

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)
de 10 de mayo de 2005 *

En el asunto C-400/99,

que tiene por objeto un recurso de anulación interpuesto, con arreglo al artículo 230 CE, el 18 de octubre de 1999,

República Italiana, representada inicialmente por el Sr. U. Leanza y posteriormente por el Sr. I.M. Braguglia, en calidad de agentes, asistidos por los Sres. P.G. Ferri y M. Fiorilli, avvocati dello Stato, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por la Sra. E. De Persio y por los Sres. D. Triantafyllou y V. Di Bucci, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

* Lengua de procedimiento: italiano.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. V. Skouris, Presidente, los Sres. P. Jann, C.W.A. Timmermans y A. Rosas, Presidentes de Sala, y los Sres. J.-P. Puissechot (Ponente) y R. Schintgen, la Sra. N. Colneric y los Sres. S. von Bahr y J.N. Cunha Rodrigues, Jueces;

Abogado General: Sra. C. Stix-Hackl;

Secretario: Sr. R. Grass;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 10 de de junio de 2004;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante su recurso, la República Italiana solicita la anulación de la Decisión de la Comisión de las Comunidades Europeas, notificada mediante escrito SG (99) D/6463, de 6 de agosto de 1999, de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, en relación con la ayuda de Estado C 64/99 (ex NN 68/99) –Italia– concedida a las empresas del Gruppo Tirrenia di Navigazione (DO C 306, p. 2; en lo sucesivo, «Decisión impugnada»), en la medida en que dicha Decisión se pronuncia sobre la suspensión de la ayuda de que se trata.

Hechos y procedimiento

- 2 Por haber recibido denuncias según las cuales las autoridades italianas habían concedido ayudas de Estado no autorizadas a los servicios nacionales de transporte por transbordador explotados por las empresas del Gruppo Tirrenia di Navigazione (en lo sucesivo, «grupo Tirrenia»), los servicios de la Comisión formularon a las autoridades italianas una serie de preguntas al respecto mediante escrito de 12 de marzo de 1999.
- 3 Tal solicitud de información versaba, en particular, sobre las obligaciones de servicio público que incumben a las empresas del grupo Tirrenia y sobre los criterios para determinar el coste adicional de tales obligaciones y los requisitos para su compensación.
- 4 Tras un intercambio de correspondencia con las autoridades italianas, la Comisión estimó que existían serias dudas sobre la compatibilidad con el mercado común de determinadas medidas que podían constituir ayudas de Estado en favor de empresas del grupo Tirrenia. Por ello, mediante la Decisión impugnada, inició el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, en relación con las supuestas ayudas. En ese marco, la Comisión trató las ayudas en cuestión como ayudas nuevas o modificaciones de ayudas existentes, en el sentido del artículo 88 CE, apartado 3 (en lo sucesivo, «ayudas nuevas») y no como ayudas existentes en el sentido del artículo 88 CE, apartado 1 (en lo sucesivo, «ayudas existentes»). Posteriormente, notificó dicha Decisión a las autoridades italianas.
- 5 En la parte de la Decisión titulada «Conclusiones», la Comisión indicó, en particular, que se reservaba el derecho de exigir a las autoridades italianas que suspendiesen todos los pagos en concepto de ayudas que superasen los costes netos adicionales derivados de la prestación de servicios de interés económico general. A continuación, instó a las autoridades italianas a confirmar la suspensión de dichos pagos en el plazo de diez días laborables e indicó que, si las ayudas pagadas en

exceso no se suspendían y no se justificaba el importe suspendido, podría dirigir a las autoridades italianas un requerimiento en este sentido. La Comisión precisó que la suspensión era necesaria para limitar el impacto de las distorsiones de la competencia, pero no implicaba la suspensión de los propios servicios, que podrían seguir prestándose con arreglo a procedimientos conformes con el Derecho comunitario. En particular, llamó la atención de las autoridades italianas sobre el efecto suspensivo del artículo 88 CE, apartado 3, y sobre el escrito enviado a los Estados miembros el 22 de febrero de 1995 en el que había afirmado que podía exigirse a los beneficiarios la devolución de todas las ayudas concedidas ilegalmente.

- 6 El 18 de octubre de 1999, la República Italiana interpuso el presente recurso con objeto de que se anulase la Decisión impugnada «en la parte en que se pronuncia sobre la suspensión [de las] ayudas declaradas ilegales».
- 7 El 19 de octubre de 1999, Tirrenia di Navigazione SpA, Adriatica di Navigazione SpA, Caremar SpA, Toremar SpA, Siremar SpA y Saremar SpA, sociedades del grupo Tirrenia, presentaron en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas una demanda, registrada con el número T-246/99, con objeto de que se anulase la Decisión impugnada en su totalidad.
- 8 Mediante escrito separado presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 25 de noviembre de 1999, la Comisión solicitó al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 91, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, que sobreseyera el recurso o estimase la excepción de inadmisibilidad, sin pronunciarse sobre el fondo.
- 9 Mediante la sentencia de 9 de octubre de 2001, Italia/Comisión (C-400/99, Rec. p. I-7303; en lo sucesivo, «sentencia interlocutoria»), el Tribunal de Justicia desestimó dicha demanda y prosiguió el procedimiento en cuanto al fondo. En dicha sentencia, el Tribunal de Justicia declaró la admisibilidad del recurso debido a que la

Comisión calificó las medidas controvertidas como ayudas nuevas aplicadas ilegalmente, mientras que el Gobierno italiano afirma, respecto a algunas de ellas, que se trata de ayudas existentes pagadas legalmente y, respecto a otras, que no contienen elementos de ayuda, lo que implica que no tienen por qué suspenderse, contrariamente a lo que se desprende de la Decisión impugnada. Teniendo en cuenta este contexto, el Tribunal de Justicia consideró que dicha Decisión tenía efectos jurídicos autónomos y constituía un acto impugnabile. Para los detalles del análisis que permitió llegar a tal conclusión, este Tribunal se remite a la sentencia interlocutoria.

