

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 20 de octubre de 2004

relativa a una ayuda estatal concedida por Alemania a Kvaerner Warnow Werft

[notificada con el número C(2004) 3921]

(El texto en lengua alemana es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2005/374/CE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, su artículo 88, apartado 2, párrafo primero,

Visto el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y, en particular, su artículo 62, apartado 1, letra a),

Vista la Directiva 90/684/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1990, sobre ayudas a la construcción naval ⁽¹⁾, en la versión de la Directiva 92/68/CEE del Consejo ⁽²⁾,

Después de haber emplazado a los interesados para que presentaran sus observaciones, de conformidad con los citados artículos ⁽³⁾, y teniendo en cuenta dichas observaciones,

Considerando lo siguiente:

I. PROCEDIMIENTO

- (1) El 12 de junio de 1999, la prensa alemana informó de que Kvaerner Warnow Werft GmbH (en lo sucesivo, «KWW») había concedido un préstamo de unos 205 millones EUR ⁽⁴⁾ a su sociedad matriz, Kvaerner a.s.
- (2) Por carta de 16 de junio de 1999, la Comisión solicitó a Alemania información detallada sobre el origen de los fondos transferidos, a fin de asegurarse de que no procedieran de unos pagos excesivos de ayudas abonadas a la empresa entre 1993 y 1995 ni contuvieran ningún otro elemento de ayuda. El 22 de junio de 1999 se celebró una reunión en Bruselas con representantes de Alemania y de KWW para aclarar el asunto. Por cartas de 23 de junio, 12 de julio y 8 de octubre de 1999, la Comisión pidió información adicional a Alemania, que contestó por cartas de 30 de junio y 16 de septiembre de 1999.

⁽¹⁾ DO L 380 de 31.12.1990, p. 27. Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 94/73/CE (DO L 351 de 31.12.1994, p. 10).

⁽²⁾ DO L 219 de 4.8.1992, p. 54.

⁽³⁾ DO C 134 de 13.5.2000, p. 5.

⁽⁴⁾ Las cantidades en euros (EUR) son orientativas y están redondeadas. Solamente las cifras en marcos alemanes (DEM) representan cantidades exactas.

- (3) Por carta de 29 de febrero de 2000, la Comisión informó a Alemania de su decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88, apartado 2, del Tratado con respecto a la medida en cuestión.

- (4) La decisión de la Comisión de incoar el procedimiento se publicó en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* ⁽⁵⁾. La Comisión invitó a los interesados a presentar sus observaciones sobre la medida. Alemania respondió a esta solicitud mediante escrito de 31 de marzo de 2000. KWW presentó sus observaciones por fax de 6 de junio de 2000.

- (5) La Comisión recibió también observaciones al respecto por parte de los interesados. Transmitió dichas observaciones a Alemania, que se pronunció al respecto mediante fax de 6 de julio y 4 de agosto de 2000.

II. DESCRIPCIÓN DETALLADA DE LA MEDIDA

- (6) En octubre de 1992, el Treuhandanstalt («THA») vendió la empresa antecesora de KWW, el astillero germano-oriental Neue Warnow Werft GmbH (en lo sucesivo, «WW»), al grupo industrial noruego Kvaerner a.s.
- (7) El 20 de julio de 1992, el Consejo modificó la Directiva 90/684/CEE mediante la Directiva 92/68/CEE, en la que se introdujo en favor de los astilleros de Alemania Oriental una excepción a las normas aplicables a los demás astilleros comunitarios con el fin de que se pudiesen adoptar las amplias y urgentes medidas de reestructuración necesarias. En particular, esta excepción permitió que los astilleros germano-orientales recibieran voluminosas ayudas de funcionamiento hasta el 31 de diciembre de 1993.
- (8) Al adoptar esta excepción, la Comisión se comprometió con el Consejo a garantizar, en el ejercicio de sus poderes de supervisión e investigación, que los astilleros de Alemania Oriental solamente recibieran las ayudas necesarias para su reestructuración.

⁽⁵⁾ Véase la nota 3.

- (9) Por carta de 30 de octubre de 1992, Alemania informó a la Comisión de la privatización de WW mediante un acuerdo de adquisición. En diversas cartas, Alemania proporcionó información detallada sobre el acuerdo de adquisición, la reestructuración y las medidas de ayuda previstas.
- (10) El acuerdo de adquisición establecía que, para privatizar el astillero, WW iba a crear KWW y transferirle determinados activos y obligaciones. La reestructuración debía concluir a finales de 1995.
- (11) Según el punto 7 del acuerdo de adquisición, el THA iba a apoyar la privatización con medidas complementarias. Su participación se negoció sobre la base del balance provisional a 1 de octubre de 1992. Como parte de la financiación, la empresa debía disponer de unos fondos propios de aproximadamente 53,7 millones EUR (105 millones de marcos alemanes [DEM]). Además, el balance provisional debía prever una provisión especial de 223,2 millones EUR (436,5 millones DEM) para financiar una serie de inversiones muy atrasadas, y una provisión especial de unos 230,08 millones EUR (450,0 millones DEM) para cubrir las pérdidas de KWW durante el período de reestructuración debido a pérdidas de producción o falta de competitividad (en lo sucesivo, «compensación de pérdidas»).

— una ayuda de funcionamiento de 42,1 millones EUR (82,4 millones DEM) mediante la absorción de deudas antiguas por parte del THA,

— una ayuda a la inversión de 65,2 millones EUR (127,5 millones DEM),

— una ayuda al cierre de 13,8 millones EUR (27,0 millones DEM).

En total, se autorizaron ayudas por valor de 144,4 millones EUR (282,4 millones DEM).

- (14) Antes de autorizar ningún otro tramo, la Comisión solicitó a Alemania, por cartas de 2 de abril, 12 de julio y 11 de octubre de 1993, que facilitase información más detallada sobre las pérdidas previstas y las pérdidas efectivas derivadas de los contratos de construcción naval pendientes de ejecutar durante la reestructuración y sobre las inversiones previstas. Asimismo, Alemania debía justificar, tal y como exigió la Comisión en su carta de 11 de octubre de 1993, por qué, en los seis primeros de los doce contratos de construcción naval para los que se habían previsto la cobertura de pérdidas y la ayuda a la competitividad, sólo se contó con unas pérdidas del 29,4 % del total de las pérdidas previstas, incluida la ayuda a la competitividad.

Medidas de ayuda

- (12) Con vistas a facilitar la privatización y reestructuración del astillero, Alemania propuso, por carta de 27 de noviembre de 1992, unas ayudas por un importe total de unos 720,5 millones EUR (1 409,2 millones DEM).
- (13) La Comisión, que por un lado debía cumplir la obligación de supervisión establecida en la Directiva 90/684/CEE y, por otro, debía tomar en consideración el hecho de que sólo podían autorizarse ayudas de funcionamiento hasta el 31 de diciembre de 1993, decidió autorizar las destinadas al astillero en cinco tramos. El importe total de las ayudas aprobadas era menor que el de las ayudas propuestas por Alemania en noviembre de 1992. En su decisión relativa al primer tramo, la Comisión autorizó las siguientes ayudas:
- Decisión N 692/D/91 de la Comisión, notificada a Alemania por carta de 3 de marzo de 1993 [SG(93) D/4052]*
- una ayuda de funcionamiento de 23,3 millones EUR (45,5 millones DEM), de los cuales 6 millones EUR (11,7 millones DEM) para cubrir parte de las pérdidas vinculadas a los contratos firmados después del 1 de julio de 1990, 3,1 millones EUR (6,1 millones DEM) en concepto de ayuda a la competitividad y 14,2 millones EUR (27,75 millones DEM) en tanto que aportación de fondos propios,
- (15) En su carta de respuesta de 28 de mayo de 1993, Alemania comunicó a la Comisión que los 230,08 millones EUR (450,0 millones DEM) concedidos en tanto que compensación de pérdidas resultaban del compromiso alcanzado en las negociaciones entre el vendedor y el comprador. Alemania señaló que el riesgo sobre toda pérdida adicional iba a ser soportado por KWW, la cual, a cambio, también se iba a beneficiar de cualesquiera beneficios que se obtuviera.
- (16) Alemania indicó también que en la compensación de pérdidas por valor de 230,08 millones EUR (450,0 millones DEM) no se incluía un importe de 17,7 millones EUR (34,6 millones DEM) para pérdidas futuras resultantes de contratos pendientes sobre transportadores de fondos asumidos por el THA en el contexto de la privatización. Tampoco incluía una ayuda de 42,1 millones EUR (82,4 millones DEM) en forma de absorción de deudas antiguas por parte del THA.
- (17) El 16 de noviembre de 1993, Alemania envió una carta de KWW de 29 de octubre de 1993 en la que se explicaba que la compensación de pérdidas de aproximadamente 230,08 millones EUR (450,0 millones DEM) no se refería a doce, sino a dieciséis contratos de construcción naval. De la carta se desprendía que las pérdidas efectivas parecían ser más elevadas que las estimadas anteriormente.

- (18) A finales de 1993, la Comisión aprobó el segundo tramo de la ayuda:

Decisión N 692/J/91 de la Comisión, notificada a Alemania por carta de 17 de enero de 1994 [SG(94) D/567]

— una ayuda de funcionamiento de 315,5 millones EUR (617,1 millones DEM), de los cuales 58 millones EUR (113,5 millones DEM) en efectivo: 34,2 millones EUR (66,9 millones DEM) de ayuda a la competitividad y 23,8 millones EUR (46,6 millones DEM) para cubrir las pérdidas relativas a los contratos firmados después del 1 de julio de 1990,

— en la decisión se explicaba que la ayuda de funcionamiento de 315,5 millones EUR (617,1 millones DEM) representaba el límite máximo de ayuda que se podía abonar al astillero en relación con los contratos de construcción naval firmados hasta el 31 de diciembre de 1993.

- (19) Los últimos tres tramos los aprobó la Comisión mediante las siguientes decisiones:

Decisión N 1/95 de la Comisión, notificada a Alemania por carta de 20 de febrero de 1995 [SG(95) D/1818]

— una ayuda a la inversión de 115,3 millones EUR (225,5 millones DEM), de los cuales 10,2 millones EUR (20,0 millones DEM) en tanto que ayuda no monetaria (*non-cash*),

Decisión N 637/95 de la Comisión, notificada a Alemania por carta de 18 de octubre de 1995 [SG(95) D/12821]

— una ayuda a la inversión de 34,2 millones EUR (66,9 millones DEM),

Decisión N 797/95 de la Comisión, notificada a Alemania por carta de 11 de diciembre de 1995 [SG(95) D/15969]

— una ayuda a la inversión de 29,6 millones EUR (58 millones DEM).

