o esté sujeto a un procedimiento de quiebra no tiene ningún efecto sobre su obligación de devolver la ayuda ilegal e incompatible ⁽⁶⁴⁾.
61. En la mayoría de casos que implican a un beneficiario de la ayuda insolvente, no será posible recuperar la cantidad completa de ayuda ilegal e incompatible (incluidos los intereses), pues los activos del beneficiario serán insuficientes para satisfacer los créditos de todos los acreedores. Por lo tanto, no es posible restablecer plenamente la situación anterior de la manera tradicional. Puesto que el objetivo último de la recuperación consiste en poner fin a la distorsión de la competencia, el TJCE ha declarado que la liquidación del beneficiario puede considerarse como opción aceptable a la recuperación en estos casos ⁽⁶⁵⁾. La Comisión es pues de la opinión de que puede considerarse que una decisión por la que se ordena al Estado miembro que recupere la ayuda ilegal e incompatible de un beneficiario insolvente se ejecuta correctamente cuando concluye la recuperación completa o, en caso de recuperación parcial, cuando se liquida la empresa y se venden sus activos en condiciones de mercado.
62. Al aplicar las decisiones de recuperación referentes a beneficiarios insolventes, las autoridades del Estado miembro deben asegurarse de que los intereses comunitarios se tienen debidamente en cuenta y, en particular que se pone inmediatamente punto final a la distorsión de la competencia ocasionada por la concesión de la ayuda ilegal e incompatible.

⁽⁶⁰⁾ Asunto C-346/03, *Atzeni y otros* [2006] página I-01875, párrafo 30-34.

⁽⁶¹⁾ Asuntos acumulados C-143/88 y C-92/89, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen A.G. y otros* [1991] REC I-415, párrafos 23 y ss.

⁽⁶²⁾ Asunto C-465/93, *Atlanta Fruchthandels-gesellschaft mbH y otros* [1995] REC I-3761, párrafo 51.

⁽⁶³⁾ Asunto C-465/93, *Atlanta Fruchthandels-gesellschaft mbH y otros*, citado anteriormente en la nota a pie de página 61, párrafo 51.

⁽⁶⁴⁾ Asunto C-42-93, *España contra Comisión* («Merco») [1994] REC I-4175.

⁽⁶⁵⁾ Asunto C-52/84, *Comisión contra Bélgica* [1986] REC p. 89.