- 10 Mediante auto de 25 de marzo de 2003, el Tribunal de Primera Instancia, por su parte, con arreglo al artículo 54, párrafo tercero, del Estatuto del Tribunal de Justicia, suspendió el procedimiento pendiente ante él en el asunto T-246/99 hasta que el Tribunal de Justicia dictara sentencia en el presente asunto.
- 11 Entretanto, la Comisión concluyó el procedimiento incoado mediante la Decisión impugnada con respecto a las medidas concedidas a una de las empresas del Grupo Tirrenia, a saber, la compañía marítima Tirrenia di Navigazione SpA, en el marco del régimen derivado de un contrato celebrado en 1991 con el Estado italiano, relativo a las obligaciones de servicio público de dicha empresa [Decisión de 21 de junio de 2001, relativa a la ayuda estatal concedida por Italia en favor de la compañía marítima Tirrenia di Navigazione (DO L 318, p. 9; en lo sucesivo, «Decisión de 21 de junio de 2001»)]. La Comisión declaró compatibles con el mercado común las subvenciones concedidas en ese marco en concepto de compensación por la prestación de servicios de carácter público del 1 de enero de 1990 al 31 de diciembre de 2000 y autorizó con ciertas condiciones el mismo tipo de subvenciones para el período comprendido entre el 1 de enero de 2001 y el 31 de diciembre de 2004. No obstante, mediante la referida Decisión, la Comisión mantuvo la calificación de dichas medidas como ayudas nuevas, que ya había sido aplicada en la Decisión impugnada y a la que la República Italiana se opone en el presente recurso.
- 12 Mediante una segunda Decisión adoptada tras concluir la fase escrita del procedimiento en el presente asunto, la Comisión concluyó el procedimiento incoado mediante la Decisión impugnada con respecto a las demás empresas del

Grupo Tirrenia [Decisión 2005/163/CE de la Comisión, de 16 de marzo de 2004, relativa a las ayudas estatales otorgadas por Italia a las compañías marítimas Adriatica, Caremar, Siremar, Saremar y Toremar (Grupo Tirrenia) (DO 2005, L 53, p. 29)]. La Comisión declaró compatible con el mercado común la mayor parte de las subvenciones concedidas a dichas empresas en concepto de compensaciones para la prestación de un servicio público desde el 1 de enero de 1992 y sometió a determinados requisitos el pago de dichas subvenciones a partir de 2004. No obstante, la Comisión declaró incompatibles con el mercado común las subvenciones concedidas a la empresa Adriatica para una línea marítima entre enero de 1992 y julio de 1994 y ordenó la supresión a partir del 1 de septiembre de 2004 de una subvención concedida a la empresa Caremar para una línea rápida de transporte de pasajeros. En esta segunda Decisión de conclusión, la Comisión mantuvo asimismo la calificación de ayudas nuevas, aplicada al conjunto de las medidas mencionadas, que ya había sido utilizada en la Decisión impugnada.

Pretensiones de las partes

13 La República Italiana solicita que:

- Se anule el escrito de la Comisión de 6 de agosto de 1999 «en la parte en que se pronuncia sobre la suspensión de las ayudas declaradas ilegales».
- Se condene en costas a la Comisión.

14 La Comisión solicita que:

- El Tribunal de Justicia declare que el recurso quedó sin objeto en la parte de la Decisión impugnada que se refiere a las ayudas a Tirrenia di Navigazione

— Se desestime el recurso en todo lo demás.

— Se condene en costas a la demandante.

Sobre la pretensión de sobreseimiento

- ¹⁵ En su dúplica, la Comisión afirma que el recurso quedó sin objeto en cuanto se refiere a las ayudas a Tirrenia di Navigazione SpA. Según ella, al no haber sido impugnada la Decisión de 21 de junio de 2001 al vencimiento de los plazos para recurrir, desde ese momento quedó definitivamente acreditado que, aunque eran compatibles con el mercado común, las medidas adoptadas en favor de dicha compañía constituían ayudas ilegales, a saber, ayudas nuevas aplicadas sin la autorización previa exigida por el artículo 88 CE, apartado 3. Señala que la Decisión impugnada perdió todo efecto jurídico autónomo con respecto a dichas medidas y que el Gobierno italiano ya no tenía interés en lograr su anulación.
- ¹⁶ La alegación de la Comisión debe ser desestimada.
- ¹⁷ Es cierto que en su Decisión de 21 de junio de 2001 por la que concluía parcialmente el procedimiento incoado mediante la Decisión impugnada, la Comisión confirmó su apreciación preliminar según la cual las subvenciones pagadas a Tirrenia di Navigazione SpA en virtud de sus obligaciones de servicio público constituían ayudas nuevas, tal como aparecen recogidas en el artículo 88 CE, apartado 3, y dicha Decisión, que no fue impugnada dentro de plazo, pasó a ser definitiva. No obstante, el recurso interpuesto contra la Decisión impugnada tiene fundamentalmente por objeto que se declare que las medidas cuya suspensión solicitó la Comisión en dicha Decisión no tenían por qué ser suspendidas a la espera de la decisión o las decisiones

de conclusión del procedimiento incoado mediante la Decisión impugnada. Ahora bien, tal cuestión no está comprendida en el objeto de una decisión de concluir el procedimiento tal como resulta del artículo 88 CE, apartado 2, párrafo primero, y de los artículos 7, apartados 2 a 5, y 14 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 CE] (DO L 83, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado»).