- (20) El importe total en concepto de ayudas de funcionamiento aprobado por estas decisiones ascendió aproximadamente a 380,9 millones EUR (745 millones DEM) (desglosada de la siguiente manera: 37,3 millones EUR [73,0 millones DEM = 66,9 millones DEM + 6,1 millones DEM] de ayuda a la competitividad, 23,8 millones EUR [46,6 millones DEM] para cubrir una parte de las pérdidas relativas a los contratos firmados después del 1 de julio de 1990, y 42,1 millones EUR [82,4 millones DEM] para la liberación de deudas antiguas), 242,8 millones EUR (474,9 millones DEM) de ayudas a la inversión y 13,8 millones EUR (27,0 millones DEM) de ayudas

al cierre. Estas ayudas representan un importe total de unos 637,45 millones EUR (1 246,9 millones DEM).

Control de la necesidad de las ayudas

- (21) En sus decisiones de autorización de los distintos tramos, la Comisión recordaba que, al modificarse la Directiva 90/684/CEE por lo que se refiere a la excepción mencionada anteriormente, la Comisión se había comprometido con el Consejo a garantizar, en el ejercicio de sus poderes de supervisión e investigación, que los astilleros germano-orientales iban a recibir solamente las ayudas necesarias para la reestructuración.

- (22) La Comisión subrayaba que, por tanto, sólo podía aprobar la concesión de ayudas en la medida en que su necesidad estuviera claramente acreditada y se cumplieran estrictamente las condiciones establecidas en dicha Directiva como contrapartida de la ayuda.

- (23) En todas estas decisiones, la Comisión recordaba a Alemania que, para obtener la autorización del importe total de ayuda previsto, era necesario, en virtud de la Directiva 92/68/CEE, que se presentara la siguiente documentación:

a) documentos que acreditaran, a satisfacción de la Comisión, que la ayuda seguía siendo necesaria;

b) documentos que acreditaran, a satisfacción de la Comisión, que las inversiones se estaban realizando en consonancia con el plan de inversión presentado a la Comisión y que se cumplían los requisitos de limitación de capacidad;

c) informes que acreditaran, a satisfacción de la Comisión, que las ayudas no iban a favorecer en modo alguno a otros astilleros («informes de efectos colaterales»). Estos informes los debía presentar un auditor independiente. En 1995, al concluir el proceso de reestructuración, finalizó la obligación de información a la Comisión.

Presentación de informes por parte de KWW

- (24) El último informe de efectos colaterales, correspondiente al período que concluyó el 31 de diciembre de 1995, se presentó a la Comisión por carta de 9 de julio de 1996. En él se cifran las pérdidas derivadas de contratos de construcción naval acumuladas hasta el 31 de diciembre de 1995 en 230,08 millones EUR (450,0 millones DEM) (sin contabilizar la ayuda a la competitividad recibida). Según las autoridades alemanas, en el momento de la elaboración del informe aún no se podía proceder a un cálculo definitivo de las pérdidas, puesto que algunos buques aún no se habían entregado y subsistían los riesgos financieros vinculados a las garantías de flete.

- (25) Hasta el 18 de junio de 1999 la Comisión no recibió, previa petición suya de 16 de junio de 1999, los informes anuales completos de KWW certificados por los auditores correspondientes al período 1992-1997 ni el balance provisional para 1998. El 30 de junio de 1999, Alemania envió a la Comisión una carta de la empresa auditora de KWW (con fecha de 25 de abril de 1997) sobre la utilización efectiva de las ayudas de reestructuración hasta finales de 1996. El informe revela que las pérdidas efectivas derivadas de los contratos de construcción naval pertinentes, sin deducir la ayuda a la competitividad, ascendieron a casi 178 millones EUR (348,095 millones DEM). En 1996 se produjeron nuevas pérdidas por un importe de 23,1 millones EUR (45,121 millones DEM), de modo que el total de las pérdidas efectivas a 31 de diciembre de 1996 se situó en 201,05 millones EUR (393,216 millones DEM).
- (26) Como resultaba evidente que las pérdidas efectivas eran menores de lo previsto (262 millones EUR [512,5 millones DEM], incluida la ayuda a la competitividad de 31,9 millones EUR [62,5 millones DEM]), la Comisión solicitó a Alemania, por carta de 23 de junio de 1999, que explicase la transferencia de 204,5 millones EUR (400 millones DEM) de KWW a su empresa matriz.
- (27) Según la respuesta de Alemania de 30 de junio de 1999, no se reclamó la diferencia a KWW. A este respecto se alegó que el importe prometido en concepto de compensación de pérdidas se había garantizado y era un importe global, de modo que KWW podía conservar la eventual diferencia.

Incoación del procedimiento

- (28) En su decisión de incoar el procedimiento de investigación formal, la Comisión observó que KWW había recibido 262 millones EUR (512,5 millones DEM) de ayudas de funcionamiento para la compensación de pérdidas (incluida la ayuda a la competitividad de 32 millones EUR (62,5 millones DEM), mientras que las pérdidas efectivas ascendieron solamente a 201,05 millones EUR (393,216 millones DEM). Esto permite suponer que KWW recibió unos 61 millones EUR (119,284 millones DEM) de más en concepto de ayuda de funcionamiento para la compensación de pérdidas, lo cual es incompatible con la disposición según la cual los astilleros de Alemania Oriental sólo podían recibir las ayudas necesarias para su reestructuración. La Comisión observó también que en todas sus decisiones de autorización se exponía claramente que, en el ejercicio de sus poderes de supervisión e investigación, la Comisión iba a garantizar que los astilleros sólo recibirían las ayudas necesarias para su reestructuración. Por tanto, habida cuenta de que los astilleros sólo podían obtener las ayudas necesarias para su reestructuración y de que la Comisión se había comprometido a velar por el cumplimiento de esta disposición, sólo la compensación de pérdidas efectivas podía considerarse compatible con las decisiones de autorización de la Comisión.
- (29) Por tanto, la Comisión tenía dudas acerca de la compatibilidad de la ayuda de funcionamiento de 61 millones EUR (119,284 millones DEM) con el mercado común.

III. OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS

- (30) En fechas de 9 y 13 de junio de 2000, la Comisión recibió observaciones de la Asociación de constructores navales daneses (Foreningen av Jernskibs — og Maskinbyggerier i Danmark — Skibsværftsforeningen). Recibió asimismo observaciones de la Confederación de la industria danesa (Dansk Industri) los días 9 y 28 de junio de 2000. KWW presentó sus comentarios el 6 de junio de 2000.

Observaciones de la Asociación de constructores navales daneses

- (31) La Asociación de constructores navales daneses recuerda la importancia de que la Comisión supervise constantemente el cumplimiento de las normas vigentes. Varios astilleros han debido cerrarse o reducir su personal en Dinamarca desde 1992, y el número de puestos de trabajo en este sector ha disminuido a la mitad. Los subcontratistas y proveedores de los astilleros han perdido además un número significativo de puestos de trabajo. La limitación de los efectos negativos de la ayuda sobre el sector de la construcción naval de otros Estados miembros es por tanto tan importante como antes. Por esta razón, en la actualidad es imposible fijar criterios menos estrictos que en el período 1992-1994 para la evaluación de la ayuda y las condiciones ligadas a su concesión.
- (32) Los documentos preparatorios de la Directiva 92/68/CEE muestran que se presentó al Consejo un análisis muy detallado de la necesidad de las ayudas, elaborado por la Comisión. Igual que en el caso de otros astilleros, la ayuda se ha subdividido en varios conceptos: liberación de deudas antiguas, aportación de fondos propios y compensación de pérdidas. Aunque el Consejo fijó un límite máximo para el importe total de las ayudas, no estableció límites máximos para cada uno de los astilleros. Según la Asociación, no hay dudas en cuanto a los importes correspondientes a las deudas antiguas y la aportación de fondos propios; sin embargo, por lo que respecta a la compensación de pérdidas, la Comisión debía fijar el importe definitivo dentro de unos límites. Lógicamente, al fijar este importe, la Comisión debía asegurarse de que la ayuda no iba a emplearse para fines distintos. Tenía asimismo que asegurarse, mediante controles posteriores, de que sólo se habían utilizado para los fines previstos. El Consejo impuso estas condiciones para la concesión de las ayudas en junio y julio de 1992 con la participación de Alemania. Por tanto, Alemania no puede hacer referencia a otros acuerdos con contenidos distintos suscritos posteriormente con el comprador del astillero.
- (33) Se exigió la presentación de informes de efectos colaterales para evitar que otros astilleros pudieran beneficiarse de las ayudas. Si las ayudas en cuestión se hubieran concedido independientemente de los costes del beneficiario, habría sido innecesario presentar informes de efectos colaterales para prevenir la transferencia del exceso de ayuda a los propietarios actuales de la empresa beneficiaria.

(34) La Asociación asegura que la ayuda de 262,0 millones EUR (512,5 millones DEM) concedida para la compensación de pérdidas no se utilizó en su totalidad para el fin previsto. Ésta es la consecuencia lógica del hecho de que las pérdidas se situaran por debajo de este importe. Por tanto, la ayuda se ha utilizado para otro propósito. Incluso si la Comisión no se ha pronunciado sobre el paradero de estos importes, la concesión de un préstamo a la empresa matriz implica que ésta se ha beneficiado parcialmente de la ayuda. Según las condiciones fijadas por el Consejo, la Comisión debía haberlo impedido. El importe en cuestión, que no se empleó para compensar pérdidas y que no debía haberse transferido a la empresa matriz, ha de considerarse una inyección de capital nuevo, lo que significa que en la práctica se han dedicado a este fin más fondos de los autorizados por el Consejo al respecto. El uso de la ayuda incumple no sólo las condiciones establecidas por la Comisión, sino también la Directiva 92/68/CEE.

(35) La Asociación de constructores navales daneses concluye que, según la información de que dispone, KWW ha recibido una ayuda cuyo importe excede de sus pérdidas efectivas. A su juicio, ni el Consejo ni la Comisión tuvieron en ningún momento la intención de aceptar que las ayudas de funcionamiento para la compensación de pérdidas excediesen de las pérdidas reales.

(36) Además, la Asociación estima que, si la Comisión aprueba subvenciones dentro de los límites establecidos por el Consejo, de tal manera que a los beneficiarios se les garantice un importe determinado en condiciones muy determinadas, tal aprobación no puede, siempre que se cumplan tales condiciones, retirarse ulteriormente, incluso si la Comisión modifica su interpretación inicial. Por otra parte, ni la Comisión ni los Estados miembros pueden aprobar una ayuda que excede de lo aceptado por el Consejo o de lo establecido en el Tratado, incluso si el beneficiario ha actuado de buena fe.

