

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)  
de 20 de septiembre de 2007\*

En el asunto C-177/06,

que tiene por objeto un recurso por incumplimiento interpuesto, con arreglo al artículo 88 CE, apartado 2, el 4 de abril de 2006,

**Comisión de las Comunidades Europeas**, representada por los Sres. F. Castillo de la Torre y C. Urraca Caviedes, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

**Reino de España**, representado por la Sra. N. Díaz Abad, en calidad de agente, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

\* Lengua de procedimiento: español.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. K. Schiemann, en funciones de Presidente de la Sala Segunda, y los Sres. L. Bay Larsen (Ponente), J.-C. Bonichot y T. von Danwitz y la Sra. C. Toader, Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston;

Secretaria: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 26 de abril de 2007;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

**Sentencia**

- 1 Mediante su recurso, la Comisión de las Comunidades Europeas solicita al Tribunal de Justicia que declare que, al no haber adoptado en el plazo previsto todas las medidas necesarias para cumplir con lo dispuesto en los artículos 2 y 3 las Decisiones:

— 2003/28/CE de la Comisión, de 20 diciembre de 2001, relativa a un régimen de ayudas ejecutado por España en 1993 en favor de algunas empresas de reciente creación en Álava (España) (DO 2003, L 17, p. 20),

- 2003/86/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2001, relativa a un régimen de ayudas ejecutado por España en 1993 en favor de algunas empresas de reciente creación en Vizcaya (España) (DO 2003, L 40, p. 11), y
  
- 2003/192/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2001, relativa a un régimen de ayudas ejecutado por España en 1993 en favor de algunas empresas de reciente creación en Guipúzcoa (España) (DO 2003, L 77, p. 1) (en lo sucesivo, en su conjunto, «Decisiones controvertidas»),

o, en cualquier caso, al no haber comunicado dichas disposiciones a la Comisión conforme a lo dispuesto en el artículo 4 de dichas Decisiones, el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de dichas disposiciones.

## **I. Antecedentes del litigio**

- 2 En 1993 las provincias vascas de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa adoptaron medidas fiscales para favorecer la creación de empresas.
  
- 3 El artículo 14 de cada una de las Normas Forales 18/1993, de 5 de julio, de Álava; 5/1993, de 24 de junio, de Vizcaya, y 11/1993, de 26 de junio, de Guipúzcoa, tituladas «Medidas Fiscales Urgentes de Apoyo a la Inversión e Impulso de la Actividad Económica», establece la exención durante diez ejercicios fiscales del pago del

Impuesto de Sociedades a favor de las empresas que se creasen entre la entrada en vigor de la Norma Foral y el 31 de diciembre de 1994, y que cumpliesen, entre otros, los siguientes requisitos:

- que se constituyesen con un capital mínimo de 20 millones de pesetas;
- que realizasen inversiones entre la fecha de la constitución de la sociedad y el 31 de diciembre de 1995 por un importe mínimo de 80 millones de pesetas, y
- que creasen un mínimo de 10 puestos de trabajo dentro de los seis meses siguientes a su constitución.

4 Mediante escrito de 28 de noviembre de 2000, la Comisión de las Comunidades Europeas decidió incoar contra el Reino de España procedimientos formales de investigación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, en relación con estos tres regímenes fiscales (en lo sucesivo, en su conjunto, «medidas fiscales controvertidas»).

5 Mediante demandas presentadas el 9 de febrero de 2001, la Diputación Foral de Álava (asunto T-30/01), la Diputación Foral de Guipúzcoa (asunto T-31/01) y la Diputación Foral de Vizcaya (asunto T-32/01) interpusieron sendos recursos de anulación ante el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, dirigidos cada uno de ellos contra la decisión de incoación que les concierne.

6 Al término de los procedimientos formales de investigación, la Comisión adoptó las Decisiones controvertidas.

- 7 El artículo 1 de cada una de estas Decisiones califica de ayuda estatal el régimen fiscal de que se trata y lo declara incompatible con el mercado común.
- 8 Los artículo 2 a 4 de cada una de dichas Decisiones tienen el siguiente tenor:

*«Artículo 2*

España suprimirá el régimen de ayudas contemplado en el artículo 1 siempre que el mismo siga vigente.