- 18 De lo anterior se desprende que el recurso mantiene íntegramente su objeto.

Sobre el fondo

- 19 El Gobierno italiano invoca fundamentalmente cuatro motivos de anulación. Sostiene en primer lugar que la Decisión impugnada adolece de falta de motivación. En segundo lugar, señala que la Comisión no ofreció a las autoridades italianas la oportunidad de presentar observaciones antes de adoptar la Decisión impugnada. En tercer lugar, afirma que la Comisión incurrió en una desviación de poder. Por último, según dicho Gobierno, la Decisión impugnada infringe los artículos 87 CE, apartado 1, y 88 CE, apartados 1 y 3, por diversos motivos.

Sobre la motivación

Alegaciones de las partes

- 20 El Gobierno italiano reprocha a la Comisión que no hiciese referencia, en el acto impugnado, al «Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado», pese a que éste ya había entrado en vigor.

- 21 La Comisión replica que el fundamento jurídico de una decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, como la Decisión impugnada, está recogido directamente en el Tratado CE y que, por lo tanto, no había por qué referirse al «Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado».

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 22 El artículo 253 CE dispone, en particular, que las decisiones adoptadas por la Comisión deben ser motivadas. La obligación de motivar una decisión lesiva tiene como finalidad permitir al Tribunal de Justicia ejercer su control sobre la legalidad de la decisión y proporcionar al interesado una indicación suficiente para saber si la decisión está bien fundada o si adolece de un vicio que permita impugnar su legalidad (véase, en particular, la sentencia de 26 de noviembre de 1981, Michel/Parlamento, 195/80, Rec. p. 2861, apartado 22).
- 23 En el caso de autos, el hecho de no haber mencionado en la Decisión impugnada el «Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado» o algunas de sus disposiciones sólo podría, en su caso, constituir una falta de motivación si la Comisión hubiese aplicado disposiciones de ese Reglamento que no se derivan directamente del Tratado. Procede observar a este respecto que dicho Reglamento es en buena medida una codificación detallada de la interpretación de las disposiciones procedimentales del Tratado relativas a las ayudas de Estado hecha por el juez comunitario antes de la adopción del propio Reglamento.
- 24 En este caso, la Decisión impugnada no aplica ninguna disposición procedimental relativa al control de las ayudas de Estado que no se derive directamente del Tratado. Mediante dicha Decisión, la Comisión, con arreglo al artículo 88 CE, apartado 2, emplazó a las autoridades italianas para que presentasen sus observaciones acerca de las medidas a las que en ella se hace referencia, y formuló ese emplazamiento calificando provisionalmente tales medidas como ayudas nuevas, lo que implicó su suspensión en la medida que se especifica en dicha Decisión

(véanse las sentencias de 30 de junio de 1992, España/Comisión, C-312/90, Rec. p. I-4117, apartado 17, e Italia/Comisión, C-47/91, Rec. p. I-4145, apartado 25, y la sentencia interlocutoria, apartado 56). Ningún procedimiento ni ningún efecto jurídico derivado de dicha Decisión se basa en una disposición innovadora del «Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado».

- 25 Por consiguiente, el motivo basado en la falta de motivación de la Decisión impugnada debe desestimarse.

Sobre el motivo basado en que al Gobierno italiano no se le ofreció la oportunidad de presentar observaciones

Alegaciones de las partes

- 26 El Gobierno italiano afirma que la Comisión debería haberle ofrecido la oportunidad de presentar sus observaciones antes de adoptar la Decisión impugnada, que implica la suspensión de algunos pagos. Considera que la falta de dicho trámite es particularmente grave, puesto que las medidas a que afecta la Decisión impugnada son de dos tipos, a saber, medidas de acompañamiento del proyecto industrial del grupo Tirrenia para el período 1999-2002 y medidas fiscales relativas al abastecimiento de combustible y lubricante que, según dicho Gobierno, nunca fueron tratadas con las autoridades italianas antes de ser objeto de la Decisión impugnada.
- 27 La Comisión recuerda que dicha Decisión no implica un requerimiento para que se suspendan las medidas controvertidas. Por lo tanto, a su juicio, las disposiciones del artículo 11, apartado 1, del «Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado», invocadas por el Gobierno italiano en su demanda y que obligan a recabar las observaciones del Estado miembro interesado antes de formular tal requerimiento, no tienen por qué aplicarse. En cambio, afirma, la Decisión impugnada implica precisamente una invitación a formular observaciones sobre un eventual requerimiento de suspensión posterior.

- 28 La Comisión añade que, cuando se trata de ayudas no notificadas y ejecutadas (ayudas «ilegales», contempladas en el capítulo III del «Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado»), la decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, no debe ir precedida de un intercambio de correspondencia con el Estado miembro interesado. En efecto, según la Comisión, es cierto que el artículo 10, apartado 2, del citado Reglamento le permite solicitar previamente información a dicho Estado miembro, pero no la obliga a ello. El artículo 13, apartado 1, de dicho Reglamento permite incoar ese procedimiento sin imponer la menor obligación previa.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 29 Habida cuenta de las consecuencias jurídicas de una Decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, calificando provisionalmente a las medidas de que se trata como ayudas nuevas, pese a que el Estado miembro interesado pueda no suscribir dicha calificación (véase la sentencia interlocutoria, apartados 59 y 60), la Comisión debe tratar previamente las medidas controvertidas con el Estado miembro interesado, para que éste tenga la oportunidad de indicarle a aquélla, en su caso, que, en su opinión, dichas medidas no son ayudas o son ayudas existentes.
- 30 Los artículos 10 y 13 del «Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado», invocados por la Comisión, se compadecen con dicha exigencia. Así, en el artículo 10, que se refiere al supuesto de que la Comisión posea información relativa a una supuesta ayuda ilegal, sea cual sea su origen, la expresión «en caso necesario», utilizada en el apartado 2, que introduce la frase «[en caso necesario], la Comisión solicitará información al Estado miembro interesado», exceptúa los casos en que la Comisión ya ha tratado adecuadamente la medida controvertida con dicho Estado miembro, por ejemplo si es él mismo quien ha informado a la Comisión de la existencia de esa medida. No significa que la Comisión pueda abstenerse de tratar

una medida con el Estado miembro interesado antes de incoar contra él el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2. Asimismo, el artículo 13, que indica que el examen de una presunta ayuda ilegal puede terminar con una decisión de incoar ese procedimiento, no dispensa a la Comisión de tratar la medida en cuestión con el Estado miembro interesado antes de adoptar dicha decisión.