Observaciones de la Confederación de la industria danesa

(37) Según la Confederación de la industria danesa, es una obligación natural de la Comunidad el garantizar que la Comisión verifique cómo se utilizan las ayudas estatales que autoriza. Desde principios de los años noventa, el sector de la construcción naval danesa se ha enfrentado a varios cierres de astilleros y a una disminución significativa de puestos de trabajo. Los astilleros europeos y sus subcontratistas son sensibles a las intervenciones en el mercado, sobre todo cuando se trata de ayudas estatales.

(38) Si en este caso específico KWW ha utilizado la diferencia entre sus pérdidas efectivas y la compensación de pérdi-

das prometida para fines distintos de la reestructuración, esta diferencia tendrá el efecto de una ayuda de funcionamiento y agravará aún más las ya de por sí difíciles condiciones de la competencia entre los astilleros europeos.

(39) Según la Confederación de la industria danesa, es contrario a los principios generales del Derecho comunitario permitir que el beneficiario de la ayuda haga valer una compensación de pérdidas si éstas son inferiores a la compensación prometida. Sin embargo, la Confederación no sabe si tal uso distinto se autorizó en un protocolo no publicado o en otro tipo de documento con ocasión de la adopción de la Directiva 92/68/CEE.

(40) La Confederación de la industria danesa constata que la posición del beneficiario es que la Comisión, al autorizar la ayuda de reestructuración, aceptó el contrato de privatización en todos sus elementos y, por tanto, el principio de que el uso que se diera a la ayuda de reestructuración no estaba sujeto a ninguna condición. Por tanto, la ayuda aprobada por la Comisión en virtud del mandato que le confiere el Consejo y de las disposiciones del Tratado CE no puede modificarse ulteriormente, incluso si la Comisión cambia más tarde de actitud al respecto. Tales acuerdos son vinculantes para la Comisión. Sin embargo, incluso cuando actúan de buena fe, los beneficiarios no pueden derivar derecho alguno de la autorización de una ayuda si la Comisión o un Estado miembro han infringido normas establecidas por el Consejo o consagradas en el Tratado.

Observaciones de KWW

(41) KWW comienza por señalar que los argumentos que planteó en sus observaciones son en lo esencial idénticos a los formulados por el Gobierno alemán, por lo cual se limita a ofrecer un breve resumen de los mismos.

(42) KWW alega que, desde el punto de vista jurídico, no hay razón alguna para que la Comisión cuestione la legalidad de la ayuda de reestructuración siete años después de haberla aprobado. En el contrato de privatización entre el THA y Kvaerner se acordó un importe global en concepto de compensación de pérdidas sin que se impusiera a Kvaerner la obligación de restituir la diferencia en caso de que las pérdidas resultaran ser inferiores a las previstas. La Comisión conocía el contenido de los documentos correspondientes. En estas circunstancias, la Comisión decidió sobre la necesidad de la ayuda en cuestión, y sus decisiones de autorización no contenían ninguna condición o cláusula según la cual hubiera de reembolsarse la diferencia entre las pérdidas previstas y las efectivas.

- (43) KWW alega que el importe controvertido, 60,988 millones EUR (119,284 millones DEM), forma parte de la ayuda de funcionamiento global autorizada por la Comisión en sus decisiones de 1993. Por tanto, se trata de una ayuda existente cuya compatibilidad no puede volverse a evaluar *a posteriori*.
- (44) La siguiente cuestión planteada por KWW es que sólo una parte de los importes controvertidos constituye ayuda estatal. Únicamente se abonaron en efectivo 29,812 millones EUR (58,309 millones DEM) en concepto de ayudas de funcionamiento. Las rúbricas en el balance que se utilizaron también para cubrir los costes de reestructuración no pueden considerarse ayuda, puesto que eran activos del astillero que se vendieron tras un procedimiento de licitación abierto e incondicional.
- (45) KWW alega que la evaluación jurídica del asunto ha de basarse en las decisiones de autorización de la Comisión. Asegura que ha actuado en plena consonancia con las decisiones de autorización de la Comisión, ya que:
- a) la Comisión aprobó el importe global de la ayuda siendo plenamente consciente de que el contrato de privatización no establecía ninguna obligación de reembolso. Las decisiones no mencionan ningún importe concreto destinado específicamente a cubrir pérdidas;
 - b) la Comisión decidió acerca de la necesidad de la ayuda antes de liberar los distintos tramos;
 - c) la Comisión decidió que la ayuda era necesaria sin imponer en sus decisiones de autorización ninguna condición que justificara un examen ulterior;
 - d) los fondos para la reestructuración se utilizaron de conformidad con sus objetivos. Los costes de reestructuración distintos de la cobertura de pérdidas derivadas de contratos fueron superiores a lo previsto.
- (46) Por lo que se refiere a la letra a), KWW alega que el principio esencial del contrato de privatización era que Kvaerner asumía todas las pérdidas que excedieran de las previstas. En sentido inverso, si las pérdidas fueran inferiores a lo previsto, Kvaerner se beneficiaría de ello. Desde el punto de vista de Kvaerner, la compensación de todos los costes de reestructuración sin ninguna posibilidad de que se ordenara el reembolso era la condición esencial para hacerse cargo del astillero. Si se hubiera impuesto cualquier tipo de obligación de reembolso, Kvaerner nunca se habría hecho cargo del mismo. Así se deduce del apartado 12 del contrato de privatización, que establece que, en caso de prohibirse algún pago en virtud del Derecho comunitario, Kvaerner tendría derecho a rescindir el contrato de privatización.
- (47) Según KWW, la Comisión conocía el acuerdo entre Kvaerner y Alemania y la manera en que se pagaría la compensación de pérdidas, a saber, en tanto que importe global. Si la Comisión se oponía a este planteamiento, debería haber incoado el procedimiento y haber incluido en sus decisiones una condición relativa al posible reembolso.
- (48) Por lo que se refiere a las letras b) y c), KWW alega que las decisiones de la Comisión no contenían ninguna cláusula que justificara un segundo examen de la ayuda autorizada. La ayuda se aprobó en su totalidad. En concreto, las decisiones no incluían condición ni indicación alguna en virtud de la cual las decisiones sólo permitieran compensar pérdidas hasta el límite de las pérdidas efectivas. Tampoco contenían restricción alguna que justifique un control ulterior. El único indicio en este sentido era la frase según la cual la Comisión se comprometía con el Consejo a garantizar, en el ejercicio de sus poderes de supervisión e investigación, que los astilleros sólo iban a recibir las ayudas necesarias para su reestructuración.
- (49) Según KWW, esta frase es una mera observación previa a la liberación de los distintos tramos cuyo fin es subrayar que la Comisión ha utilizado los poderes de investigación y de control en el marco del procedimiento de autorización para comprobar la necesidad de la ayuda. El único objetivo de esta frase es justificar por qué la Comisión autorizó la ayuda de reestructuración en varios tramos.
- (50) Por tanto, según KWW, la única interpretación posible de las decisiones de autorización de la Comisión es que las ayudas se autorizaron de acuerdo con las disposiciones del contrato de privatización, sin que hubiera una obligación ulterior de reembolso en caso de que las pérdidas efectivas resultasen inferiores a las previstas.
- (51) Por lo que se refiere a la letra d), KWW alega que en las decisiones de la Comisión no se especificaba que las ayudas debían destinarse a compensar pérdidas, sino que la autorización se refería en términos muy generales a ayudas de funcionamiento. De conformidad con la letra y el espíritu del acuerdo de adquisición entre Kvaerner y el THA, las ayudas debían cubrir parte de los costes de reestructuración. Las ayudas se utilizaron para reestructurar el astillero y, por tanto, en consonancia con los objetivos previstos.
- (52) KWW alega asimismo que la Comisión sabía desde 1996 que las pérdidas efectivas eran considerablemente inferiores a las previstas. Según Kvaerner, los hechos se reprodujeron tal y como se presentaban en el momento de la elaboración del informe. Una vez presentado el último informe de efectos colaterales correspondiente al período que concluyó a finales de 1995, Kvaerner y Alemania no tenían ninguna obligación de facilitar a la Comisión más documentación sobre la evolución de las pérdidas.

(53) En cualquier caso, la Comisión debería haber deducido ya del informe de efectos colaterales de 1995 que las pérdidas no eran tan elevadas como se había previsto. La diferencia entre el importe que figuraba en el informe de 1995 (31 de diciembre de 1995: 224,861 millones EUR, 439,791 millones DEM) y el que figuraba en el informe del auditor de 25 de abril de 1997 (31 de diciembre de 1996: 201,048 millones EUR, 393,216 millones DEM) se debía a que en algunos casos no se cumplieron plenamente las previsiones relativas al riesgo.

(54) KWW pide que los 31,955 millones EUR (62,5 millones DEM) de ayuda a la competitividad no se contabilicen en el capítulo de compensación de pérdidas, lo cual permitiría reducir la diferencia entre pérdidas previstas y pérdidas efectivas.

IV. COMENTARIOS DE ALEMANIA

(55) Alemania explica que los 60,988 millones EUR (119,284 millones DEM) controvertidos son ayudas existentes que constituyen una parte de la ayuda de funcionamiento autorizada mediante las decisiones de la Comisión de 3 de marzo de 1993 y de 17 de enero de 1994. Por tanto, no es comprensible que la Comisión incoara el procedimiento por no notificación de ayuda, es decir, como si se tratase de una ayuda nueva. Sin una disposición al efecto en su decisión, la Comisión no puede evaluar de nuevo la compatibilidad de una ayuda que ya años antes haya declarado compatible con el mercado común. Esto atenta contra los principios de seguridad jurídica y de confianza legítima.

(56) Asimismo, Alemania alega que, en la práctica, no todos los importes que indica la Comisión en sus decisiones de autorización constituirían ayudas estatales. La Comisión aprobó la cobertura completa de los costes de reestructuración. No examinó en qué medida la reestructuración se llevó a cabo utilizando los recursos propios del astillero. Las pérdidas resultantes de los contratos firmados después del 1 de julio de 1990 se habían estimado en 230,08 millones EUR (450,0 millones DEM). Para cubrir este importe se utilizaron, de acuerdo con el calendario de pagos presentado a la Comisión, no sólo la ayuda en efectivo de 29,812 millones EUR (58,309 millones DEM), sino también los fondos propios del astillero que aparecían en el balance. Estos fondos propios no pueden considerarse ayuda, puesto que se trata de activos del astillero que se vendieron en un procedimiento de licitación abierto e incondicional.

