

### Motivos y principales alegaciones

En apoyo de su recurso, la parte demandante invoca un motivo, basado en la infracción de los artículos 2 y 30, apartado 3, de la Directiva 2004/18/CE, en la medida en que:

- La calidad y el modo en que se proporcionó a los participantes en el procedimiento de licitación pública la información relevante para la presentación de las ofertas no fueron los mismos para todos.
- El licitador seleccionado recibió información de modo discriminatorio, lo que le dio ventaja al poder corregir su oferta.
- El procedimiento de negociación se llevó a cabo de modo que el demandado influyó en su resultado solicitando información o aclaraciones adicionales tan sólo a algunos participantes, de modo que violó los principios de no discriminación y de transparencia.

(<sup>1</sup>) Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios (DO 2004 L 134, p. 114).

### Recurso interpuesto el 26 de julio de 2011 — Symfiliosi/FRA

(Asunto T-397/11)

(2011/C 282/70)

*Lengua de procedimiento: inglés*

#### Partes

*Demandante:* Symfiliosi (Nicosia, República de Chipre) (representante: L. Christodoulou, abogado)

*Demandada:* Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (FRA)

#### Pretensiones

La parte demandante solicita al Tribunal General que:

- Anule la Decisión de la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 23 de mayo de 2011, de adjudicar, en relación con el procedimiento de licitación F/SE/10/03 — Lot 12 Cyprus, el primer contrato marco a First Elements y el segundo a Symfiliosi.
- Condene en costas a la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

### Motivos y principales alegaciones

Para fundamentar su recurso, la parte demandante invoca un motivo principal, basado en que la Agencia no motivó su Decisión. También impugna, en cuanto al fondo, la valoración de

las ofertas del procedimiento de licitación, alegando que tal valoración fue arbitraria, opuesta a la razón y contraria a Derecho.

### Recurso interpuesto el 29 de julio de 2011 — Banco Santander y Santusa/Comisión

(Asunto T-399/11)

(2011/C 282/71)

*Lengua de procedimiento: español*

#### Partes

*Demandantes:* Banco Santander, SA (Santander, España), Santusa Holding, SL (Boadilla del Monte, España) (representantes: J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro y R. Calvo Salinero, abogados, M. Muñoz de Juan, abogada)

*Demandada:* Comisión Europea

#### Pretensiones

La parte demandante solicita al Tribunal General que:

- Admita y estime los motivos de anulación de la demanda y anule en consecuencia el artículo 1, apartado 1, de la Decisión que califica el artículo 12, apartado 5 del TRLIS como ayuda de Estado;
- subsidiariamente, anule el artículo 1, apartado 1, en la medida en que declara que el artículo 12, apartado 5 del TRLIS comporta elementos de ayuda de Estado cuando se aplica a adquisiciones de participaciones mayoritarias;
- subsidiariamente, anule el artículo 4 en la medida en que aplica la orden de recuperación a operaciones celebradas con anterioridad a la publicación en el DOUE de la Decisión final objeto del presente recurso (DOUE de 21.5.2011);
- subsidiariamente anule el artículo 1, apartado 1, y subsidiariamente el artículo 4 en la medida en que se refiere a operaciones en México, Estados Unidos y Brasil, y
- condene a la Comisión a las costas de este procedimiento.

### Motivos y principales alegaciones

El presente recurso se dirige contra la Decisión de la Comisión C(2010) 9566, de 12 de enero de 2011, relativa a la amortización del fondo de comercio financiero derivado de la adquisición de participaciones en entidades extranjeras.

En apoyo de su recurso, la parte demandante invoca tres motivos.

1) Primer motivo, basado en la comisión de un manifiesto error de Derecho en el análisis del concepto de selectividad y en la calificación de la medida en causa como ayuda de Estado.

— La demandante considera que la Comisión no ha acreditado que la medida fiscal analizada favorezca «determinadas empresas o la producción de determinados bienes», tal y como lo exige el artículo 107, apartado 1 del TFUE. La Comisión se limita a asumir que la misma es selectiva por el hecho de que sólo se aplica a la adquisición de participaciones en sociedades extranjeras (en este caso concreto, en países terceros no miembros de la UE) y no en sociedades nacionales. La parte demandante estima que dicho razonamiento es erróneo y circular: El hecho de que la aplicación de la medida analizada –al igual que cualquier otra norma fiscal– se base en el cumplimiento de determinados requisitos objetivos, no hace de la misma una medida selectiva *de iure* o *de facto*. España ha aportado datos que demuestran que se trata de una medida general abierta, *de iure* y *de facto*, a todas las empresas sujetas al Impuesto de Sociedades español con independencia de su tamaño, naturaleza, sector u origen.