- 31 En el caso de autos, la Comisión no trató con las autoridades italianas el régimen fiscal de que gozó el grupo Tirrenia para el abastecimiento de combustible y lubricante a sus buques antes de adoptar la Decisión impugnada, que implicó la suspensión, al menos parcial, de dicho régimen. Si la Comisión lo hubiese hecho, las autoridades italianas habrían podido alegar desde un principio argumentos para demostrar que no debía ser suspendido por tratarse de una ayuda ilegal. Procede señalar a este respecto que en la Decisión de conclusión parcial del procedimiento de 21 de junio de 2001 relativo a Tirrenia di Navigazione, la Comisión indicó a las autoridades italianas que habían hecho extensivo el régimen a todos los buques inmovilizados en puerto para operaciones de mantenimiento a partir de una Decisión de 2 de marzo de 1996, anterior, por lo tanto, a la Decisión impugnada.
- 32 Por lo que se refiere, en cambio, al plan industrial del grupo Tirrenia para el período 1999-2000, se desprende de los autos que, en su solicitud de información formulada mediante escrito de 12 de marzo de 1999, la Comisión abordó la cuestión del mecanismo de los planes económicos plurianuales que el grupo Tirrenia debe presentar a las autoridades italianas. Por lo tanto, si un nuevo plan, o medidas complementarias de un plan anterior, se hubiesen encontrado en fase de preparación, y hubiesen sido luego presentadas por el grupo durante la fase de examen previo de las medidas a que se refiere dicho escrito, las autoridades italianas podían esperar que ese nuevo plan o esas medidas complementarias fuesen incluidos en el ámbito de una eventual decisión de incoación del procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2. Habrían podido informar ellas mismas a la Comisión alegando, en su caso, la existencia de circunstancias que podían evitar su inclusión en tal decisión como presuntas ayudas nuevas.

- 33 Por lo que se refiere a las subvenciones pagadas al grupo Tirrenia en virtud de sus obligaciones de servicio público, se desprende de los autos que dichas medidas fueron tratadas tanto por los servicios de la Comisión como por las autoridades italianas en la solicitud de información de la Comisión de 12 de marzo de 1999, en la respuesta de las autoridades italianas a ésta, y durante una reunión bilateral, todas ellas anteriores a la adopción de la Decisión impugnada. Por lo tanto, el Gobierno italiano tampoco puede alegar respecto a ellas que no se le ofreció la oportunidad de presentar elementos pertinentes antes de la adopción de la Decisión impugnada.
- 34 Así pues, la Decisión impugnada debe anularse por cuanto implicó la suspensión del régimen fiscal aplicado al grupo Tirrenia para el abastecimiento de combustible y lubricante a sus buques.
- 35 Por lo tanto, en esta fase de la presente sentencia, el análisis que sigue sólo trata ya sobre las subvenciones pagadas a las empresas del grupo Tirrenia en virtud de sus obligaciones de servicio público, de las que el Gobierno italiano afirma que, aunque incluyan elementos de ayuda, constituyen en cualquier caso ayudas existentes, y sobre el plan industrial del grupo Tirrenia para el período 1999-2002.

Sobre la desviación de poder

Alegaciones de las partes

- 36 El Gobierno italiano considera que la Decisión impugnada, que califica las medidas controvertidas como ayudas ilegales e implica su suspensión, no contiene una

motivación que justifique dicha calificación. Según él, la única motivación relativa a la suspensión está relacionada con el perjuicio que causaría a las empresas competidoras de Tirrenia el que continuasen aplicándose dichas medidas, pero no demuestra que se trate de ayudas, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, y de ayudas nuevas. Así pues, según el Gobierno italiano, la Comisión tomó una decisión de suspensión únicamente por precaución, para el caso de que las medidas examinadas fuesen efectivamente ayudas nuevas ilegales, pero dicha decisión no está fundada en absoluto en un examen suficiente que permita llegar a esa conclusión.

- 37 La Comisión subraya a este respecto que la Decisión impugnada no contiene un requerimiento de suspensión, que hubiera exigido una demostración de la existencia de ayudas ilegales. Únicamente manifiesta dudas sobre la existencia de las ayudas, sobre su carácter ilegal y sobre su compatibilidad con el mercado común. Según la Comisión, las consideraciones relativas a los eventuales perjuicios que podrían implicar las medidas controvertidas para los competidores del grupo Tirrenia están relacionadas únicamente con la posibilidad de un requerimiento de suspensión posterior, sobre el cual se invitaba a las autoridades italianas a pronunciarse.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 38 El concepto de desviación de poder se refiere al hecho de que una autoridad administrativa haga uso de sus facultades con una finalidad distinta de aquella para la que le fueron conferidas (véase, en particular, la sentencia de 4 de febrero de 1982, Buyl y otros/Comisión, 817/79, Rec. p. 245, apartado 28). Una decisión solamente adolece de desviación de poder cuando se pone de manifiesto, mediante indicios objetivos, pertinentes y concordantes, que fue tomada con dicha finalidad (véase, en particular, la sentencia de 5 de mayo de 1966, Gutmann, asuntos acumulados 18/65 y 35/65, Rec. pp. 149 y ss., especialmente p. 170).