(57) Alemania subraya que el astillero no podría haberse reestructurado sin la ayuda prevista en el contrato de privatización y aprobada por la Comisión, dado que Kvaerner, en su calidad de mejor licitador, sólo estaba dispuesto a realizar la reestructuración bajo su propio riesgo si reci-

bía esta ayuda. Si la Comisión hubiera dudado de que fueran a cumplirse las previsiones contenidas en el calendario de pagos, no habría debido autorizar la ayuda en tanto que importe global, sino que debería haber incluido una cláusula que estableciera que la aprobación solamente cubría las ayudas hasta el importe de las pérdidas efectivas. Sin embargo, las decisiones no contienen ninguna cláusula de este tipo, y ni siquiera fue ésta la intención de la Comisión en aquel momento. Por tanto, el importe global acordado era un importe definitivo. Los riesgos y posibilidades de un posible exceso o defecto de este importe se concibieron como un estímulo para que KWW reestructurase el astillero lo más rápida y eficazmente posible.

(58) Alemania hace referencia a su carta a la Comisión de 28 de mayo de 1993, en la que le comunicó que, para compensar las pérdidas, el contrato de privatización no exigía al astillero que presentara pruebas de los costes efectivos. El comprador del astillero asumía el riesgo de cualquier coste adicional. En contrapartida, si los costes fueran menores —lo cual era poco probable según la experiencia—, el comprador se beneficiaría de ello. Por tanto, a juicio de Alemania, la ayuda de funcionamiento global acordada con los compradores era necesaria para la privatización de los astilleros de Alemania Oriental.

(59) Alemania hace también referencia a su carta de 16 de octubre de 1993, en la que explica que no está prevista una supervisión periódica de la evolución de las pérdidas. Así consta en el acuerdo contractual suscrito con el comprador, según el cual KWW asume todo el riesgo de que las pérdidas sean superiores a las previstas en la fecha de firma del contrato.

(60) Por tanto, la Comisión aprobó en 1993 todas las ayudas de funcionamiento sin ninguna restricción, siendo plenamente consciente de las circunstancias. Las ayudas se abonaron inmediatamente al astillero, tal y como estaba previsto, es decir, mucho antes de que pudiera determinarse el importe definitivo de las pérdidas.

(61) Otro argumento que plantea Alemania es que la Comisión no se reservó el derecho a volver examinar más tarde la necesidad de la ayuda. Ni la decisión de marzo de 1993 ni la de enero de 1994 indicaban que la ayuda se autorizaba únicamente hasta el importe de las pérdidas efectivas y que la evaluación definitiva se aplazaría hasta que se conociera su alcance exacto. A juicio de Alemania, las decisiones de la Comisión tampoco indicaban que *a posteriori* hubiera que acreditar el importe de las pérdidas efectivas, ni que debieran reembolsarse las ayudas «no necesarias». La Comisión debería haber incluido una disposición expresa en su decisión para poder ejercer legalmente tal derecho.

- (62) Alemania cita las decisiones de autorización de la Comisión, en las que se declara que, con todo, la Comisión, a la luz del compromiso contraído con el Consejo, sólo puede autorizar las ayudas cuya necesidad esté demostrada. Puesto que la Comisión aprobó las ayudas sin imponer ninguna condición, esto sólo puede interpretarse en el sentido de que estaba convencida de la necesidad de la ayuda antes de autorizarla.
- (63) Según Alemania, las decisiones no pueden interpretarse en el sentido de que la Comisión utiliza sus facultades de supervisión y de investigación para verificar *a posteriori* el importe de ayuda que resulta necesario. Tampoco la Comisión se ha reservado el derecho de efectuar tal verificación.
- (64) En las decisiones de autorización sólo se afirmaba que la Comisión se comprometía con el Consejo a garantizar, en el ejercicio de sus poderes de supervisión e investigación, que los astilleros sólo iban a recibir las ayudas necesarias para su reestructuración. Esta afirmación se incluyó en las decisiones para explicar por qué la Comisión no autorizó la ayuda mediante una sola decisión, sino que la liberó en varios tramos. Además, esta frase indicaba que la Comisión ya había decidido de forma concluyente sobre la necesidad de la ayuda antes de la liberación de los tramos.
- (65) Alemania también explica que, al contrario de lo alegado por la Comisión en la incoación del procedimiento, en su carta de 28 de mayo de 1993 no hay ningún elemento que permita deducir que Alemania debía garantizar que la Comisión pudiera verificar el uso de la ayuda después de que se hubiera concedido y liberado. De hecho, en su carta solamente se hacía referencia al hecho de que la Comisión podía verificar para qué iba a utilizarse la ayuda antes de liberar los tramos. A tal fin, en la carta de 28 de mayo de 1993 se hacía referencia a un documento preparado por el astillero en el que se facilitaban explicaciones sobre la utilización de la ayuda. Este documento de KWW se adjuntó a la carta. La invitación a verificar *a posteriori* el uso de la ayuda se refería solamente a este documento.
- (66) Según Alemania, la afirmación contenida en la decisión de la Comisión sobre la liberación del segundo tramo de la ayuda según la cual el importe autorizado es el límite máximo en concepto de ayuda de funcionamiento que puede recibir el astillero sólo significa que el astillero no debe recibir ayudas de funcionamiento que rebasen el importe previsto en el contrato de privatización, sobre todo ninguna ayuda adicional sobre la base de regímenes de ayudas autorizados.
- (67) Alemania asegura que el hecho de que se deba informar a la Comisión después de la aprobación de la ayuda, en particular mediante la presentación de los denominados informes de efectos colaterales, no permite deducir que la Comisión tenga la facultad de volver a examinar la necesidad de la ayuda. Los informes de efectos colaterales están concebidos para servir de prueba de que las ayudas no van a beneficiar indirectamente a otras empresas. Al contrario de lo que alega la Comisión, el propósito de los informes no era determinar el importe efectivo de las pérdidas. Los datos sobre el uso de las ayudas contenidos en los informes tenían como único objetivo el de demostrar de forma convincente, en consonancia con el objetivo de tales controles, que el inversor no benefició con ninguna ayuda a otros astilleros.
- (68) Alemania asegura que ha cumplido a su debido tiempo todas sus obligaciones de información. El último informe de efectos colaterales, relativo al período que concluía el 31 de diciembre de 1995, se presentó a la Comisión el 6 de julio de 1996. Sobre la base de la información contenida en este último informe, la Comisión sabía, al menos desde julio de 1996, que las pérdidas efectivas se situaban muy por debajo de 262,037 millones EUR (512,5 millones DEM).
- (69) Alemania justifica la diferencia entre las pérdidas efectivas que figuran en el informe de 1995 y las contenidas en el informe presentado el 25 de julio de 1997 por la empresa auditora Arthur Andersen sobre la situación a 31 de diciembre de 1996 con el argumento de que las estimaciones de riesgo no se cumplieron plenamente y la situación había cambiado en 1996 debido al factor tiempo. Algunos riesgos previstos no se materializaron. Por tanto, las pérdidas efectivas resultaron ser inferiores a las estimadas el 31 de diciembre de 1995.
- (70) Sin embargo, Alemania explica que, al contrario de lo alegado por la Comisión cuando incoó el procedimiento, en el verano de 1996 no podía preverse que las pérdidas efectivas iban a ser más reducidas que las indicadas en el último informe de efectos colaterales. El balance del astillero se elaboró cuidadosamente, teniendo en cuenta las normas sobre mantenimiento de reservas suficientes. Por tanto, las pérdidas se estimaron partiendo del importe máximo posible. Por esta razón, la Comisión estaba plenamente informada desde julio de 1996 de la diferencia entre su estimación inicial y el importe definitivo. Sin embargo, hasta el verano de 1999 no empezó a solicitar información sobre las pérdidas efectivas, y hasta febrero de 2000 no incoó el procedimiento.

(71) Alemania sostiene además que, en caso de que la Comisión llegara con todo a la conclusión de que la diferencia entre las pérdidas estimadas y las efectivas puede considerarse ayuda estatal, la diferencia sería menor de la alegada por ella. La Comisión cifra el importe de la ayuda recibida para la compensación de pérdidas en 262,037 millones EUR (512,5 millones DEM). Este importe está compuesto por la compensación de las pérdidas previstas (230,081 millones EUR, 450,0 millones DEM) y la ayuda a la competitividad (31,955 millones EUR, 62,5 millones DEM). Sin embargo, la ayuda a la competitividad no estaba destinada a compensar pérdidas, sino, como de costumbre, a compensar las desventajas sufridas por todos los astilleros alemanes debido a su ubicación geográfica dentro de Alemania y Europa. Este régimen había sido aprobado por la Comisión. Por tanto, las pérdidas efectivas sólo pueden compararse con la estimación inicial de 230,081 millones EUR (450,0 millones DEM). En consecuencia, la diferencia solamente representa 29,033 millones EUR (56,784 millones DEM).

V. EVALUACIÓN DE LA AYUDA

Fundamento jurídico de la ayuda

(72) La Directiva 90/684/CEE, en la versión de la Directiva 92/68/CEE, establece una excepción, en favor de los astilleros en la antigua RDA, a la prohibición de las ayudas de funcionamiento en el sector de la construcción naval. Las ayudas de funcionamiento debían permitir a estos astilleros adoptar las amplias y urgentes medidas de reestructuración necesarias para llegar a ser competitivos. Según el artículo 10 bis, apartado 2, de la Directiva 90/684/CEE, las ayudas de funcionamiento para las actividades de construcción y transformación navales en los astilleros situados en la antigua RDA podían considerarse compatibles con el mercado común, hasta el 31 de diciembre de 1993, en determinadas condiciones. Entre estas condiciones figuraba la obligación de Alemania de facilitar información anual. Además, la Comisión debía asegurarse de que las ayudas concedidas sobre la base de este artículo no afectaran a las condiciones comerciales de forma contraria al interés común.

(73) Sobre la base de la Directiva 90/684/CEE, en la versión de la Directiva 92/68/CEE, la Comisión adoptó, mediante una serie de decisiones, determinadas medidas a favor de los astilleros de la antigua RDA. Estas medidas abarcaban también unas ayudas de funcionamiento que se consideraron compatibles con el mercado común de conformidad con el artículo 87, apartado 3, letra e), del Tratado CE.

(74) En las decisiones de autorización de la Comisión se hacía referencia a la obligación de la Comisión de garantizar que los astilleros de los nuevos Estados federados solamente iban a obtener las ayudas necesarias para su reestructuración. El objetivo de la Directiva 92/68/CEE, que establecía una excepción a la prohibición general de las ayudas de funcionamiento en el sector de la construcción

naval, era «facilitar la continuación del funcionamiento de los astilleros» durante la reestructuración. Las ayudas concedidas en virtud de esta excepción debían limitarse estrictamente a este fin, a saber, la reestructuración de los astilleros. Por tanto, la Comisión solamente autorizó las ayudas a condición de que fueran necesarias para mantener los astilleros en funcionamiento durante la reestructuración. Así se deduce con toda claridad del cuarto párrafo de las decisiones notificadas a Alemania por cartas de 3 de marzo de 1993 [SG(93) D/4052] y de 17 de enero de 1994 [SG(94) D/567] ⁽⁶⁾.

