

2. Un Estado miembro que, al ejecutar una Decisión por la que se declare la incompatibilidad de una ayuda con el mercado común y se ordene su reembolso, encuentre dificultades imprevistas o imprevistas, o advierta consecuencias que la Comisión no haya considerado, puede someter estos problemas a la apreciación de esta última, proponiendo modificaciones apropiadas de dicha Decisión. En tal caso, la Comisión y el Estado miembro deben, en virtud de la norma que impone a los Estados miembros y a las instituciones comunitarias deberes recíprocos de cooperación leal, que inspira principalmente el artículo 5 del Tratado, colaborar de buena fe con el fin de superar las dificultades dentro del pleno respeto a las disposiciones del Tratado y, especialmente, las relativas a las ayudas.
3. En la medida en que la recuperación de una ayuda ilegal supone la aplicación de disposiciones del Derecho nacional, éstas deben ser aplicadas de manera que no hagan prácticamente imposible la recuperación exigida por el Derecho comunitario. Si procede aplicar una disposición que someta la revocación de un acto administrativo ilícito a la apreciación de los diferentes intereses en conflicto, el de la Comunidad debe ser plenamente tomado en consideración.

## INFORME PARA LA VISTA presentado en el asunto 94/87 \*

### I. Hechos y fase escrita

La empresa Alcan Aluminiumhütte es una empresa productora de aluminio primario, establecida en Ludwigshafen, cuya continuidad se vio comprometida debido a un considerable aumento del precio de la electricidad, como consecuencia del vencimiento y la renegociación de los contratos de suministro de su fundición.

Debido a que el nuevo coste de la electricidad hacía que la producción de aluminio en Ludwigshafen no fuera competitiva, la empresa decidió cerrar la fábrica. Ante esta si-

tuación, el Gobierno del Land Renania Palatinado intervino para evitar los efectos perjudiciales que tal cierre habría de tener sobre la economía de la región. Este Gobierno decidió conceder a la empresa una ayuda transitoria por importe de 8 millones de DM.

Después de tomar conocimiento de la decisión del Gobierno del Land Renania Palatinado a través de la prensa, la Comisión dirigió un télex, el 7 de marzo de 1983, al Gobierno federal alemán, pidiéndole informaciones acerca de esta ayuda. El Gobierno federal alemán confirmó, mediante télex de 26 de julio de 1983, la intención del Land Renania Palatinado de conceder a la empresa

\* Lengua de procedimiento: alemán.

Alcan Aluminiumhütte esta ayuda transitoria y, en respuesta a una petición de información complementaria dirigida por la Comisión, de 3 de agosto, facilitó a ésta determinadas precisiones relativas a la citada ayuda.

Mediante carta de 7 de noviembre de 1983, la Comisión acusó recibo de las informaciones proporcionadas por el Gobierno federal alemán y declaró que el «plazo de examen de 30 días comienza, pues, el 11 de octubre de 1983». Mediante télex de 24 de noviembre, recibido en la Comisión el 28 de noviembre, el Gobierno alemán informó a ésta de que, puesto que los plazos de examen habían expirado, presumía que podía concederse la ayuda transitoria. Así pues, la ayuda se hizo efectiva. Por su parte, la Comisión, mediante carta de 25 de noviembre de 1983, informó al Gobierno federal alemán de su decisión de iniciar el procedimiento previsto en el párrafo 1 del apartado 2 del artículo 93 del Tratado CEE. Mediante télex de 5 de diciembre de 1983, la Comisión acusó recibo del télex de 24 de noviembre por el que el Gobierno federal alemán le había informado del pago de la ayuda transitoria.

En el marco del procedimiento iniciado por la Comisión, conforme al apartado 2 del artículo 93 del Tratado CEE, el Gobierno federal alemán presentó observaciones detalladas sobre la citada ayuda.

Mediante carta de 24 de diciembre de 1985, la Comisión notificó a la República Federal de Alemania su Decisión de 14 de diciembre de 1985 (DO L 72 de 15.3.1986), en cuyo artículo 1 dispuso que tal ayuda:

«es ilegal, ya que fue concedida en violación de las disposiciones del apartado 3 del artículo 93 del Tratado CEE. Además, es incompatible con el mercado común en los términos del artículo 92 del Tratado. Dicha ayuda será, por tanto, retirada mediante reembolso».