39 No ocurre así en el caso de autos. Como declaró el Tribunal de Justicia en la sentencia interlocutoria, la suspensión de medidas que están aplicándose, y que la Comisión califica de ayudas nuevas en una decisión de incoación del procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, se deriva directamente de esa calificación, puesta en relación con las disposiciones del artículo 88 CE, apartado 3, última frase. Por lo tanto, sólo hubiera podido probarse la desviación de poder si se hubiese demostrado que la Comisión había calificado deliberadamente como ayudas nuevas medidas de las que no podía dudar que se trataba de ayudas existentes, sometidas al régimen de control establecido en el artículo 88 CE, apartado 1, o de medidas no incluidas siquiera en el ámbito de aplicación de los artículos 87 CE y 88 CE, es decir, si se hubiese demostrado que la Comisión había querido deliberadamente obtener en breve plazo la suspensión de medidas respecto a las cuales no podía dudar que se pudieran seguir ejecutando lícitamente, al menos hasta la conclusión del procedimiento.

40 Ahora bien, en la fecha de adopción de la Decisión impugnada, y habida cuenta de la información de que disponía la Comisión, no resultaba indudable que las subvenciones pagadas al grupo Tirrenia que superaban los costes netos adicionales derivados de la prestación de servicios de interés económico general, y que fueron objeto de la suspensión derivada de dicha decisión, constituyesen ayudas existentes, en el sentido antes mencionado, o medidas que no contuviesen elementos de ayuda.

41 Por consiguiente, el motivo basado en una desviación de poder carece de fundamento.

Sobre la infracción de los artículos 87 CE, apartado 1, y 88 CE, apartados 1 y 3

Alegaciones de las partes

- 42 El Gobierno italiano subraya que, en la Decisión impugnada, la Comisión indica que no es posible pronunciarse, en esa fase, sobre la existencia de elementos de ayuda. En su opinión, tal grado de incertidumbre no permite incoar un procedimiento que implica la suspensión de las medidas de que se trata. A este respecto, el Gobierno italiano cita la sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de octubre de 1994, Italia/Comisión (C-47/91, Rec. p. I-4635) en la que, con respecto a la cuestión de la conformidad de las ayudas individuales con una decisión de aprobación de un régimen de ayudas, el Tribunal declaró:

«33.[...] puesto que [el artículo 88 CE, apartado 3,] sólo faculta a la Comisión para ordenar la suspensión del pago de ayudas nuevas, no basta con que albergue meras dudas acerca de la conformidad de las ayudas individuales con su Decisión por la que se aprueba [un] régimen de ayudas.

34. Si la Comisión alberga dudas sobre la conformidad de las ayudas individuales con su Decisión por la que se aprueba [un] régimen general, debe obligar al Estado miembro interesado a facilitarle, en el plazo que ella señale, todos los documentos, informaciones y datos necesarios para pronunciarse acerca de la conformidad de la ayuda controvertida con su Decisión por la que se aprueba el régimen de ayudas.»

- 43 Además, según el Gobierno italiano, la Comisión admitió en la Decisión impugnada que las ayudas necesarias para cubrir los costes adicionales de servicio público, pagadas en virtud de contratos de servicio público existentes antes de la entrada en vigor del Reglamento (CEE) nº 3577/92 del Consejo, de 7 de diciembre de 1992, por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo) (DO L 364, p. 7), están autorizadas en virtud del artículo 4, apartado 3, de dicho Reglamento, que dispone que «los contratos de servicio público existentes continuarán vigentes hasta su fecha de expiración».
- 44 A este respecto, el Gobierno italiano indica que todo lo que se paga a las empresas del grupo Tirrenia como contrapartida por sus misiones de servicio público está previsto en los contratos de servicio público celebrados el 30 de julio de 1991 entre el Ministerio de Transportes y dichas empresas, que a la Comisión se le notificaron dichos contratos ya en 1991 y que entre 1991 y 1997 se le transmitieron algunos datos sobre el particular. En su réplica subraya que las posibles ayudas fueron aplicadas, por tanto, antes de la liberalización operada por el Reglamento nº 3577/92, ya que los elementos esenciales de las obligaciones de servicio público y determinadas compensaciones relacionadas con ellas son anteriores incluso al Tratado de Roma, y que, en cualquier caso, la Comisión, al haberle sido notificados dichos contratos, autorizó explícita o implícitamente dichas ayudas. Por consiguiente, en el supuesto de que los pagos efectuados a empresas del grupo Tirrenia sean calificados de ayudas de Estado en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, serían, en todo caso, ayudas existentes.
- 45 Ahora bien, según el Gobierno italiano, la Comisión no tuvo en cuenta los elementos que se le comunicaron entre 1991 y 1997 para determinar si se encontraba ante ayudas existentes o ante ayudas nuevas. Señalaba que la Comisión decidió desde el principio, sin ninguna justificación, situarse en la segunda hipótesis.
- 46 La Comisión afirma que el hecho de expresar incertidumbres sobre la existencia de elementos de ayuda en las medidas examinadas es habitual en el marco de una

decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2. Señala que, en la Decisión impugnada, en cambio, no manifestó duda alguna en cuanto a la novedad de las medidas controvertidas, puesto que en su correspondencia anterior a la adopción de dicha Decisión, las autoridades italianas en modo alguno afirmaron que se tratase de ayudas existentes. Por consiguiente, según la Comisión, la situación no es comparable a la que dio lugar a la sentencia Italia/Comisión, antes citada.