(75) Además, en la decisión sobre la liberación del segundo tramo, que fue notificada a Alemania mediante carta de 17 de enero de 1994, se subraya que esta ayuda de funcionamiento constituye la ayuda máxima que puede concederse para los contratos firmados por el astillero hasta el 31 de diciembre de 1993. Esto demuestra que se explicó de forma que no quedara duda alguna al Gobierno federal y al astillero beneficiario cuál era la finalidad de la decisión, a saber: la ayuda autorizada representaba un importe máximo que sólo podía alcanzarse en la medida de lo estrictamente necesario para garantizar el éxito del proceso de reestructuración.

Previsiones de pérdidas y concepto de «importe global»

(76) Alemania y KWW alegan que la Comisión decidió con carácter definitivo sobre la necesidad de la ayuda antes de liberar los tramos. Consideran que en sus decisiones no estableció ninguna condición que justificara que se volviera a examinar ulteriormente la ayuda. Además, autorizó el importe global siendo plenamente consciente de que el contrato de privatización no establecía ninguna obligación de devolución. Si la Comisión hubiera dudado en su momento de que fueran a cumplirse las previsiones sobre pérdidas que se le presentaron, debería haber introducido en sus decisiones una cláusula que estableciera que la autorización solamente se refería al importe de las pérdidas efectivas.

(77) Según explicaba ya en su decisión de incoar el procedimiento ⁽⁷⁾, la Comisión señala que, cuando se concede una ayuda para una reestructuración que va a llevarse a cabo una vez adoptada la decisión sobre la compatibilidad de la ayuda, los importes autorizados se basan forzosamente en estimaciones. Tales estimaciones eran especialmente necesarias en el presente caso, pues la ayuda debía desembolsarse, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 10 bis, apartado 2, letra a), de la Directiva 90/684/CEE, antes del 31 de diciembre de 1993. Las decisiones anteriormente mencionadas tienen en cuenta esta urgencia, cuando subrayan que «[it] is clear to the Commission that a decision is urgently needed in order not to inhibit the possibilities of the yard to restructure» (la Comisión tiene claro que es necesario adoptar urgentemente una decisión para no inhibir las posibilidades de reestructuración del astillero).

⁽⁶⁾ La segunda frase del cuarto párrafo de esta última decisión establece que, con todo, la Comisión, a la luz del compromiso contraído con el Consejo, sólo puede autorizar las ayudas cuya necesidad esté demostrada y que cumplan estrictamente los requisitos establecidos en la Directiva del Consejo.

⁽⁷⁾ Véase la nota 3.

- (78) La Comisión estaba obligada a adoptar su decisión con antelación, sobre la base de la información facilitada por el Gobierno alemán. Por ello, era necesario —y así se hizo— introducir en las decisiones las disposiciones correspondientes acerca de la necesidad de las ayudas. Cuando se adoptaron las decisiones, la Comisión no puso en duda que fueran a cumplirse las previsiones de pérdidas, pero había que asegurar que, si éstas no alcanzaban las cifras previstas, la compensación concedida pasaría a ser una ayuda incompatible y, por tanto, sería objeto de recuperación.
- (79) Por esta razón, en todas sus decisiones sobre liberación de los tramos de ayuda, la Comisión recordaba que, al adoptar esta excepción a las normas sobre las ayudas de funcionamiento que se aplican a los demás astilleros comunitarios, asumió con el Consejo el compromiso de garantizar, en el ejercicio de sus poderes de supervisión e investigación, que los astilleros de los nuevos Estados federados solamente iban a recibir las ayudas «necesarias para no inhibir las posibilidades de reestructuración del astillero». No hay lugar a dudas, pues, en cuanto a que la tesis de Alemania de que se trata de una ayuda global concedida tras la culminación de un proceso de reestructuración es incompatible tanto con el texto de la Directiva como con las decisiones de la Comisión.

Interpretación errónea de las normas sobre ayudas estatales

- (80) Antes de que se adoptaran las decisiones sobre las ayudas, Alemania remitió a la Comisión una copia del acuerdo de adquisición entre el THA y Kvaerner Warnow Werft. Según Alemania, en este documento se informaba plenamente a la Comisión acerca de la ayuda, que se concedió como importe global. Alemania no explica hasta qué punto ese acuerdo, celebrado entre el THA y Kvaerner Warnow Werft, puede vincular a una tercera parte, a saber, la Comisión.
- (81) Además, Alemania hace referencia a su carta a la Comisión de 28 de mayo de 1993, en la que facilitó información adicional referente a la privatización de los astilleros germanoorientales. El objeto principal de esta carta era explicar que las ayudas de funcionamiento eran necesarias para cubrir pérdidas de contratos y por subempleo. Alemania señaló asimismo que en los acuerdos de adquisición no estaba prevista la presentación de un justificante de pago para hacer efectiva la devolución de las pérdidas contraídas, a fin de evitar una gestión poco eficaz. El objetivo del THA era que el inversor asumiera el riesgo financiero de que se incurriera en pérdidas adicionales. Por tanto, era preciso determinar anticipadamente las pérdidas previstas de los astilleros —incluido Warnow Werft— con la mayor exactitud posible.
- (82) Asimismo, Alemania explica que, en tanto que contrapartida, el comprador iba a beneficiarse en el —poco probable— supuesto de que la evolución de los costes

fuera mejor de la prevista. Este mecanismo estaba concebido como estímulo para que los compradores completaran la transición de los astilleros hacia una economía de mercado lo más rápidamente posible.

- (83) Precisamente por esta razón, la Comisión, en su decisión de 17 de enero de 1994, reiteró los compromisos contraídos por Alemania, fijados ya de forma inequívoca en la primera decisión notificada a Alemania por carta de 3 de marzo de 1993. Además, decidió contestar mediante decisión, es decir, mediante un acto jurídico impugnabile que probablemente llegaría a ser definitivo. Teniendo en cuenta que Alemania conocía las normas sobre ayudas estatales y las circunstancias del caso, la Comisión no comprende su interpretación errónea de las decisiones de autorización de 1993 y 1994. En estas decisiones se subrayaba claramente que la Comisión iba a garantizar, en el ejercicio de sus poderes de supervisión e investigación, que los astilleros sólo recibían las ayudas necesarias para su reestructuración.

Importe de las ayudas recibidas por KWW

- (84) En sus observaciones, tanto Alemania como KWW sostienen que el importe controvertido, 60,988 millones EUR (119,284 millones DEM) forma parte de la ayuda de funcionamiento general autorizada por la Comisión en las decisiones notificadas a Alemania en marzo de 1993 y enero de 1994, y constituye por tanto una ayuda existente cuya compatibilidad no puede volver a valorarse posteriormente. Alegan también que no todos los importes autorizados por la Comisión constituyen de hecho ayudas. Una parte de los costes de reestructuración se financió con los fondos propios del astillero, consignados en el balance. Solamente 29,812 millones EUR (58,309 millones DEM) eran ayudas de funcionamiento abonadas en efectivo.
- (85) La Comisión observa que la ayuda total incluye elementos en efectivo y elementos no monetarios. Las ayudas no monetarias son los activos transferidos a la nueva empresa —activos fijos y circulantes— junto con las obligaciones transferidas, en proporción menores. Sin embargo, la forma de pago no es decisiva para determinar si un pago es constitutivo de ayuda estatal. La Comisión aprobó en sus dos decisiones una ayuda de funcionamiento de un total de 380,9 millones EUR (745 millones DEM), y una parte de esta ayuda se pagó en efectivo, siendo la otra parte ayuda no monetaria. Ninguna de estas decisiones ha sido impugnada por Alemania ni por el astillero beneficiario. Por tanto, son vinculantes para Alemania, para la empresa beneficiaria y para la propia Comisión. Además, cabe señalar que el importe total de las ayudas concedidas en efectivo es muy superior al importe controvertido, 60,988 millones EUR (119,284 millones DEM). Si hubiera considerado que la evaluación era incorrecta, el beneficiario debería haber impugnado estas decisiones en el plazo de dos meses con arreglo al artículo 230, apartado 5, del Tratado CE.

- (86) El punto 7.6.2 del contrato de privatización establece: «The projected balance sheet was to reflect a special accrual in the amount of DEM 435 500 000,00 meant to finance catch-up investments to be effected by the Company during the restructuring period and a special accrual in the amount of DEM 450 000 000,00 meant to finance losses incurred by the companies during the restructuring period due to shortfalls in productivity of the company and for other losses due to the presently lacking competitiveness of the company» (El balance provisional debe prever una provisión especial de un importe de 435 500 000,00 DEM para financiar una serie de inversiones muy atrasadas que deberá efectuar la empresa durante el período de reestructuración, y una provisión especial de un importe de 450 000 000,00 DEM destinado en principio a financiar las pérdidas de la empresa durante el período de reestructuración a raíz de deficiencias de la productividad y otras pérdidas debidas a la falta de competitividad actual de la empresa). De esto se deduce que el pago de 450,0 millones DEM para cubrir pérdidas era una condición para adquirir Warnow Werft que se tuvo en cuenta en el balance provisional. Por tanto, el balance provisional incluía partidas que no eran elementos directos de los activos transferidos, sino que KWW recibía para cubrir las pérdidas derivadas de contratos de construcción naval; tales partidas constituyen ayuda estatal.
- (87) El hecho de que una parte de la ayuda fuera no monetaria se pone de manifiesto en la decisión de la Comisión notificada al Gobierno federal el 17 de enero de 1994: «[...] 617,1 millones DEM de ayuda de funcionamiento, de los cuales 113,5 millones DEM se pagarán en efectivo: 66,9 millones DEM en concepto de ayuda a la competitividad y 46,6 millones DEM para cubrir una parte de las pérdidas derivadas de contratos firmados después del 1 de julio de 1990 [...]». Esto indica que la mayor parte de la ayuda de funcionamiento aprobada por esta decisión, a saber, 257,4 millones EUR (503,6 millones DEM), se aprobó en tanto que ayuda no monetaria.
- (88) KWW no puede pretender que nunca impugnó las decisiones en lo que respecta a las ayudas no monetarias porque la Comisión adoptó una decisión positiva. La clasificación de la cesión de activos como ayuda estatal representaba tal carga para KWW que habría sido admisible un recurso contra la decisión si el astillero no hubiera estado de acuerdo con ello. La Comisión calificó las medidas de ayuda y examinó su compatibilidad con el mercado común. Esto significa que la Comisión podía imponer condiciones o aceptar compromisos de Alemania que afectaban directamente a las operaciones de la empresa beneficiaria. En tales circunstancias se considera admisible la presentación de un recurso de anulación ⁽⁸⁾.
- (89) La Comisión examinó detalladamente, basándose en toda la información disponible, los importes desembolsados a KWW tras la autorización de la medida. Tras analizar el balance previo a la privatización, el balance en la fecha de adquisición, los informes de efectos colaterales de la empresa auditora Arthur Andersen, el procedimiento de privatización y el contrato de privatización, parece que el astillero no recibió una ayuda de funcionamiento en forma de liberación de deudas antiguas, por importe de 42,1 millones EUR (82,4 millones DEM), que había sido autorizada en la decisión de la Comisión de 3 de marzo de 1993.
- (90) Esta renuncia sólo constituiría una ayuda estatal si el beneficiario pudiera mantener a su disposición los activos liberados de las obligaciones financieras (o si recibiera estos activos si, como en el presente caso, se creara una empresa nueva). Sin embargo, el balance de KWW en la fecha de adquisición no incluye ninguna transferencia de activos liberados de obligaciones financieras por el importe de esta renuncia, lo cual representaría una ayuda de funcionamiento. Puesto que el préstamo a cuyo reembolso se renunció justo antes de la privatización era una obligación de WW (un astillero público), el Estado, como accionista anterior, fue el único beneficiario, y no transfirió la ventaja a la nueva empresa. Por tanto, el astillero no se benefició de esta ayuda de funcionamiento aprobada por la Comisión.
- (91) Finalmente, según el informe de efectos colaterales, los contratos de construcción naval de buques especiales —transportadores de fondos— no se transfirieron a KWW. Aunque en la ayuda de funcionamiento de 315,5 millones EUR (617,1 millones DEM) autorizada por la Comisión el 17 de enero de 1994 estaba incluida una compensación de pérdidas relativas a esos contratos, KWW no tenía encomendada la ejecución de los mismos. En consecuencia, KWW no habría debido recibir una compensación por las pérdidas previstas resultantes de esos contratos. No hay, por tanto, ninguna razón para compensar la ayuda de 17,7 millones EUR (34,6 millones DEM) no recibida. Según se indica en los considerandos 12 a 20, esta última cantidad no se incluyó en la compensación de pérdidas de 230,08 millones EUR (450,0 millones DEM) citada en el informe de efectos colaterales.
- (92) KWW recibió 8 millones EUR (15,6 millones DEM) menos de ayudas a la inversión del Estado federado de Mecklemburgo-Pomerania Occidental.