*Artículo 3*

1. España adoptará todas las medidas necesarias para obtener de sus beneficiarios la recuperación de las ayudas contempladas en el artículo 1, que han sido puestas a su disposición ilegalmente. En cuanto a las ayudas pendientes de pago, España deberá cancelar todos los pagos.

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. [...]

*Artículo 4*

España 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.»

- 9 Cada una de las Decisiones controvertidas fue notificada al Reino de España mediante escritos de 28 de diciembre de 2001.
- 10 El plazo de dos meses establecido en el artículo 4 de cada una de ellas expiró sin que, según la Comisión, se le comunicase la adopción de medidas de ejecución.
- 11 Mediante demandas presentadas el 26 de marzo de 2002, la Diputación Foral de Álava (asunto T-86/02), la Diputación Foral de Vizcaya (asunto T-87/02) y la Diputación Foral de Guipúzcoa (asunto T-88/02) interpusieron sendos recursos de anulación ante el Tribunal de Primera Instancia, dirigidos cada uno de ellos contra la Decisión negativa que les concierne.
- 12 Los asuntos T-30/01 a T-32/01 y T-86/02 a T-88/02 fueron acumulados por el Tribunal de Primera Instancia y actualmente están pendientes ante dicho Tribunal.
- 13 En vista de la correspondencia y los recordatorios posteriores al 1 de marzo de 2002, la Comisión decidió interponer el presente recurso por incumplimiento, por considerar que el Reino de España seguía sin informarla sobre la ejecución de las Decisiones controvertidas.

## II. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

- 14 El 27 de febrero de 2007, el Tribunal de Justicia rechazó la solicitud formulada por el Reino de España, al amparo del artículo 82 *bis* del Reglamento de Procedimiento, en la que se pedía la suspensión del procedimiento hasta que se dictase sentencia en los seis asuntos pendientes ante el Tribunal de Primera Instancia.

## III. Sobre el recurso

### A. Alegaciones de las partes

#### 1. Alegaciones de la Comisión

- 15 La Comisión invoca los artículos 249 CE y 88 CE, apartado 2.
- 16 En su opinión, al término del plazo de dos meses establecido en el artículo 4 de las Decisiones controvertidas, el Reino de España había incumplido los artículos 2 y 3 de éstas, al no haber suprimido los regímenes de ayudas en la medida en que seguían vigentes, al no haber cancelado los pagos de las ayudas pendientes de pago y al no haber procedido a la recuperación de las ayudas ya otorgadas.
- 17 La Comisión destaca que incluso en la fecha de interposición del presente recurso seguían sin ejecutarse las Decisiones, a pesar de los numerosos recordatorios.

- 18 Sostiene que el único motivo de defensa que un Estado miembro puede alegar contra un recurso por incumplimiento interpuesto por la Comisión con arreglo al artículo 88 CE, apartado 2, es la imposibilidad absoluta de ejecutar la decisión, circunstancia que, en su opinión, no concurre en el presente asunto.
- 19 Según la Comisión, las alegaciones del Reino de España sobre la ilegalidad de las Decisiones controvertidas no son admisibles en ningún caso, ya que éste no ha presentado recurso de anulación contra ellas.

## 2. Alegaciones del Gobierno español

- 20 Con carácter principal, el Gobierno español propone una excepción basada en la ilegalidad de las Decisiones controvertidas. Con carácter subsidiario, sostiene que no cabe imputarle un incumplimiento en la ejecución de dichas Decisiones.

### a) Ilegalidad de las decisiones controvertidas

- 21 Remitiéndose a la sentencia de 1 de abril de 2004, Comisión/Italia (C-99/02, Rec. p. I-3353, apartado 16 y la jurisprudencia allí citada), y realizando una interpretación *sensu contrario*, el Gobierno español estima que está legitimado para invocar la ilegalidad de las Decisiones negativas de la Comisión, aun cuando no haya interpuesto recurso de anulación. Así, señala que dichas Decisiones no son firmes, ya que han sido objeto de recursos de anulación aún no resueltos, presentados ante el Tribunal de Primera Instancia por las Diputaciones Forales interesadas.