Apreciación del Tribunal de Justicia

47 Como ha declarado reiteradamente el Tribunal de Justicia, cuando la Comisión examina medidas de ayuda a la luz del artículo 87 CE para determinar si son compatibles con el mercado común, está obligada a incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, siempre que, tras la fase de examen previo, no haya podido descartar todas las dificultades que impiden declarar la compatibilidad de tales medidas con el mercado común (sentencia de 20 de marzo de 1984, Alemania/Comisión, 84/82, Rec. p. 1451, apartado 13). Los mismos principios deben aplicarse, naturalmente, cuando la Comisión siga teniendo también dudas sobre la propia calificación de la medida examinada como ayuda, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. Por lo tanto, no puede criticarse a la Comisión que incoe dicho procedimiento aunque en la decisión adoptada al efecto manifieste dudas sobre el carácter de ayudas, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, de las medidas objeto del procedimiento mencionado.

48 No obstante, habida cuenta de las consecuencias jurídicas de la incoación del procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, en relación con medidas que son tratadas como ayudas nuevas, pese a que el Estado miembro interesado alega que dichas medidas no constituyen ayudas, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, la Comisión debe examinar suficientemente la cuestión basándose en la información que dicho Estado le haya facilitado en esa fase, aunque tal examen dé como resultado una apreciación que no sea definitiva. En el marco del principio de cooperación leal entre Estados miembros e instituciones, según se desprende del

artículo 10 CE, y con el fin de no retrasar el procedimiento, corresponde por su parte al Estado miembro que considera que las medidas controvertidas no constituyen ayudas, facilitar a la mayor brevedad posible a la Comisión, desde el momento en que ésta le interroga acerca de esas medidas, los argumentos que fundamentan esa postura. Si tales argumentos permiten disipar las dudas, demostrando la inexistencia de elementos de ayuda en las medidas examinadas, la Comisión no puede incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2. En cambio, si no permiten disipar las dudas sobre la existencia de elementos de ayuda y si existen también dudas acerca de su compatibilidad con el mercado común, en tal caso la Comisión debe incoar dicho procedimiento.

- 49 En el presente asunto, se desprende de los autos que las autoridades italianas afirmaron, en respuesta a la primera solicitud de información de la Comisión, que las subvenciones derivadas de los contratos de servicio público celebrados con las empresas del grupo Tirrenia en 1991 no constituirían ayudas de Estado. No obstante, ante la imposibilidad de verificar, en esa fase, la adecuación de las subvenciones a los costes adicionales resultantes de las obligaciones de servicio público, la Comisión podía legítimamente seguir teniendo dudas sobre la existencia de elementos de ayuda en tales subvenciones. Por lo demás, la Comisión sólo ha hecho referencia a la suspensión de dichas subvenciones en la medida en que superen los costes netos adicionales derivados de la prestación de servicios de interés económico general. En el marco del presente recurso, el Gobierno italiano indicó, además, que no consideraba necesario definir su postura sobre la aplicabilidad del artículo 87 CE a sus relaciones con el grupo Tirrenia en la medida en que éste era titular de contratos de servicio público. En cuanto al plan industrial del grupo Tirrenia para el período 1999-2002, las autoridades italianas no aportaron a la Comisión, antes de la adopción de la Decisión impugnada, datos sobre él que pudiesen, en caso necesario, descartar la existencia de ayudas de Estado entre las medidas que proyectaba. En tales circunstancias, dicho Gobierno no puede reprochar a la Comisión que incoase el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, al albergar dudas sobre la existencia de elementos de ayuda en las medidas examinadas.

- 50 Por lo que respecta a la alegación de que la Comisión calificó indebidamente a las medidas controvertidas como ayudas nuevas, pese a que conocía los elementos que

le permitían considerarlas ayudas existentes, hay que señalar que únicamente se refiere a la financiación derivada de los contratos de servicio público celebrados con las empresas del grupo Tirrenia en 1991. En esta fase de la presente sentencia, el análisis ya no versa, por lo tanto, sobre el plan industrial para el período 1999-2002. Hecha esta aclaración, el argumento invocado en su defensa por la Comisión, según el cual las autoridades italianas no hicieron valer los elementos mencionados antes de la incoación del procedimiento, debe ser parcialmente desestimado desde el punto de vista fáctico.

- 51 En efecto, se desprende de los autos que, ya en su respuesta a la primera solicitud de información de la Comisión, las autoridades italianas señalaron que los contratos de servicio público celebrados con las empresas del grupo Tirrenia estaban amparados por el artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92, lo que equivalía fundamentalmente a afirmar que las subvenciones derivadas de dichos contratos eran legales y, por consiguiente, no constituían ayudas nuevas, sino ayudas existentes. En cambio, la mera referencia, en dicha respuesta, a diversos intercambios de correspondencia con la Comisión entre 1991 y 1997, sin establecer ninguna relación entre los elementos aportados con motivo de dichos intercambios y la eventual calificación de las medidas controvertidas como ayudas existentes no es suficiente para que el Gobierno italiano pueda reprochar a la Comisión que no tuviese en cuenta tales datos para apreciar si las medidas controvertidas eran nuevas o existentes, con carácter previo a la incoación del procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2.
- 52 Así pues, el motivo alegado por el Gobierno italiano únicamente se examina a continuación en la medida en que se apoya en que la Comisión no tuvo en cuenta lo dispuesto en el artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92, a la hora de optar por tratar las medidas controvertidas como ayudas nuevas y no como ayudas existentes.
- 53 La obligación de incoar, en determinadas circunstancias, el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, que se ha recordado en el apartado 46 de la presente sentencia, no prejuzga el marco procedimental en que dicha decisión debe incluirse, es decir, bien el del examen permanente de los regímenes de ayuda

existentes, tal como resulta de las disposiciones del apartado 1 en relación con las del apartado 2 del artículo 88 CE, o bien el del control de las ayudas nuevas, tal como resulta de las disposiciones del apartado 3 en relación con las del apartado 2 de ese mismo artículo.