Ayuda a la competitividad

- (93) KWW y Alemania aducen que, si la Comisión, con todo, llegara a la conclusión de que la diferencia entre las pérdidas efectivas y las previstas podría ser constitutiva de ayuda estatal, la diferencia sería en cualquier caso menor de la alegada por la Comisión. Los 31,955 millones EUR (62,5 millones DEM) de ayuda a la competitividad no se destinaron a la compensación de pérdidas, sino, como de costumbre, a compensar las desventajas sufridas por todos los astilleros alemanes debido a su ubicación geográfica dentro de Alemania y Europa.

⁽⁸⁾ Asunto T-296/97, Alitalia/Comisión, Rec. 2000, p. II-3871, apartado 74.

- (94) La Comisión observa que, tal como se ha explicado anteriormente, el contrato de privatización y su correspondiente motivación contenían un desglose detallado de las ayudas para la reestructuración del astillero. Estos documentos cifran el importe total de las ayudas para la compensación de pérdidas durante la reestructuración en 285,096 millones EUR (557,6 millones DEM). Este importe incluía 230,091 millones EUR (450,0 millones DEM) para la compensación de pérdidas, 37,32 millones EUR (73 millones DEM) de ayuda a la competitividad y 17,69 millones EUR (34,6 millones DEM) para pérdidas resultantes de un contrato pendiente asumido por el THA.
- (95) Bajo la partida «ayuda a la competitividad», KWW recibió solamente 31,955 millones EUR (62,5 millones DEM), en vez de los 37,3 de millones EUR (73 millones DEM) autorizados. La ayuda a la competitividad se aprobó para cubrir pérdidas durante la reestructuración. Por esta razón, la Comisión ha incluido la compensación por el importe no recibido en concepto de ayuda a la competitividad dentro de la ayuda global para compensar pérdidas.
- (96) Incluso si la Comisión se adhiriera a los argumentos de KWW, este factor no tendría ninguna influencia en su evaluación. Es indiscutible que KWW obtuvo ayudas en forma de ayuda a la competitividad. Se califique o no de compensación de pérdidas, la ayuda a la competitividad constituyó un ingreso y redujo las pérdidas. Por tanto, la necesidad de recibir ayudas de funcionamiento que compensasen pérdidas era menor. El argumento de KWW de no considerar en absoluto la ayuda a la competitividad no es sostenible y, por tanto, debe rechazarse.
- Poderes de supervisión e investigación**
- (97) Alemania cuestiona también la facultad de la Comisión de determinar si la ayuda se utilizó para los fines previstos. La Comisión observa que en sus decisiones de autorización se establece claramente que garantizará, en el ejercicio de sus poderes de investigación y supervisión, que los astilleros de los nuevos Estados federados sólo recibirán las ayudas necesarias para su reestructuración.
- (98) La Comisión no está de acuerdo con Alemania en que los poderes de supervisión e investigación citados en la frase correspondiente solamente se refieren al momento en que se examinaron las estimaciones y se liberaron los tramos de ayuda. En este contexto hay que recordar tanto las circunstancias específicas del caso —sobre todo que, de acuerdo con lo dispuesto en la Directiva 92/68/CEE, la ayuda de funcionamiento debía desembolsarse antes de finales de 1993—, como el hecho de que la misma Directiva imponía a Alemania la obligación de presentar informes. Habida cuenta de estas consideraciones, el compromiso de la Comisión con el Consejo sólo puede entenderse en el sentido de que la Comisión examinará si, en efecto, la ayuda se limita al importe estrictamente necesario para la reestructuración.
- (99) La Comisión señala que, de conformidad con el artículo 10 bis, apartado 2, letra d), de la Directiva 90/684/CEE, Alemania estaba obligada a demostrar a la Comisión, mediante informes anuales elaborados por un auditor independiente, que los pagos de las ayudas beneficiaban exclusivamente a los astilleros ubicados en la antigua RDA. Tales informes, denominados informes de efectos colaterales, se presentaron a la Comisión hasta el final del período de reestructuración (o sea, hasta finales de 1995) para acreditar que las ayudas se utilizaron exclusivamente a favor de KWW. Además de esta información, los informes incluían datos concretos sobre la utilización de las ayudas.
- (100) Alemania alega que el hecho de que facilitara información a la Comisión después de la autorización de la ayuda, en particular los denominados informes de efectos colaterales, no permite deducir que la Comisión tenga la potestad de volver a examinar la necesidad de la medida. Los informes de efectos colaterales estaban concebidos como prueba de que las ayudas destinadas al astillero no beneficiaban a otras empresas. Alemania señala que su objetivo no consistía en determinar el importe efectivo de las pérdidas. Los datos sobre el uso de las ayudas contenidos en los informes tenían como único objetivo el de demostrar de forma convincente, en consonancia con el objetivo de tales controles, que el inversor no favoreció con ninguna ayuda a otros astilleros.
- (101) En este contexto, Alemania no tiene en cuenta que ambas decisiones de autorización establecen una serie de obligaciones, como contrapartida de la liberación de la ayuda de funcionamiento para cubrir pérdidas, para evitar una compensación excesiva. A la luz de estas medidas de precaución, parece innecesario seguir discutiendo sobre los poderes de supervisión de la Comisión, dado que no es serio poner en cuestión que la Comisión está autorizada e incluso obligada a extraer consecuencias del incumplimiento de requisitos esenciales para la autorización de una ayuda estatal. En estos casos, la Comisión se ve obligada a insistir en la recuperación de la ayuda, que debe considerarse incompatible con el mercado común e ilegal, de tal modo que ha de calificarse de ayuda no autorizada.
- (102) La Comisión está de acuerdo con Alemania en que el propósito de los informes de efectos colaterales era demostrar que ninguna ayuda para la reestructuración del astillero había beneficiado a otras empresas —por ejemplo, a la empresa matriz—. Sin embargo, de acuerdo con las decisiones de autorización, la supervisión de la utilización de las ayudas incluía el control de los fines a los que se habían destinado, con objeto de garantizar que todas las ayudas se utilizaron exclusivamente para la reestructuración del astillero.

(103) El uso correcto de las ayudas para los respectivos fines establecidos era un aspecto esencial de la supervisión. Así lo ilustran la estructura y el contenido de los informes de efectos colaterales, en los que las explicaciones sobre la utilización de las ayudas recibidas ocupan un gran espacio. Esta información se consideró en todo momento tan importante que fue incorporada a los informes para que Comisión tuviera la posibilidad de cumplir el compromiso contraído con el Consejo y supervisar, en consonancia con las decisiones de autorización, la correcta utilización de las ayudas.

Fecha de la supervisión de la Comisión

(104) Otro de los argumentos presentados tanto por KWW como por Alemania es que la Comisión sabía desde 1996, cuando se presentó el último informe de efectos colaterales a la Comisión, que las pérdidas efectivas eran considerablemente inferiores a las previstas. Sin embargo, no empezó a investigar el asunto hasta 1999.

(105) Tal y como indicaba en la decisión de incoar el procedimiento, la Comisión señala que el último informe de efectos colaterales cubre el período que concluyó el 31 de diciembre de 1995. La página 1 del anexo 2 de este informe contiene un cuadro de las ayudas recibidas hasta el 31 de diciembre de 1995. Según el informe, las ayudas que hasta aquella fecha habían sido utilizadas para compensar pérdidas se elevaban a 256,817 millones EUR (502,291 millones DEM). Sin embargo, las ayudas desembolsadas se elevan a 262,0 millones EUR (512,5 millones DEM). Puesto que era posible que los 5 millones EUR restantes resultaran necesarios después del 31 de diciembre de 1995, porque hasta aquella fecha no se habían materializado todas las pérdidas relativas a los contratos firmados hasta el 31 de diciembre de 1993, la Comisión no tenía motivo alguno para intervenir.

(106) Cuando se presentó el último informe, la Comisión no podía saber que la diferencia entre las pérdidas efectivas y las estimadas era considerablemente mayor de la señalada en dicho informe: 60,988 millones EUR (119,284 millones DEM) en vez de 5 de millones EUR. Como ni Alemania ni KWW informaron a la Comisión sobre este cambio de las circunstancias en 1997, cuando ya disponían del informe final del auditor, la Comisión no conocía la situación real. No tuvo conocimiento de esta situación hasta julio de 1999, cuando, previa petición suya, recibió de Alemania, por carta de 30 de junio de 1999, las explicaciones del auditor de 25 de abril de 1997. Estas explicaciones sólo se enviaron a Alemania, pero no a la Comisión, de tal modo que ésta no conoció las circunstancias reales hasta julio de 1999. En este sentido, la Comisión desea subrayar que Alemania no ha acreditado su afirmación de que la Comisión estaba informada al respecto.