63. No obstante, la experiencia de la Comisión demuestra que sólo el reconocimiento de los créditos en un procedimiento de quiebra puede no ser siempre suficiente para garantizar la aplicación inmediata y efectiva de las decisiones de la recuperación de la Comisión. La aplicación de ciertas disposiciones de las leyes internas de quiebra puede frustrar el efecto de decisiones de recuperación al permitir a la empresa que funcione a pesar de la ausencia de recuperación completa, permitiendo así que continúe la distorsión de la competencia. Basándose en su experiencia de casos de recuperación de beneficiarios insolventes, la Comisión considera que es preciso definir las obligaciones de los Estados miembros en las distintas fases de un procedimiento de quiebra.
64. El Estado miembro deberá incorporar inmediatamente sus créditos al procedimiento de quiebra ⁽⁶⁶⁾. Según la jurisprudencia del TJCE, la recuperación se hará según la legislación nacional sobre quiebras ⁽⁶⁷⁾. Así pues, el importe que se recupere se reembolsará de acuerdo con el estatus que al mismo le asigne el Derecho nacional.
65. En el pasado, ha habido los casos en los que el síndico se ha negado a reconocer un crédito de recuperación en un procedimiento de quiebra debido a la forma de la ayuda ilegal e incompatible concedida (por ejemplo cuando la ayuda se había concedido en forma de aportación de capital). La Comisión considera que esta situación es problemática, especialmente si tal negativa priva a las autoridades responsables de la ejecución de la decisión de recuperación de los medios de asegurarse de que se tiene debidamente en cuenta el interés comunitario en el curso del procedimiento de insolvencia. Por lo tanto, la Comisión considera que el Estado miembro debe recurrir la negativa del síndico de reconocer sus créditos ⁽⁶⁸⁾.
66. Para garantizar la aplicación inmediata y efectiva de la decisión de recuperación de la Comisión, la Comisión es de la opinión de que las autoridades responsables de la ejecución de la decisión de recuperación deberán también recurrir cualquier decisión del síndico o del tribunal de insolvencia de permitir la continuación de la actividad del beneficiario insolvente más allá de los plazos establecidos en la decisión de recuperación. Asimismo, cuando deban pronunciarse sobre una solicitud semejante, los tribunales nacionales deberán tener plenamente en cuenta los intereses de la Comunidad y especialmente la necesidad de asegurarse de que la ejecución de la decisión de la Comisión es inmediata y que la distorsión de la competencia causada por la ayuda ilegal e incompatible termina lo antes posible. Así pues, la Comisión considera que no deben permitir la continuación de la actividad de un beneficiario insolvente sin la plena recuperación previa.
67. En caso de que se proponga un plan de continuación al comité de acreedores que implique la continuación de la actividad del beneficiario, las autoridades nacionales responsables de ejecutar la decisión de recuperación sólo podrán apoyar ese plan si éste garantiza que la ayuda se recupera íntegramente dentro de los plazos previstos en la decisión de recuperación de la Comisión. En especial, el Estado miembro no podrá renunciar a parte de sus créditos de recuperación, ni podrá aceptar cualquier otra solución que no dé lugar a la terminación inmediata de la actividad del beneficiario. A falta de un reembolso completo e inmediato de la ayuda ilegal e incompatible, las autoridades nacionales responsables de ejecutar la decisión de recuperación deberán tomar todas las medidas disponibles para oponerse a la adopción de un plan de continuación y deberán insistir en la finalización de la actividad del beneficiario dentro del plazo establecido en la decisión de recuperación.
68. En caso de liquidación, y mientras la ayuda no se haya recuperado completamente, el Estado miembro deberá oponerse a cualquier transferencia de activos que no se lleve a cabo en términos de mercado y/o que se organice con el fin de eludir la decisión de recuperación. Para lograr una «correcta transferencia de activos», el Estado miembro debe asegurarse de que la ventaja indebida creada por la ayuda no se transfiera al comprador de los activos. Tal puede ser el caso cuando los activos del beneficiario original de la ayuda se transfieren a un tercero a un precio inferior al de su valor de mercado o a una empresa sucesora creada para eludir la orden de recuperación. En tal caso, la orden de recuperación debe ampliarse a ese tercero ⁽⁶⁹⁾.

⁽⁶⁶⁾ Asunto C-142/87, *Comisión contra Bélgica* [1990] REC I-959 § 62.

⁽⁶⁷⁾ Asunto C-142/87, *ibídem.* Asunto C-499/99, *Comisión contra España* («Magesa») [2002] REC I-6031, apartados 28-44.

⁽⁶⁸⁾ Véase, en ese contexto, la sentencia de la Cámara Comercial del Tribunal de Amberg de 23 de julio de 2001 en relación con la ayuda concedida por Alemania a «Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH» (Decisión 96/178/CECA de la Comisión (DO L 53 de 2.3.1996, p. 41). En ese caso, el tribunal alemán rechazó la negativa del síndico de reconocer un crédito derivado de una ayuda ilegal e incompatible concedida en forma de aportación de capital, pues ello haría imposible la ejecución de la decisión de recuperación.

⁽⁶⁹⁾ Asunto C-277/00, *Alemania contra Comisión*, citado anteriormente en la nota a pie de página 37.

4. CONSECUENCIAS DE LA NO EJECUCIÓN DE LAS DECISIONES DE RECUPERACIÓN DE LA COMISIÓN

69. Se considera que un Estado miembro ha cumplido la decisión de recuperación cuando la ayuda haya sido totalmente devuelta dentro del plazo prescrito o, en el caso de un beneficiario insolvente, cuando la empresa se liquide en condiciones de mercado.
70. La Comisión podrá también aceptar, en casos debidamente justificados, la ejecución provisional de la decisión cuando sea objeto de litigio ante los tribunales nacionales o comunitarios (por ejemplo el pago del importe completo de la ayuda ilegal e incompatible en una cuenta bloqueada ⁽⁷⁰⁾). El Estado miembro deberá asegurarse de que la empresa no continúe disfrutando de la ventaja proporcionada por la ayuda ilegal e incompatible ⁽⁷¹⁾. El Estado miembro deberá someter a la aprobación de la Comisión la justificación de la adopción de tales medidas provisionales y una descripción completa de la medida provisional prevista.
71. Cuando el Estado miembro afectado no haya cumplido la decisión de recuperación y no haya podido demostrar la existencia de una imposibilidad absoluta, la Comisión podrá incoar un procedimiento de infracción. Además, si se cumplen determinadas condiciones, podrá pedir al Estado miembro afectado que suspenda el pago de una nueva ayuda compatible al beneficiario o beneficiarios afectados en aplicación del principio Deggendorf.