La República Federal de Alemania comunicó a la Comisión las dificultades considerables de carácter político y jurídico que se planteaban para el reembolso de la ayuda. Ya que el Gobierno federal alemán no reaccionó ante una nueva invitación de la Comisión para que ejecutara su Decisión, la Comisión interpuso el presente recurso, conforme al párrafo 2 del apartado 2 del artículo 93 del Tratado CEE.

El recurso se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 1 de abril de 1987.

Visto el informe del Juez Ponente y oído el Abogado General, el Tribunal de Justicia decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba.

## II. Pretensiones de las partes

La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

- declare que, al no cumplir dentro del plazo fijado la Decisión de la Comisión, de 14 de diciembre de 1985, relativa a la ayuda que el Land Renania Palatinado (Rheinland-Pfalz) de la República Federal de Alemania ha concedido a una empresa productora de aluminio primario situada en Ludwigshafen, la República Federal de Alemania ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado CEE y, especialmente, del párrafo 1 del apartado 2 del artículo 93 y del párrafo 4 del artículo 189 de dicho Tratado;

— condene en costas a la República Federal de Alemania.

tal, es imposible prevalerse de esta ilegalidad una vez expirado el plazo de dos meses previsto en el artículo 173 del Tratado CEE, sin haber interpuesto tal recurso.

La *República Federal de Alemania* solicita al Tribunal de Justicia que:

— desestime el recurso por infundado;

Sea como fuere, puesto que ni la República Federal de Alemania, ni la empresa Alcan hicieron uso de la vía de recurso prevista en el artículo 173, el único motivo de defensa que el Gobierno alemán podría alegar todavía sería el de una imposibilidad absoluta de ejecutar correctamente la Decisión, conforme con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (véase la sentencia de 15 de enero de 1986, Comisión/Bélgica, 52/84, Rec. 1986, p. 89). Ahora bien, en opinión de la Comisión, tal imposibilidad no se da en este caso concreto, ni en forma de imposibilidad jurídica, ni en forma de imposibilidad material.

— condene en costas a la demandante.

### III. Motivos y alegaciones de las partes

1. Los puntos de vista contradictorios de las partes obedecen a una divergencia fundamental respecto al alcance de la Decisión de la Comisión cuya inejecución se imputa a la República Federal de Alemania. El Gobierno alemán considera que el contenido de esta Decisión no se extiende a la obligación de recuperar la ayuda pagada, mientras que, en opinión de la Comisión, esta obligación es el elemento esencial de tal Decisión.

El reembolso de la ayuda no resulta materialmente imposible, puesto que el receptor de la ayuda continúa siendo solvente. La empresa Alcan posee otras fábricas en funcionamiento en la República Federal de Alemania y no existe duda alguna sobre su solvencia. Por otra parte, la empresa Alcan continúa estando activa en el mercado alemán y, desde un punto de vista estrictamente económico, debe tenerse en cuenta que el efecto distorsionador de la competencia causado por la ayuda persiste actualmente, ya que la concesión de la ayuda contribuyó a incrementar el patrimonio de la empresa, aumentando su competitividad.

La *Comisión* sostiene que la República Federal de Alemania ha infringido los artículos 93 y 189 del Tratado CEE, al no ejecutar la Decisión de la Comisión.

A continuación, la Comisión examina si los argumentos de la demandada relativos a la inexistencia de base legal en Derecho interno para proceder al reembolso de la ayuda, así como al alcance del principio de la confianza legítima en Derecho alemán, pueden constituir la prueba de una imposibi-

A este respecto, la Comisión expresa sus dudas sobre la admisibilidad de los argumentos de la demandada en relación a la imposibilidad jurídica de satisfacer la exigencia de la Comisión acerca del reembolso. Si fuera imposible ejecutar la obligación de reembolso contenida en la Decisión de la Comisión, esto entrañaría la ilegalidad de la parte correspondiente de esta Decisión. Sin embargo, desde el punto de vista procedimen-

lidad jurídica absoluta para ejecutar la Decisión de la Comisión.

Si bien comparte la opinión de la demandada, según la cual, el reembolso de la ayuda se rige, en principio, por el Derecho procesal interno de los Estados miembros, no obstante, la Comisión subraya que esta aplicación no puede llevar a enervar las obligaciones impuestas por el Derecho comunitario, ni puede tener como resultado un régimen de estas obligaciones menos favorable que el de aquéllas que se derivan del Derecho interno.