Utilización de la ayuda con arreglo a los fines previstos

(107) KWW alega que los fondos que se pusieron a disposición del astillero para la reestructuración se utilizaron de acuerdo con los objetivos previstos, puesto que la autorización contenida en las decisiones de la Comisión no se refería de forma específica a las ayudas para compensar pérdidas. Más bien, asegura la empresa, se trataba de una autorización muy general de ayudas de funcionamiento. Las ayudas se utilizaron para reestructurar el astillero y, por tanto, en consonancia con los objetivos previstos.

(108) La Comisión observa que en las dos decisiones notificadas a Alemania en marzo de 1993 y enero de 1994 se mencionan importes específicos para la compensación de pérdidas. En la primera decisión se autorizaron expresamente 6 millones EUR (11,7 millones DEM), y en la segunda, 23,82 millones EUR (46,6 millones DEM) para cubrir una parte de las pérdidas relativas a los contratos firmados después del 1 de julio de 1990. Estos importes estaban concebidos para compensar pérdidas muy concretas, mientras que en lo que respecta al resto de las ayudas de funcionamiento no se mencionaba que se iban a utilizar para pérdidas específicas, lo cual no significa, sin embargo, que estuvieran destinadas a otros fines. En la notificación de Alemania se indicaba de forma unívoca que estos importes se iban a dedicar a compensar pérdidas relativas a contratos.

(109) La Comisión observa que el contrato de privatización y los documentos adjuntos contienen una lista detallada de las distintas categorías de ayuda. En esta lista se indica un importe de 285 millones EUR (557 millones DEM) en tanto que compensación de pérdidas durante el período de reestructuración. En los informes de efectos colaterales, en los que basó la Comisión la supervisión de la utilización de las ayudas con arreglo al objetivo previsto, las ayudas se desglosan del mismo modo. En las decisiones notificadas a Alemania en marzo de 1993 y enero de 1994, la Comisión autorizó ayudas de funcionamiento que estaban concebidas de forma específica a compensar pérdidas durante la fase de reestructuración.

(110) La Comisión observa que en el informe de efectos colaterales no se tomó en consideración la utilización efectiva de provisiones para garantías de flete por valor de [...] (*) EUR ([...] DEM) y garantías de fondos propios por valor de [...] EUR ([...] DEM), que suman un importe total de [...] EUR ([...] DEM). Estos gastos, que no se atribuyeron correctamente a los contratos de construcción naval, no se hicieron efectivos hasta finales de 1995. Sin embargo, incluso si se toman en consideración estos costes, las pérdidas durante la reestructuración seguirían siendo mucho menores que el importe de la ayuda autorizada para cubrirlos.

(*) Información confidencial.

- (111) Si bien la Comisión puede tomar en consideración los costes relativos a garantías de flete y de fondos propios, que por su naturaleza están ligados a contratos específicos y por definición se contraen una vez entregados los buques, no puede aplicarse el mismo razonamiento a los costes de reestructuración contraídos por la empresa después de diciembre de 1995. Efectivamente, el contrato de privatización especificaba claramente que la empresa tenía que emplear a un determinado número mínimo de trabajadores hasta finales de 1995. Se preveían multas elevadas para el supuesto de que no se respetara este compromiso y la cifra de empleo fuera menor. Todas las ayudas al cierre y para cobertura de pérdidas que fueron autorizadas por la Comisión se referían exclusivamente al período de reestructuración, que finalizó en diciembre de 1995. Por tanto, desde el principio estaba claro que, si KWW quería despedir a trabajadores que ya no necesitara, tendría que esperar a finales de 1995, y estos costes ya no iban a estar cubiertos por las ayudas al cierre o de funcionamiento. Estas fechas se conocían desde el momento de la privatización. En primer lugar, es imposible alterar esta lógica y asignar los costes de reestructuración contraídos después de diciembre de 1995 a contratos ejecutados antes de esa fecha. En segundo lugar, la reestructuración que tuvo lugar después de 1995 no redujo, naturalmente, los costes de contratos ejecutados antes de esa fecha. En tercer lugar, la disposición del contrato de privatización que obligaba a la empresa a emplear a un determinado número de trabajadores constituye un compromiso exógeno y separado que no puede ligarse a contratos determinados.
- (112) Por lo que se refiere a la alegación de KWW de que la ayuda se utilizó para la reestructuración del astillero y, por tanto, en consonancia con sus objetivos, la Comisión observa que era posible asignar los importes que excedían de las pérdidas efectivas a un fin distinto. Con todo, según la información de que dispone, todos los demás tipos de ayudas de reestructuración autorizados fueron utilizados íntegramente para el fin previsto. Sin embargo, teniendo en cuenta que en las decisiones de la Comisión se fijaban con precisión tanto el importe como la finalidad de las ayudas, no quedaba margen para utilizar cantidades adicionales con fines de reestructuración.
- (113) En ausencia de otras explicaciones de KWW o Alemania sobre la utilización efectiva de los 55,423 millones EUR restantes (108,399 millones DEM), y de acuerdo con la información que obra en su poder, la Comisión concluye que la ayuda de 55,423 millones EUR (108,399 millones DEM) no se utilizó para el objetivo autorizado por la Comisión.
- Importe del exceso de ayuda**
- (114) En las decisiones de autorización se establece que los astilleros sólo iban a recibir las ayudas necesarias para su reestructuración, y la Comisión se comprometió a supervisar el cumplimiento de esta disposición. Por esta razón, sólo la compensación de pérdidas efectivas puede considerarse compatible con estas decisiones.
- (115) La Comisión señala que sólo pueden considerarse compatibles con sus decisiones y, por tanto, con el mercado común las ayudas concedidas de conformidad con dichas decisiones y que cumplan los requisitos establecidos en ellas, incluido el de su objetivo. En consecuencia, las ayudas que no cumplen estas condiciones quedan excluidas automáticamente del ámbito de aplicación de las decisiones de autorización, pasando a ser ayudas ilegales.
- (116) Así pues, la Comisión concluye que la ayuda total autorizada por la Comisión para la reestructuración de KWW asciende a 637,5 millones EUR (1 246,9 millones DEM). En lo que respecta a las ayudas de funcionamiento, la Comisión observa que KWW no ha recibido los 42,1 millones EUR (82,4 millones DEM) que iba a obtener mediante la renuncia a la satisfacción de deudas antiguas, y que ha recibido 5,4 millones EUR (10,5 millones DEM) menos de lo previsto en concepto de ayuda a la competitividad.
- (117) Puesto que KWW no ejecutó los contratos de construcción de los transportadores de fondos, tampoco podía recibir, por razones evidentes, una compensación por las pérdidas resultantes de dichos contratos. Por tanto, según se ha explicado, la Comisión no tendrá en cuenta el hecho de que esta ayuda no se abonara.
- (118) La Comisión constata que, de acuerdo con el informe del auditor sobre las ayudas desembolsadas hasta el 31 de diciembre de 1995, KWW recibió 230,08 millones EUR (450,0 millones DEM) directamente para la compensación de pérdidas, y 31,95 millones EUR (62,5 millones DEM), como compensación por la ayuda a la competitividad no recibida, lo que arroja un total de 262 millones EUR (512,5 millones DEM).
- (119) Asimismo, constata que de los documentos presentados por Alemania mediante carta de 30 de junio de 1999, incluida la declaración del auditor de 25 de abril de 1997, se desprende que las pérdidas que iban a cubrirse con el importe de ayuda autorizado ascendían solamente a 201,048 millones EUR (393,216 millones DEM) a 31 de diciembre de 1996. Si se incluyen las citadas pérdidas adicionales derivadas de determinadas garantías, la cifra se incrementa en [...] EUR ([...] DEM), situándose en 206,613 millones EUR (404,101 millones DEM).

- (120) Por tanto, basándose en la información que obra en su poder, la Comisión observa que KWW, tal y como demuestran las consideraciones expuestas, recibió 262 millones EUR (512,5 millones DEM) en ayudas de funcionamiento para la compensación de pérdidas durante la reestructuración, mientras que las pérdidas efectivas durante ese período apenas ascendieron a 206,613 millones EUR (404,101 millones DEM). Así pues, KWW recibió 55,423 millones EUR (108,399 millones DEM) de más en concepto de ayuda de funcionamiento para la compensación de pérdidas.
- (121) La Comisión toma conocimiento de que Kvaerner no recibió una ayuda de funcionamiento de 42,1 millones EUR (82,4 millones DEM) para la reestructuración que había sido autorizada por la Comisión. Por tanto, este importe puede deducirse del exceso de ayuda obtenido. El procedimiento de compensar el exceso de ayuda obtenido para la compensación de pérdidas relativas a contratos y las ayudas de funcionamiento no recibidas se ajusta al compromiso contraído por la Comisión en sus decisiones de autorización de velar por que el beneficiario sólo obtenga las ayudas necesarias para la reestructuración. De acuerdo con este razonamiento, sólo deberá recuperarse un importe de 13 293 077 EUR (25 999 000 DEM).

Explicaciones sobre el supuesto préstamo de 400 millones DEM (205 millones EUR) concedido por KWW a Kvaerner a.s.

- (122) Aunque la Comisión no incoó el procedimiento en relación con este aspecto, Kvaerner ha facilitado las siguientes explicaciones sobre el movimiento de efectivo por valor de unos 400 millones DEM (205 millones EUR), del que informó la prensa alemana el 12 de junio de 1999 y que constituyó el punto de partida de la solicitud de información adicional de la Comisión (véase el considerando 1).
- (123) El grupo Kvaerner había introducido un sistema de *cash pooling* (gestión central de tesorería), en virtud del cual se agrupaba todo el efectivo procedente de las diversas empresas, y a partir del cual se efectuaban todos los pagos al contado de obligaciones y otros pagos. En 1998, KWW se integró en este sistema. Sus contribuciones al *cash pool* se hacían en forma de préstamos reembolsables de KWW a su matriz, Kvaerner a.s.
- (124) Con respecto a la introducción del sistema de concentración de los depósitos en efectivo (*cash concentration*) por parte de Kvaerner a.s., cabe señalar lo siguiente: [...].
- (125) La gestión central de tesorería alcanzó una cota máxima de 172,877 millones EUR en junio de 1999 a favor de KWW (a la prensa se filtró una cifra más alta, incorrecta, de 200 millones EUR), de los cuales [...] EUR sirvieron de aval adicional para las garantías. A continuación se abonaron obligaciones de KWW a partir de la concentración de los depósitos en efectivo, reduciéndose así el importe de la concentración de los depósitos en [...] EUR, de tal modo que quedaron unos [...] EUR como efectivo «libre».