4.1. Procedimientos de infracción

— *Medidas adoptadas sobre la base del artículo 88, apartado 2, del Tratado CE*

72. Cuando el Estado miembro afectado no ejecute la decisión de recuperación dentro del plazo prescrito y cuando no pueda demostrar su imposibilidad absoluta, la Comisión, tal como ya ha hecho anteriormente, o cualquier otro Estado interesado, podrá recurrir directamente al TJCE de conformidad con el artículo 88, apartado 2, del Tratado. La Comisión podrá entonces invocar argumentos referentes al comportamiento de los órganos ejecutivos, legislativos o judiciales del Estado miembro afectado, pues el Estado miembro debe considerarse en su unidad ⁽⁷²⁾.

— *Medidas adoptadas sobre la base del artículo 228, apartado 2, del Tratado CE*

73. En caso de que el TJCE condene al Estado miembro por incumplimiento de una decisión de la Comisión y de que la Comisión considere que el Estado miembro afectado no ha respetado la sentencia del TJCE, la Comisión podrá presentar un nuevo recurso ante el Tribunal, de conformidad con el artículo 228, apartado 2, del Tratado CE. En tal caso, después de dar al Estado miembro la oportunidad de presentar sus observaciones, la Comisión adoptará un dictamen motivado en el que especificará los puntos en los que el Estado miembro afectado ha incumplido la sentencia del TJCE.
74. Cuando el Estado miembro afectado no pueda adoptar las medidas necesarias para cumplir la sentencia del TJCE dentro del plazo establecido en el dictamen motivado, la Comisión podrá presentar un nuevo recurso ante el TJCE, de conformidad con el artículo 228, apartado 2, del Tratado CE. La Comisión solicitará entonces al TJCE que imponga una sanción pecuniaria al Estado miembro afectado. Esta *sanción pecuniaria* se fijará de conformidad con la Comunicación de la Comisión sobre la aplicación del artículo 228 del Tratado CE ⁽⁷³⁾, y se calculará sobre la base de tres criterios: la gravedad de la infracción, su duración, y la necesidad de asegurarse de que la sanción disuade por sí misma de la comisión de nuevas infracciones. De acuerdo con la misma Comunicación, la Comisión pedirá también el pago de un *importe global* que penalice la continuación de la infracción entre la primera sentencia de incumplimiento y la sentencia dictada de conformidad con el artículo 228 del Tratado CE. Dado que el incumplimiento de la decisión de recuperación de la Comisión prolonga la distorsión de la competencia causada por la concesión de la ayuda ilegal e incompatible, la Comisión no vacilará en hacer uso de esta posibilidad si se considera necesaria para garantizar el respeto de las normas sobre las ayudas estatales.

⁽⁷⁰⁾ En la práctica, el pago del importe total de la ayuda y de los intereses en una cuenta bloqueada puede regirse por un contrato específico, firmado por el banco y el beneficiario, por el que las partes acuerdan que dicho importe se liberará en favor de una u otra parte una vez que el litigio haya acabado.

⁽⁷¹⁾ Contrariamente a la constitución de una cuenta bloqueada, el uso de garantías bancarias no puede considerarse como medida provisional adecuada puesto que el importe total de la ayuda está aún a disposición del beneficiario.

⁽⁷²⁾ Asunto C-224/01, *Köbler* [2003] REC I-10239, párrafos 31-33; Asunto C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo* [2003] REC I-05177, párrafos 30-33.

⁽⁷³⁾ Comunicación de la Comisión sobre la aplicación del artículo 228 del Tratado CE — SEC(2005) 1658 (DO C 126 de 7.6.2007, p. 15).