La aplicación del Derecho procesal interno está sujeta a determinados límites que tienen su origen en los objetivos del Derecho comunitario. Ahora bien, si se aceptase la interpretación que de su Derecho procesal interno realiza la demandada, el reembolso de la ayuda concedida ilegalmente en la República Federal de Alemania resultaría prácticamente imposible siempre que dicha ayuda se hubiera utilizado de acuerdo con su finalidad, debido a la confianza legítima de sus beneficiarios.

En opinión de la Comisión, un concepto tan amplio de la confianza legítima es incompatible con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en concreto, con la sentencia de 24 de febrero de 1987 (Deufil, 310/85, Rec. 1987, p. 901).

Por el contrario, indica la Comisión, es preciso situar el principio de la protección de la confianza legítima en una perspectiva comunitaria, en el sentido de que la confianza del beneficiario de una ayuda en la compatibilidad de esta ayuda con el Derecho comunitario sólo es legítima y sólo debe, así pues, ser protegida cuando dicho beneficiario se aseguró de que la Comisión tuvo la posibilidad de examinar la compatibilidad de la ayuda con el mercado común antes de que ésta se concediera y, llegado el caso, se informó sobre los resultados de este examen.

A este respecto, la Comisión sostiene que todo beneficiario potencial de una ayuda de Estado tiene la posibilidad de conocer las disposiciones del Tratado CEE relativas a las ayudas de Estado y, en concreto, a la posibilidad por parte de la Comisión, de exigir el reembolso de la ayuda cuando ésta haya sido concedida sin notificación previa. El Tribunal de Justicia ya reconoció esta posibilidad en la sentencia de 12 de julio de 1973 (Comisión/Alemania, 70/72, Rec. 1973, p. 813), y fue objeto de la comunicación de la Comisión (publicada en el DO C 318 de 24.11.1983). En el presente caso esto es así, con mayor motivo, puesto que se trata de una empresa multinacional que posee sucursales en varios Estados miembros y para la que el conocimiento del Derecho comunitario constituye una necesidad.

Además, la Comisión alega que el Derecho procesal alemán no contiene ningún argumento que prohíba una interpretación inspirada en el interés comunitario en relación con la protección de la confianza legítima, y que ni la doctrina ni la jurisprudencia confirman la tesis restrictiva de la demandada. La propia demandada señala que el Derecho interno permite llevar a cabo el reembolso de una ayuda estatal otorgada ilegalmente, incluso cuando la protección de la confianza legítima se opone, en principio, a este reembolso. Tal es el caso cuando el interés público en el reembolso es preponderante respecto al interés del particular beneficiario. La interpretación según la cual, cuando el interés del beneficiario de una ayuda se opone al interés comunitario, es el interés del beneficiario el que debe prevalecer, constituye, en opinión de la Comisión, un incumplimiento de la obligación de facilitar la realización de los fines del tratado CEE, enunciada en el artículo 5 de este Tratado.

*El Gobierno de la República Federal de Alemania* alega, en primer lugar, que el carác-

ter definitivo y obligatorio de la Decisión de la Comisión no se extiende a la obligación de exigir el reembolso.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia de ayudas de Estado, según la cual no se puede impugnar una decisión de la Comisión dentro de un procedimiento por incumplimiento si se ha dejado expirar el plazo para recurrir previsto en el artículo 173, sin haber interpuesto el recurso de anulación (especialmente, las sentencias de 12 de octubre de 1978, Comisión/Bélgica, 156/77, Rec. 1978, p. 1881, y de 15 de noviembre de 1983, Comisión/Francia, 52/83, Rec. 1983, p. 3707), no es, en su opinión, aplicable en este caso.

En efecto, aunque la Decisión de la Comisión declara que la «ayuda será [...] retirada mediante reembolso», no puede considerarse que esta declaración constituya una toma de postura definitiva y obligatoria en relación con el problema del reembolso. La Comisión no analizó si este reembolso era posible o si, por el contrario, se enfrentaba con un obstáculo como el del principio de la confianza legítima. Si la Comisión hubiera querido imponer de manera definitiva tal obligación, debería haber examinado minuciosamente los eventuales obstáculos para llevar a cabo dicho reembolso.