- (126) El efectivo total disponible en junio de 1999 procedía del flujo de tesorería generado desde 1996 hasta 1998, de pagos de los navieros por entregas en 1998 y principios de 1999, y de sustanciales pagos a cuenta por contratos de construcción naval de muy elevada cuantía (estos pagos, entre mediados de 1998 y junio de 1999, representaron [...] EUR). La naturaleza temporal de esta cota máxima de efectivo en junio de 1999 y la correlación con los pagos a cuenta también queda patente por el hecho de que, a finales de 1999, la concentración total de efectivo arrojó solamente [...] EUR en favor de KWW, frente a unos pagos a cuenta por nuevos pedidos que, en las mismas fechas, se situaban en [...] EUR.
- (127) Estos elementos muestran que los movimientos de efectivo de los que informó la prensa alemana en 1999 no parecen proceder de pagos excesivos de ayudas obtenidas durante el período de reestructuración que concluyó en 1995.

VI. DURACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

- (128) Según se explicaba ya en la decisión de incoar el procedimiento, la prensa alemana informó el 12 de junio de 1999 de que Kvaerner Warnow Werft había concedido un préstamo de unos 400 millones DEM a su sociedad matriz, Kvaerner a.s. En su carta de 16 de junio de 1999, la Comisión solicitó información detallada a Alemania sobre el origen de los fondos transferidos, para asegurarse de que no procedieran de restos de ayudas recibidas por la empresa entre 1993 y 1995 ni contuvieran ningún otro elemento de ayuda. Finalmente, Alemania proporcionó la información solicitada mediante carta de 16 de septiembre de 1999 (véanse, a este respecto, los puntos I.1 y I.2 de la decisión de incoar el procedimiento).
- (129) Por carta de 29 de febrero de 2000, la Comisión informó a Alemania de su decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88, apartado 2, del Tratado CE con respecto a las ayudas mencionadas⁽⁹⁾. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en la sentencia dictada en los asuntos acumulados C-74/00 P y C-75/00 P⁽¹⁰⁾, estableció que «a falta de norma al respecto, la exigencia fundamental de seguridad jurídica se opone a que la Comisión retrase indefinidamente el ejercicio de sus facultades». Esto no parece pertinente en el presente caso, pues el Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE⁽¹¹⁾, contiene una disposición que regula la duración del procedimiento. En efecto, el artículo 7, apartados 6 y 7, establece lo siguiente: «En la medida de lo posible, la Comisión procurará adoptar una decisión en un plazo de dieciocho meses después de iniciar el procedimiento. [...] Después de la expiración del plazo contemplado en el apartado 6, y si lo solicita el Estado miembro interesado, la Comisión, dentro de un plazo de dos meses, adoptará una decisión basándose en la información de que disponga.» La Comisión constata que Alemania no solicitó la aplicación de esta disposición.

⁽⁹⁾ Véase la nota 3.

⁽¹⁰⁾ Falck SpA y Acciaierie Bolzano SpA/Comisión, Rec. 2002, p. I-7869, apartado 140, que remite al asunto 59/62, Geigy/Comisión, Rec. 1972, p. 787, apartado 21.

⁽¹¹⁾ DO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

(130) Además, tanto Alemania, mediante carta de 4 de junio de 2003, como la empresa matriz de la empresa beneficiaria, cuya demanda fue respaldada por una carta del Ministerio noruego de Industria y Comercio de 5 de enero de 2004, pidieron a la Comisión que no adoptara la decisión hasta que el Tribunal dictara sentencia en el asunto C-181/02 P ⁽¹²⁾. Así pues, KWW no puede alegar que se ha infringido «el requisito fundamental de la seguridad jurídica», dado que prosiguió sus negociaciones con la Comisión e incluso presentó documentos nuevos, si bien no convincentes, en mayo de 2004.

VII. CONCLUSIÓN

(131) La Comisión pone de relieve que no sólo las decisiones que autorizaron las ayudas a KWW eran especiales y extraordinarias, sino que también lo eran las circunstancias en las que se adoptaron, derivadas de la reunificación alemana. En primer lugar, las decisiones se adoptaron sobre una base jurídica específica, a saber, el artículo 10 bis de la Directiva 90/684/CEE, que permitía autorizar ayudas especialmente cuantiosas; al mismo tiempo, el Consejo fijó unos plazos breves para el desembolso de las ayudas (hasta el 31 de diciembre de 1993). Como el importe previsto se basaba meramente en estimaciones aproximativas, en las decisiones de autorización se subrayaba que la Comisión debía asegurarse de que los astilleros de los nuevos Estados federados sólo recibieran las ayudas necesarias para la reestructuración. Esta disposición específica sobre un mecanismo de supervisión *a posteriori* de la compatibilidad de ayudas estatales, un hecho inusual y extraordinario, se materializó en los informes de efectos colaterales. Estos informes garantizaban que ninguna otra empresa recibiera ayudas y, además, facilitaban información sobre los pagos de Kvaerner y sobre sus pérdidas derivadas de determinados contratos de construcción naval, que fueron compensadas mediante ayudas.

(132) En las decisiones de autorización se establecía con claridad que solamente eran compatibles las ayudas necesarias para la reestructuración y que se instauraba un mecanismo especial de supervisión para controlar la evolución de las pérdidas derivadas de contratos, por lo cual el beneficiario no puede esgrimir el principio de confianza legítima. La Comisión nunca afirmó que —en contra del texto de las decisiones, de su compromiso con el Consejo y del mecanismo específico de supervisión— las ayudas para la compensación de pérdidas se entendieran como un importe global. KWW era consciente de que, tratándose de una ayuda tan cuantiosa, cuyo importe se basaba en valoraciones aproximativas y calculadas en poco tiempo, un sistema de cantidades globales habría resultado incompatible con las normas sobre una supervisión adecuada de las ayudas estatales.

(133) Por tanto, la Comisión considera que la ayuda de funcionamiento de 13 293 077 EUR (25 999 000 DEM) concedida por Alemania a KWW es incompatible con la disposición contenida en las decisiones de la Comisión,

notificadas a Alemania por cartas de 3 de marzo de 1993 y 17 de enero de 1994, según la cual los astilleros de los nuevos Estados federados solamente podían obtener las ayudas necesarias para su reestructuración. Puesto que sólo las ayudas que se ajustan a las decisiones de la Comisión adoptadas de conformidad con la Directiva 90/684/CEE pueden considerarse compatibles con el mercado común con arreglo al artículo 87, apartado 3, letra e), del Tratado CE, la Comisión concluye que la ayuda de 13 293 077 EUR (25 999 000 DEM) es incompatible con el mercado común en virtud de lo dispuesto en el artículo 87, apartado 1, del Tratado CE.

(134) Con arreglo al artículo 14, apartado 1, del Reglamento (CE) n° 659/1999, cuando la Comisión adopta una decisión negativa, decide que el Estado miembro afectado debe tomar todas las medidas necesarias para obtener del beneficiario la recuperación de la ayuda. La ayuda recuperable devengará intereses desde la fecha en que se puso a disposición del beneficiario hasta la de su recuperación efectiva.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

La ayuda estatal concedida por Alemania a Kvaerner Warnow Werft GmbH, por un importe de 13 293 077 EUR (25 999 000 DEM), es incompatible con el mercado común.

Artículo 2

1. Alemania adoptará todas las medidas necesarias para obtener de su beneficiario la recuperación de la ayuda contemplada en el artículo 1, que ha sido puesta a su disposición ilegalmente.

2. La recuperación se efectuará sin dilación y con arreglo a los procedimientos del Derecho nacional, siempre que éstos permitan la ejecución inmediata y efectiva de la presente Decisión.

3. La ayuda recuperable devengará intereses desde la fecha en que se puso a disposición del beneficiario hasta la de su recuperación.

4. Los intereses se determinarán sobre la base del tipo de referencia vigente para el cálculo del equivalente de subvención en el marco de las ayudas regionales en la fecha del primer desembolso de la ayuda.

⁽¹²⁾ Comisión/Kvaerner Warnow Werft, Rec. 2004, pendiente de publicación.

5. El tipo de referencia con arreglo al apartado 4 se aplicará sobre una base compuesta durante todo el período a que se refiere el apartado 3. Sin embargo, si han transcurrido más de cinco años entre la fecha en la que la ayuda se puso a disposición del beneficiario y la fecha de la recuperación, el tipo de interés se calculará de nuevo por períodos de cinco años, tomándose como base el tipo de referencia vigente en la fecha del nuevo cálculo.

Artículo 3

Alemania informará a la Comisión, en un plazo de dos meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión, de las medidas adoptadas en cumplimiento de la misma. Esta información deberá incluir los datos requeridos en el impreso que se adjunta en el anexo.

Artículo 4

El destinatario de la presente Decisión será la República Federal de Alemania.

Hecho en Bruselas, el 20 de octubre de 2004.

Por la Comisión
Mario MONTI
Miembro de la Comisión

ANEXO

Información relativa a la aplicación de la Decisión 2005/374/EC1. *Cálculo del importe que debe recuperarse*

- 1.1. Facilite los siguientes detalles sobre el importe de las ayudas estatales ilegales puestas a disposición del beneficiario:

Fecha(s) de pago (*)	Importe de la ayuda (**)	Moneda	Identidad del beneficiario

(*) Fecha(s) en que (los distintos tramos de) la ayuda se ha(n) puesto a disposición del beneficiario (si la medida consta de varios tramos y reembolsos, utilice líneas separadas).

(**) Importe de la ayuda puesta a la disposición del beneficiario (en equivalente de subvención bruto).

Observaciones:

- 1.2. Explique detalladamente cómo se calcularán los intereses aplicables a la ayuda que debe recuperarse.

2. *Medidas previstas y ya adoptadas para recuperar la ayuda*

- 2.1. Describa detalladamente qué medidas se han adoptado ya y cuáles se han previsto para la recuperación inmediata y efectiva de la ayuda. Explique, asimismo, qué medidas alternativas contempla su legislación nacional para hacer efectiva la recuperación. En su caso, indique también el fundamento jurídico de las medidas adoptadas o previstas.

- 2.2. ¿En qué fecha se culminará la recuperación de la ayuda?

3. *Recuperación ya ejecutada*

- 3.1. Facilite los siguientes detalles sobre los importes de ayuda recuperados del beneficiario:

Fecha(s) (*)	Importe reembolsado	Moneda	Identidad del beneficiario

(*) Fecha(s) de reembolso de la ayuda.

- 3.2. Adjunte documentación que acredite el reembolso de los importes de ayuda indicados en el cuadro del punto 3.1.