54 Habida cuenta de las consecuencias jurídicas de dicha opción procedimental cuando se enjuician medidas que ya están aplicándose (véase la sentencia interlocutoria, apartados 56 a 63), la Comisión no puede elegir por defecto el segundo marco procedimental cuando el Estado miembro interesado alega que debería aplicarse el primero. En tal caso, la Comisión debe examinar suficientemente la cuestión basándose en la información que en esa fase le haya comunicado el Estado miembro, aunque dicho examen dé como resultado una calificación no definitiva de las medidas consideradas.

55 A semejanza de lo que debe hacerse cuando se plantea la cuestión de la propia existencia de elementos de ayuda, en el marco del principio de cooperación leal entre Estados miembros e instituciones tal como se desprende del artículo 10 CE y con el fin de no retrasar el procedimiento, corresponde, por su parte, al Estado miembro que considera que la medida examinada es una ayuda existente, facilitar a la mayor brevedad a la Comisión los elementos que fundamentan dicha postura, desde el momento en que ésta le interroga acerca de la medida de que se trata. Si tales elementos permiten, en el marco de una evaluación provisional, pensar que es probable que las medidas objeto del procedimiento constituyan efectivamente ayudas existentes, en tal caso la Comisión debe tratarlas dentro del marco procedimental previsto en los apartados 1 y 2 del artículo 88 CE. En cambio, si los elementos facilitados por el Estado miembro no permiten llegar a esa conclusión provisional o si el Estado miembro no facilita elemento alguno al respecto, la Comisión debe tratar dichas medidas en el marco procedimental previsto en los apartados 3 y 2 de ese mismo artículo.

56 El presente asunto debe examinarse a la luz de esos principios.

57 La situación no es del todo comparable a la que dio lugar a la sentencia Italia/Comisión, antes citada, invocada por el Gobierno italiano. En dicha sentencia, el Tribunal de Justicia consideró que, cuando la Comisión ha autorizado un régimen de ayudas, sería contrario a los principios de confianza legítima y de seguridad jurídica que examinase nuevamente, como ayudas nuevas, las medidas de aplicación de dicho régimen. Por eso, el Tribunal de Justicia declaró que, cuando el Estado miembro interesado afirma que determinadas medidas se conceden con arreglo a un régimen previamente autorizado, la Comisión no puede incoar de entrada el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, en relación con dichas medidas considerándolas ayudas nuevas, lo que implicaría su suspensión, sino que debe previamente determinar si tales medidas están o no amparadas por el régimen de que se trata y, en caso afirmativo, si cumplen los requisitos establecidos en la decisión por la que se aprobó éste. La Comisión únicamente podrá incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, considerando a las medidas controvertidas ayudas nuevas, en caso de conclusión negativa al término de dicho examen. En cambio, en caso afirmativo, la Comisión deberá tratar dichas medidas como ayudas existentes con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartados 1 y 2.

58 No obstante, en el caso de autos, la eventual calificación de las medidas controvertidas como ayudas existentes no se derivaría de una decisión respecto a la cual ambas partes convengan en reconocer que implica la aprobación de un régimen de ayudas. En efecto, el Gobierno italiano afirma que el artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92 tiene como efecto aprobar los regímenes de ayudas previstos por los contratos de servicio público que en él se contemplan, mientras que la Comisión defiende lo contrario. Así pues, no puede afirmarse que la Comisión debiera haber examinado inmediatamente la conformidad de dichas medidas con el citado Reglamento, del que la Comisión niega que tenga como efecto aprobar regímenes de ayudas.

59 En el caso de autos, la primera cuestión que había que resolver para tomar la opción procedimental de tratar las medidas controvertidas como ayudas existentes o como ayudas nuevas era precisamente la de si el artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92 tiene como efecto aprobar el conjunto de las ayudas previstas por los contratos de servicio público que en él se contemplan.

60 La Comisión examinó esta cuestión. Así, la Decisión impugnada contiene el pasaje siguiente: «el artículo 4, apartado 3, autoriza que los contratos de servicio público existentes permanezcan en vigor hasta la fecha de su vencimiento. Tales “cláusulas de antigüedad” deben ser interpretadas de forma restrictiva, puesto que constituyen una excepción a la regla general de que los contratos [de servicio público] deben estar abiertos a todos los operadores interesados de la Unión Europea. En consecuencia, únicamente las ayudas necesarias para garantizar la oferta de servicio público pueden estar comprendidas en dichas cláusulas. Una ayuda que supere o pueda llegar a superar tales límites debe ser examinada por la Comisión basándose en las disposiciones sobre ayudas de Estado con arreglo a los procedimientos normales». Se desprende de este fragmento que la Comisión sólo calificó como ayudas nuevas las subvenciones que excedían de los costes inherentes a las obligaciones de servicio público. Este análisis es, además, plenamente coherente con la petición, formulada en la Decisión impugnada, de suspender únicamente las subvenciones que excediesen del coste adicional neto derivado de la prestación de servicios de interés general, pero no la totalidad de las subvenciones de los contratos de servicio público celebrados con las empresas del grupo Tirrenia.

61 Así pues, el Gobierno italiano no puede reprochar a la Comisión que considerase de entrada que las medidas cuya suspensión lleva implícita la Decisión impugnada son ayudas nuevas, en el sentido del artículo 88 CE, apartado 3, sin haber examinado previamente los elementos expuestos por las autoridades italianas en apoyo de su postura según la cual las medidas controvertidas debían tratarse como ayudas existentes.