22 La excepción propuesta se divide en seis partes, referidas, respectivamente, a una desviación de poder, a la aplicación de directrices que no estaban vigentes en el momento de adopción de las medidas fiscales controvertidas, a la infracción del artículo 14, apartado 1, del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo [88] del Tratado CE (DO L 83, p. 1), a la vulneración del derecho de defensa en el marco del procedimiento de examen previo, a la vulneración del derecho de defensa en el marco del procedimiento de investigación formal y al incumplimiento de la obligación de motivación.

b) Inexistencia de incumplimiento

23 El Gobierno español niega la existencia de un incumplimiento de las obligaciones de suprimir los regímenes de ayudas en la medida en que seguían vigentes, de las obligaciones de suspender las ayudas pendientes de pago y de las obligaciones de recuperar las ayudas ya otorgadas.

i) Obligaciones de suprimir los regímenes de ayuda en la medida en que seguían vigentes y de suspender las ayudas pendientes de pago

24 El Gobierno español recuerda que las medidas fiscales controvertidas consistían en exenciones del Impuesto de Sociedades por un período de diez ejercicios fiscales consecutivos desde el ejercicio de constitución de la nueva sociedad.

25 Añade que dichas medidas, aunque formalmente no han sido derogadas, tenían una vigencia limitada en el tiempo, ya que, al ser aplicables a sociedades que se hubieran constituido entre la entrada en vigor de las Normas Forales 18/1993, 5/1993 y 11/1993, en 1993, y el 31 de diciembre de 1994, sólo podían dar lugar a exenciones hasta la declaración presentada, como máximo, en julio de 2005.

26 El Gobierno español concluye que los regímenes fiscales de que se trata han dejado de producir efectos.

## ii) Obligaciones de recuperar las ayudas ya otorgadas

27 El Gobierno español estima que la Comisión, erróneamente, le reprocha haber optado, para recuperar las ayudas ya otorgadas, por el procedimiento de Derecho interno de la declaración de lesividad de los actos anulables, procedimiento que, según la Comisión, puede complicar extraordinariamente tal recuperación.

28 Dicho Gobierno afirma que, sin embargo, el procedimiento elegido es el de revisión de los actos nulos, que, en su opinión, es el adecuado para la ejecución correcta de las Decisiones controvertidas.

29 En conclusión, según el Gobierno español, dado que la Comisión se equivoca al reprochar al Reino de España que el procedimiento de recuperación elegido no permite en absoluto la ejecución de las Decisiones controvertidas, no puede imputarse un incumplimiento a dicho Estado miembro.

## B. *Apreciación del Tribunal de Justicia*

### 1. Sobre la excepción basada en la ilegalidad de las Decisiones controvertidas

30 El sistema de recursos que establece el Tratado CE distingue los recursos a los que se refieren los artículos 226 CE y 227 CE, encaminados a que se declare que un

Estado miembro incumplió las obligaciones que le incumben, y los recursos contemplados en los artículos 230 CE y 232 CE, orientados a controlar la conformidad a Derecho de los actos o de las omisiones de las instituciones comunitarias. Estos recursos persiguen objetivos distintos y están sujetos a normas concretas diferentes. Por consiguiente, un Estado miembro no puede, si una disposición del Tratado no le autoriza expresamente, alegar que es contraria a Derecho una decisión de la que es destinatario como medio de defensa frente a un recurso por incumplimiento fundado en el incumplimiento de dicha decisión (véanse, en particular, las sentencias de 22 de marzo de 2001, Comisión/Francia, C-261/99, Rec. p. I-2537, apartado 18, y de 26 de junio de 2003, Comisión/España, C-404/00, Rec. p. I-6695, apartado 40).