— En segundo lugar, el tratamiento *prima facie* diferente del artículo 12, apartado 5 del TRLIS, lejos de constituir una ventaja selectiva sirve para poner en pie de igualdad fiscal a todas las operaciones de adquisiciones de acciones, ya sean éstas nacionales o extranjeras. En países terceros existen serios obstáculos para realizar fusiones, impidiéndolas en la práctica; por el contrario sí son posibles en ámbito nacional y para ellas está reconocida la amortización del fondo de comercio financiero. En consecuencia, el artículo 12, apartado 5 del TRLIS no hace sino extender tal amortización a la compra de participaciones en sociedades de terceros países, operación que constituye el equivalente funcional más próximo –y factible– a las fusiones nacionales y por lo tanto forma parte de la economía y lógica del sistema español.

— La Comisión yerra al considerar que no existen obstáculos a las operaciones de fusión con empresas de países terceros y en consecuencia yerra al establecer el sistema de referencia necesario para establecer la selectividad y no acoger los argumentos de neutralidad fiscal. Yerra particularmente en su análisis de las operaciones realizadas en Estados Unidos, Brasil y México.

— Subsidiariamente, la Decisión debería ser anulada al menos en los casos de toma de control mayoritario de empresas de terceros países en las que se equipararía a las situaciones de fusiones nacionales y por lo tanto justificadas por la economía y lógica del sistema español.

2) Segundo motivo, basado en la comisión de un error de Derecho a la hora de identificar el beneficiario de la medida.

— Subsidiariamente y aunque se considere que el artículo 12, apartado 5 del TRLIS contiene elementos de ayudas de Estado, *quod non*, la Comisión debería haber realizado

un análisis económico exhaustivo para determinar quién han sido los beneficiarios de la potencial ayuda. La demandante considera que los beneficiarios de la ayuda (en la forma de un exceso de precio por la compra de las participaciones) serían los vendedores de las participaciones y no, como pretende la Comisión, las empresas españolas que hayan aplicado dicha medida.

3) Tercer motivo, basado en la violación del principio general de Derecho de confianza legítima, en lo que respecta la fijación del ámbito de aplicación temporal de la orden de recuperación.

— Subsidiariamente y para el caso de que se considere el artículo 12, apartado 5 del TRLIS como una ayuda, la Comisión viola la jurisprudencia de los Tribunales de la Unión al limitar la aplicación temporal del principio de confianza legítima hasta la publicación de la decisión de incoación del procedimiento de investigación (21.12.2007) y por lo tanto solicitar la recuperación a aquellas operaciones realizadas con posterioridad a dicha fecha (salvo en el caso de operaciones de adquisiciones mayoritarias realizadas en India y China para las que extiende la confianza legítima hasta el 21.5.2011, fecha de la publicación de la decisión final, por entender que en estos casos sí existen obstáculos jurídicos explícitos a las fusiones internacionales).

— La demandante alega que de acuerdo con la práctica de la Comisión y la jurisprudencia, la incoación del procedimiento de investigación no prejuzga la naturaleza de la medida por lo que no puede servir de *dies ad quem*, sino que éste debería coincidir en todo caso con la fecha de la publicación de la decisión final en el DOUE.

— Por otra parte, los límites materiales que la Decisión impone a la confianza legítima reconocida entre la aplicación de la decisión de apertura y final, al limitarlo a operaciones mayoritarias en China e India, carecen de justificación. Dicha confianza legítima debería extenderse según la jurisprudencia al conjunto de operaciones en cualquier país tercero.

### Recurso interpuesto el 29 de julio de 2011 — Altadis/Comisión

(Asunto T-400/11)

(2011/C 282/72)

Lengua de procedimiento: español

#### Partes

*Demandante:* Altadis, SA (Madrid, España) (representantes: J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro, R. Calvo Salinero, abogados y M. Muñoz de Juan, abogada)

*Demandada:* Comisión Europea