La citada afirmación de la Comisión debería interpretarse como una reiteración del principio según el cual las ayudas ilegales conforme al artículo 93 del Tratado CEE deben ser reembolsadas en la medida en que tal reembolso sea compatible con los principios de Derecho comunitario y de Derecho interno del Estado miembro de que se trate. Si se la interpretase como la imposición de una obligación definitiva no impugnabile ante el Tribunal con ocasión de un recurso por incumplimiento, ello supondría desconocer la función del Tribunal de Justicia en este pro-

cedimiento, limitándola a la mera confirmación de las decisiones de la Comisión, sin poder someterlas al mínimo examen.

Por otra parte, el Gobierno alemán sostiene que el procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 93 se refiere al apartado 1 del mismo artículo, el cual sólo afecta a los regímenes de ayudas existentes en el momento de la entrada en vigor del Tratado CEE. El apartado 3 sólo extiende este procedimiento a las nuevas ayudas concedidas después de que la Comisión haya adoptado una decisión en la que las declare incompatibles con el mercado común, pero no, a las ayudas concedidas antes de que se adopte una decisión de este tipo.

Si bien la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de julio de 1973, ya citada, podría interpretarse en el sentido de que justifica la aplicación, por analogía, del procedimiento del apartado 2 del artículo 93 a las ayudas concedidas antes de una decisión de la Comisión, no obstante, deben fijarse límites para esta aplicación analógica, ya que los principios generales del Derecho comunitario y los de Derecho interno alemán se oponen a que un razonamiento por analogía sea la base de una acción que puede lesionar los derechos subjetivos e, incluso, fundamentales de los individuos.

Por una parte, los principios generales del Derecho comunitario en materia de ayudas están tan indeterminados en el momento actual, que parece dudoso que pudieran ser aplicables directamente en las relaciones con los ciudadanos. Además, sólo tienen un carácter subsidiario, de forma que sólo se aplican en la medida en que los objetivos de los Tratados lo exijan de manera imperativa.

Por otra parte, el Gobierno alemán sostiene que la posibilidad de ejercitar una acción de

reembolso de la ayuda constituye una cuestión procesal que debe regularse por el Derecho interno alemán. A este respecto, se refiere a la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de septiembre de 1983 (Deutsche Milchkontor, asuntos acumulados 205 a 215/82, Rec. 1983, p. 2633), en la que, de acuerdo con su jurisprudencia relativa a la aplicabilidad del Derecho nacional a las cuestiones de procedimiento en Derecho comunitario, el Tribunal de Justicia declaró que el problema de si debe exigirse el reembolso de una ayuda prohibida por el Derecho comunitario, cuando se opongan a ello los principios de la confianza legítima, la expiración de un plazo o la desaparición de un enriquecimiento sin causa, debe apreciarse en relación con el Derecho nacional.

Asimismo menciona la sentencia de 24 de febrero de 1987, ya citada, en la que el Tribunal de Justicia invocó expresamente el principio de la protección de la confianza legítima en el marco de la aplicación del artículo 93 del Tratado, y sólo descartó la aplicación de este principio por las circunstancias particulares del caso.

En este caso concreto, debería admitirse la exclusión del reembolso de la ayuda, debido a la protección de la confianza legítima consagrada en Derecho alemán, ya que se trata de un principio fundamental de Derecho administrativo nacional que ofrece una solución más conforme con la seguridad jurídica que los principios generales del Derecho comunitario. En efecto, el ciudadano está más familiarizado con su Derecho interno que con el Derecho comunitario, que todavía es difícil conocer, y, *a priori*, no tiene ningún motivo para pensar que la concesión de subvenciones por parte de las autoridades nacionales esté también sometida a las normas y autorizaciones comunitarias. En todo caso, puede confiar en que las autoridades nacionales cumplen sus obligaciones comunitarias. Así pues, no se puede perjudicar a la empresa Alcan, por el hecho de haber

confiado en la legalidad de la actuación de las autoridades administrativas.

Por consiguiente, el artículo 48 de la *Verwaltungsverfahrensgesetz* (Ley de procedimiento administrativo) del Land Renania Palatinado, que prohíbe el reembolso de una ayuda, no es sino la expresión del principio fundamental de la protección de la confianza legítima, y debe respetarse en este caso. La posibilidad, prevista en este artículo, de revocar el acto ilegal en casos limitados está muy restringida cuando este acto está relacionado con una prestación pecuniaria. En semejante caso, tal revocación sólo es posible cuando la confianza puesta en el mantenimiento del acto no sea digna de protección debido a que el interés general en la revocación de la ventaja sea preponderante respecto al interés individual. Ahora bien, conforme al apartado 2 del artículo 48 de la *Verwaltungsverfahrensgesetz*, cuando el beneficiario ya haya utilizado el dinero que se le pagó, deberá darse a la protección de la confianza legítima del particular prioridad sobre el interés general.