- 31 Sólo podría ser de otro modo si el acto de que se trata adoleciera de vicios especialmente graves y evidentes hasta el extremo de poder ser calificado de acto inexistente (sentencias, antes citadas, Comisión/Francia, apartado 19, y Comisión/España, apartado 41).
- 32 Esta consideración es de aplicación igualmente en el marco de un recurso por incumplimiento basado en el artículo 88 CE, apartado 2, párrafo segundo (sentencias, antes citadas, Comisión/Francia, apartado 20, y Comisión/España, apartado 42).
- 33 A este respecto, no cabe sino constatar que el Reino de España no ha alegado en sus escritos que las Decisiones controvertidas adolecieran de un vicio que pudiera poner en cuestión la propia existencia de dichos actos.
- 34 En cualquier caso, el Gobierno español no puede invocar de modo eficaz, remitiéndose a la sentencia Comisión/Italia, antes citada, los recursos de anulación pendientes ante el Tribunal de Primera Instancia, formulados por las Diputaciones Forales interesadas.

- 35 La circunstancia de que el Tribunal de Justicia haya querido destacar en esa y otras sentencias que, en el caso concreto del que conocía, no se había presentado recurso de anulación dentro del plazo previsto o que dicho recurso había sido desestimado no permite, por sí sola, llegar a la conclusión de que, *a contrario*, la ilegalidad de un acto comunitario puede ser invocada en contra de un recurso por incumplimiento por la única razón de que existe un recurso de anulación pendiente contra dicho acto.
- 36 En efecto, ha de recordarse que las Decisiones controvertidas gozan de presunción de legalidad y que, a pesar de la existencia de los recursos de anulación, siguen siendo obligatorias en todos sus elementos para el Reino de España (véase la sentencia Comisión/Francia, antes citada, apartado 26).
- 37 Por consiguiente, en el marco de un recurso por incumplimiento basado en el artículo 88 CE, apartado 2, párrafo segundo, y exceptuando la hipótesis de inexistencia del acto, no es admisible que un Estado miembro oponga la ilegalidad de una decisión negativa de la Comisión cuando está pendiente ante el juez comunitario un recurso de anulación contra dicha decisión (véanse, en asuntos en que estaban pendientes recursos de anulación, las sentencias de 27 de junio de 2000, Comisión/Portugal, C-404/97, Rec. p. I-4897, y de 1 de junio de 2006, Comisión/Italia, C-207/05, no publicada en la Recopilación).
- 38 De lo anterior resulta que debe declararse la inadmisibilidad de la excepción examinada.

## 2. Sobre la existencia de incumplimiento

a) Sobre las imputaciones relativas a las obligaciones de suprimir los regímenes de ayudas en la medida en que siguen vigentes y de suspender las ayudas pendientes de pago

39 El artículo 2 de cada una de las Decisiones controvertidas obliga al Reino de España a suprimir el régimen de ayudas de que se trata siempre que el mismo siga vigente. El artículo 3, apartado 1, segunda frase, de cada una de estas Decisiones impone la suspensión de las ayudas pendientes de pago.

40 Como destaca el Gobierno español, los regímenes de ayudas sólo eran aplicables a las sociedades constituidas hasta el 31 de diciembre de 1994.

41 Ahora bien, debían surtir efectos durante diez años fiscales, es decir, aún varios años después de las Decisiones controvertidas.

42 Por consiguiente, incumbía al Reino de España, en cumplimiento de los artículos 2 y 3, apartado 1, segunda frase, de cada una de ellas, garantizar la derogación de los regímenes de ayudas y la suspensión de los derechos de exención fiscal a los que aún no se hubiera dado curso.

43 El Gobierno español no niega que no se hayan derogado los regímenes de ayuda ni que no se hayan suspendido los derechos de exención fiscal a los que aún no se había dado curso.

44 Por lo tanto, están fundadas las imputaciones de la Comisión relativas a los artículos 2 y 3, apartado 1, segunda frase, de cada una de las Decisiones controvertidas.

b) Sobre las imputaciones relativas a las obligaciones de recuperación de las ayudas ya otorgadas

45 En caso de decisión negativa sobre una ayuda ilegal, la recuperación de ésta que haya ordenado la Comisión tendrá lugar en las condiciones establecidas en el artículo 14, apartado 3, del Reglamento nº 659/1999, a tenor del cual:

«[...] 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. Para ello y en caso de procedimiento ante los órganos jurisdiccionales nacionales, los Estados miembros de que se trate tomarán todas las medidas necesarias previstas en sus ordenamientos jurídicos nacionales, incluidas las medidas provisionales, sin perjuicio del Derecho comunitario.»