62 En cuanto al fondo, es preciso por lo tanto abordar la cuestión de si, contrariamente a la postura de la Comisión, el artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92 debía llevar a la Comisión a calificar las ayudas de que se trata como ayudas existentes en el momento del procedimiento en que hay que optar entre tratarlas como ayudas existentes o tratarlas como ayudas nuevas.

63 La Comisión niega que el artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92 pueda autorizar ayudas de Estado y convertirlas en ayudas existentes por la única razón de que están previstas en un contrato de servicio público que a su vez existía en el momento de la entrada en vigor de dicho Reglamento. Éste, adoptado con arreglo al artículo 84 del Tratado CE (actualmente artículo 80 CE, tras su modificación) se refiere, según ella, a la libre prestación de servicios en materia de transporte marítimo y únicamente un acto que tuviese como fundamento jurídico el artículo 94 del Tratado CE (actualmente artículo 89 CE) hubiera podido autorizar ayudas de Estado. Así pues, según la Comisión, el artículo 4 de dicho Reglamento únicamente tuvo por objeto permitir el mantenimiento temporal de algunos obstáculos a la libre prestación de servicios justificados por la necesidad de preservar determinados servicios de transporte de interés general. La Comisión subraya que, en cualquier caso, las líneas internacionales explotadas por algunas empresas del grupo Tirrenia no están comprendidas en el ámbito de aplicación del Reglamento nº 3577/92, que se refiere únicamente al cabotaje marítimo.

64 El argumento de la Comisión sólo es cierto en parte. El artículo 4 del Reglamento nº 3577/92 que, en lo que respecta a la cuestión que aquí se trata, se refiere a los contratos de servicio público con compañías de navegación que participan en servicios regulares con destino o procedentes de islas y entre islas, dispone en su apartado 3 que los contratos de servicio público existentes a 1 de enero de 1993 continuarán vigentes hasta su fecha de expiración. Ahora bien, los contratos de ese tipo contienen por su naturaleza disposiciones financieras necesarias para garantizar las obligaciones de servicio público que en ellos se contemplan. En la medida en que la redacción del artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92 hace referencia al mantenimiento de los contratos de que se trata, sin limitar el alcance de dicha disposición a determinados aspectos de esos contratos, las estipulaciones financieras necesarias para garantizar las obligaciones de servicio público que figuran en ellos están amparadas por dicho artículo 4, apartado 3. Así pues, la Comisión se equivoca al afirmar que éste se limita a autorizar el mantenimiento de eventuales derechos exclusivos o especiales derivados de tales contratos. Por lo demás, en la Decisión impugnada, la Comisión no adoptó una postura tan restrictiva, puesto que en ella reconoció que, dentro del límite de la financiación del coste adicional neto de las obligaciones de servicio público, los mecanismos de financiación de los contratos de que se trata estaban amparados por el artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92.

- 65 No obstante, contrariamente a lo que afirma, en esencia, el Gobierno italiano, las eventuales ayudas que excedan de lo necesario para garantizar las obligaciones de servicio público, objeto de los contratos de que se trata, no pueden estar comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92, precisamente porque no son necesarias para el equilibrio ni, por consiguiente, para el mantenimiento, de tales contratos. Así pues, no pueden ser consideradas, con arreglo a dicha disposición, ayudas existentes.
- 66 Ahora bien, en el caso de autos, el recurso del Gobierno italiano sólo tiene por objeto las medidas a cuya suspensión se refirió la Comisión en la Decisión impugnada, a saber, únicamente, «todas las ayudas que superen los costes netos adicionales de la prestación de servicios de interés económico general, de acuerdo con [las obligaciones de servicio público] establecidas por las autoridades italianas en función del interés económico general». Se trata de posibles ayudas que no son necesarias para garantizar dichas obligaciones y que por consiguiente no pueden considerarse ayudas existentes en virtud del artículo 4, apartado 3, del Reglamento nº 3577/92. Así pues, contrariamente a lo que afirma el Gobierno italiano, la Comisión pudo conforme a Derecho tratar esas eventuales ayudas como ayudas nuevas.
- 67 Por lo tanto, el motivo basado en la infracción de los artículos 87 CE, apartado 1, y 88 CE, apartados 1 y 3, carece de fundamento.
- 68 De todo lo anterior se desprende que la Decisión impugnada debe ser anulada en la medida en que implicaba, hasta la notificación a las autoridades italianas de la Decisión de concluir el procedimiento relativo a la empresa afectada, la suspensión del régimen fiscal aplicado al abastecimiento de combustible y lubricante a los buques del grupo Tirrenia, y que debe desestimarse el recurso en todo lo demás.

Costas

- 69 En virtud del artículo 69, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento, en circunstancias excepcionales o cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte, el Tribunal podrá repartir las costas, o decidir que cada parte abone sus propias costas. En el caso de autos, procede que cada parte abone sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)

decide:

- 1) **Anular la Decisión de la Comisión, notificada a las autoridades italianas mediante escrito SG(99) D/6463, de 6 de agosto de 1999, de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, en relación con la ayuda de Estado C 64/99 (ex NN 68/99) en la medida en que implicaba, hasta la notificación a las autoridades italianas de la Decisión de concluir el procedimiento relativo a la empresa afectada [Decisión de la Comisión C (2001) 1684, de 21 de junio de 2001, o Decisión de la Comisión C(2004) 470 fin, de 16 de marzo de 2004], la suspensión del régimen fiscal aplicado al abastecimiento de combustible y lubricante a los buques del Gruppo Tirrenia di Navigazione.**
- 2) **Desestimar el recurso en todo lo demás.**
- 3) **Cada parte cargará con sus propias costas.**

Firmas