4.2. Aplicación de la jurisprudencia Deggendorf

75. En su sentencia en el asunto Deggendorf, el TPI declaró que, «cuando la Comisión examina la compatibilidad de una ayuda estatal con el mercado común, debe tener en cuenta todos los datos pertinentes, incluyendo, en su caso, el contexto ya valorado en una decisión anterior, así como las obligaciones que la citada decisión pudo imponer a un Estado miembro. De ello se deduce que la Comisión es competente para tener en cuenta, por una parte, el eventual efecto acumulado de la antigua ayuda [...] y de la nueva ayuda [...] y, por otra parte, el hecho de que la [antigua] ayuda, declarada contraria a Derecho, no había sido devuelta»⁽⁷⁴⁾. En aplicación de esta sentencia, y con el fin de evitar una distorsión de la competencia contraria al interés común, la Comisión podrá ordenar a un Estado miembro que suspenda el pago de una nueva ayuda compatible a una empresa que dispone de una ayuda ilegal e incompatible sujeta a una decisión anterior de recuperación, hasta que el Estado miembro se haya asegurado de que la empresa afectada ha reembolsado la antigua ayuda ilegal e incompatible.
76. La Comisión lleva algunos años aplicando de manera más sistemática el llamado principio Deggendorf. En la práctica, en el curso de la investigación preliminar de una nueva medida de ayuda, la Comisión pedirá al Estado miembro que se comprometa a suspender el pago de la nueva ayuda a cualquier beneficiario que deba aún devolver una ayuda ilegal e incompatible sujeta a una decisión anterior de recuperación. Si el Estado miembro no acepta este compromiso y/o en ausencia de datos claros sobre la ayuda de que se trate⁽⁷⁵⁾ que impidan a la Comisión evaluar el impacto global en la competencia de la ayuda antigua y nueva, la Comisión adoptará una decisión condicional definitiva sobre la base del artículo 7, apartado 4, del Reglamento de procedimiento, requiriendo al Estado miembro afectado que suspenda el pago de la nueva ayuda hasta que el beneficiario afectado haya reembolsado la antigua ayuda ilegal e incompatible, incluidos los intereses de recuperación debidos.
77. Mientras tanto, el principio Deggendorf se ha integrado en las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis⁽⁷⁶⁾ y en los recientes Reglamentos de exención por categorías⁽⁷⁷⁾. La Comisión se propone integrar este principio en todas las próximas normas y decisiones de ayudas estatales.
78. Finalmente, la Comisión acoge con satisfacción la iniciativa de Italia de incluir una disposición específica «Deggendorf» en su «Legge Finanziaria 2007», que establece que los beneficiarios de una nueva ayuda estatal deben declarar que no tienen a su disposición ninguna ayuda estatal ilegal o incompatible⁽⁷⁸⁾.

5. CONCLUSIÓN

79. Uno de los principios básicos de la Comunidad Europea es el mantenimiento de unas condiciones de competencia libres y sin trabas. Como parte de la política europea de competencia, la disciplina en el ámbito de las ayudas estatales es esencial para asegurarse de que el mercado interior siga disfrutando de unas condiciones equitativas en todos los sectores económicos de Europa. En esta tarea clave, la Comisión y los Estados miembros tienen la responsabilidad conjunta de asegurar una aplicación apropiada de la disciplina de las ayudas estatales y en especial de las decisiones de recuperación.
80. Al presentar esta Comunicación, la Comisión desea incrementar el grado de conocimiento de los principios de la política de recuperación tal como la han definido los tribunales comunitarios y aclarar la práctica de la Comisión por lo que se refiere a su política de recuperación. La Comisión se compromete a respetar los mencionados principios e invita a los Estados miembros a pedir asesoramiento cuando encuentren dificultades para aplicar las decisiones de recuperación. Los servicios de la Comisión están a la disposición de los Estados miembros para proporcionar orientación y ayuda cuando proceda.

⁽⁷⁴⁾ Asuntos T-244/93 y T-486/93, *TWD Deggendorf contra Comisión* [1995] REC II-2265, párrafo 56.

⁽⁷⁵⁾ Por ejemplo, en el caso de los sistemas ilegales e incompatibles en los que la Comisión no conoce ni el importe ni los beneficiarios.

⁽⁷⁶⁾ DO C 244 de 1.10.2004, p. 2, párrafo 23.

⁽⁷⁷⁾ Reglamento (CE) nº 1628/2006 de la Comisión, de 24 de octubre de 2006, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado a las ayudas regionales a la inversión (DO L 302 de 1.11.2006, p. 29).

⁽⁷⁸⁾ Legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1223.

-
81. A cambio, la Comisión espera que los Estados miembros respeten los principios de la política de recuperación. Sólo gracias a un esfuerzo conjunto de la Comisión y de los Estados miembros se asegurará la disciplina de las ayudas estatales y producirá su objetivo deseado, es decir, el mantenimiento de la competencia sin distorsión en el mercado interior.