46 Es jurisprudencia reiterada que el único motivo que un Estado miembro puede invocar en su defensa contra un recurso por incumplimiento interpuesto por la Comisión con arreglo al artículo 88 CE, apartado 2, es la imposibilidad absoluta de ejecutar correctamente la decisión (véanse, en particular, las sentencias, antes citadas, Comisión/Francia, apartado 23, y Comisión/España, apartado 45, y la sentencia de 12 de mayo de 2005, Comisión/Grecia, C-415/03, Rec. p. I-3875, apartado 35).

47 En el presente asunto, la obligación de recuperación está establecida en el artículo 3, apartados 1, primera frase, y 2, de cada una de las Decisiones controvertidas.

48 El Reino de España no invoca la imposibilidad absoluta de ejecutar estas disposiciones.

49 Se limita a alegar que el procedimiento escogido para recuperar las ayudas ya otorgadas es el adecuado para ejecutar correctamente las Decisiones.

50 Ahora bien, no ha presentado ningún documento que acredite, en particular, la identidad de los beneficiarios de las ayudas, la cuantía de las ayudas otorgadas y los procedimientos efectivamente incoados con el fin de recuperar dichas ayudas.

51 Por consiguiente, no demuestra haber aplicado, en el plazo señalado en el artículo 4 de cada una de las Decisiones controvertidas, medidas que permitan, en el sentido del artículo 14, apartado 3, del Reglamento nº 659/1999, la ejecución inmediata y efectiva de las Decisiones controvertidas por lo que se refiere a las ayudas ya otorgadas.

52 En consecuencia, están fundadas las imputaciones de la Comisión relativas al artículo 3, apartados 1, primera frase, y 2, de cada una de las Decisiones controvertidas.

53 De lo que antecede se desprende que el recurso está fundado en la medida en que la Comisión reprocha al Reino de España no haber adoptado todas las medidas necesarias para suprimir los regímenes de ayudas de que se trata, para suspender las ayudas pendientes de pago y para recuperar las ayudas ya otorgadas.

- 54 El Tribunal de Justicia no ha de examinar las pretensiones que tienen por objeto que se condene al Reino de España por no haber comunicado a la Comisión las medidas mencionadas en el apartado anterior, dado que, precisamente, este Estado miembro no procedió al cumplimiento de esas obligaciones dentro de los plazos señalados (véanse las sentencias de 4 de abril de 1995, Comisión/Italia, C-348/93, Rec. p. I-673, apartado 31, y de 1 de junio de 2006, Comisión/Italia, antes citada, apartado 53).
- 55 Por consiguiente, procede declarar que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 2 y 3 de cada una de las Decisiones controvertidas al no haber adoptado, en el plazo señalado, todas las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en dichas disposiciones.

#### **IV. Costas**

- 56 A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Al haber sido desestimadas las pretensiones del Reino de España, procede condenarlo en costas, conforme a lo solicitado por la Comisión.

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

- 1) Declarar que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 2 y 3 de las Decisiones:**



- **2003/28/CE de la Comisión, de 20 diciembre de 2001, relativa a un régimen de ayudas ejecutado por España en 1993 en favor de algunas empresas de reciente creación en Álava (España),**
  
- **2003/86/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2001, relativa a un régimen de ayudas ejecutado por España en 1993 en favor de algunas empresas de reciente creación en Vizcaya (España), y**
  
- **2003/192/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2001, relativa a un régimen de ayudas ejecutado por España en 1993 en favor de algunas empresas de reciente creación en Guipúzcoa (España),**

**al no haber adoptado en el plazo previsto todas las medidas necesarias para dar cumplimiento a dichas disposiciones.**

**2) Condenar en costas al Reino de España.**

Firmas