Es cierto que existe un interés general comunitario en evitar distorsiones de la competencia, que se encuentra expresado en la letra f) del artículo 3 y en los artículos 92 y siguientes del Tratado CEE. Pero para la aplicación del artículo 48 de la *Verwaltungsverfahrensgesetz* no debe tenerse en cuenta un interés general abstracto, sino el rango que este interés ocupa en el caso concreto. Ahora bien, el Gobierno alemán sostiene que, en el presente caso, las ayudas pagadas a la empresa Alcan no surtieron efecto alguno sobre la situación de la competencia y de los intercambios en el ámbito comunitario, y sus efectos desaparecieron completamente después de cesar la producción. Por otra parte, el interés, que también constituye un interés europeo, en la supervivencia de una empresa intrínsecamente sana y en la lucha contra el desempleo, aboga en

favor del pago de la ayuda a la empresa Alcan.

Por tanto, en opinión del Gobierno alemán, la valoración de los intereses presentes en el caso concreto, conduce a dar prioridad a la confianza que la empresa Alcan depositó en el mantenimiento del acto administrativo individual del que se benefició.

El Gobierno alemán deduce de ello que el principio de protección de la confianza legítima es contrario en este supuesto a que se recupere la ayuda concedida a la empresa Alcan.

2. Asimismo, las partes están en desacuerdo sobre las medidas que deben adoptarse en caso de que, efectivamente, la legislación alemana impida exigir el reembolso de la ayuda.

Habida cuenta del principio reconocido por el Tribunal de Justicia, por el que un Estado miembro no puede invocar, para justificar el incumplimiento de una obligación que se derive para él del Derecho comunitario, disposiciones, prácticas o situaciones nacionales que se lo impidan, la *Comisión* sostiene que, antes de poder oponer la imposibilidad jurídica frente a la obligación de exigir la devolución de una ayuda concedida ilegalmente, el Estado alemán debería haber utilizado todos los medios a su alcance para cumplir sus obligaciones comunitarias, incluso, llegado el caso, debería haberse esforzado en modificar las disposiciones legislativas internas que le impidieran proceder a tal repetición.

A este respecto, la *Comisión* señala que tal modificación podría tener, incluso, un efecto retroactivo, habida cuenta de la jurisprudencia reciente del Bundesverfassungsgericht, ya que no se trataría de una verdadera retroactividad, sino de una retroactividad relativa, ya que la repetición de la ayuda

concedida en este caso constituye una medida que, si bien está relacionada con hechos ocurridos en el pasado, se sitúa en el futuro. En todo caso, el Derecho interno alemán no excluye, en principio, la modificación retroactiva de la legislación en caso de intereses públicos perentorios.

El *Gobierno alemán* advierte que, si debiera exigir en todo caso el reembolso de la ayuda, sería preciso, habida cuenta de la prohibición establecida en el artículo 48 de la *Verwaltungsverfahrensgesetz*, proceder a una modificación legislativa. En efecto, en su opinión, la Decisión de la Comisión por la que se exige el reembolso de la ayuda, que no se dirige a individuos, sino sólo a los Estados miembros, no puede constituir base de habilitación para exigir este reembolso, puesto que no es directamente aplicable.

Ante esta situación, si de la obligación de exigir el reembolso combinada con el artículo 5 del Tratado CEE, se debiera deducir la obligación jurídica para los Estados miembros de introducir en su legislación nacional normas de habilitación a estos efectos, el eventual incumplimiento de esta obligación no podría invocarse en el marco del procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 93 del Tratado CEE, sino únicamente mediante una acción conforme al artículo 169, siguiendo el procedimiento preliminar previsto en este artículo.

Sea como fuere, tal modificación no podrá tener en ningún caso un efecto retroactivo, puesto que se trataría de modificar una disposición que, en sí misma, constituye la expresión de un principio constitucional del Estado de Derecho.

G. C. Rodríguez Iglesias  
Juez Ponente