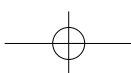
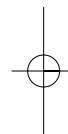
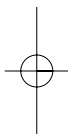
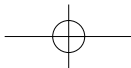


DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA
Y AYUDAS DE ESTADO





MONOGRAFÍAS DE TEMAS LABORALES

Dirección

Mercedes Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer

Jesús Cruz Villalón

Sebastián de Soto Rioja

Reservados todos los derechos. El contenido de esta publicación no puede ser reproducido, ni en todo ni en parte, ni transmitido, ni registrado por ningún sistema de recuperación de información, en ninguna forma ni por ningún medio, sin la preceptiva autorización

© Los autores, 2007

© CONSEJO ANDALUZ DE RELACIONES LABORALES, 2007

© MERGABLUM. Edición y Comunicación, S.L., 2007

C/ Brújula, 10. Parque Ind. PISA

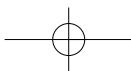
Tel. 95 460 24 773. 41927 Mairena del Aljarafe SEVILLA

ISBN:

Imprime: MINERVA. Artes Gráficas

Fomento, 10. 41927 Mairena del Aljarafe SEVILLA

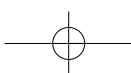
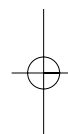
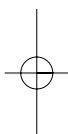
Depósito Legal:

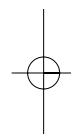
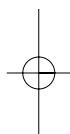
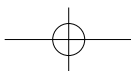


MONOGRAFÍAS DE TEMAS LABORALES

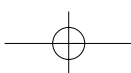
DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA
Y AYUDAS DE ESTADO

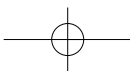
José Manuel Gómez Muñoz





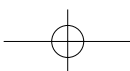
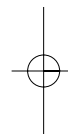
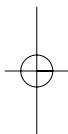
Este libro forma parte de las actividades de la Cátedra Jean Monnet-European Law cuyo titular es el autor y se realiza en el marco de la Jean Monnet Action nº 04/0246 bajo los auspicios de la Executive Agency Education, Audiovisual and Culture de la Comisión Europea, <http://eacea.ec.europa.eu>





ÍNDICE

PRÓLOGO	11
INTRODUCCIÓN.....	17
1. REFLEXIONES GENERALES SOBRE EL PAPEL DEL DERECHO DEL TRABAJO ANTE LOS NUEVOS PARADIGMAS DEL MERCADO Y LA LÓGICA DE LA COMPETENCIA	17
2. COYUNTURALIDAD Y PERMANENCIA DEL DERECHO DEL TRABAJO EN UN MERCADO EN CONTINUO CAMBIO	20
3. ¿HACIA UNA IUSPRIVATIZACIÓN DEL ESTADO DEL BIENESTAR?	24
4. NUEVOS CONTENIDOS PARA UN NUEVO DERECHO DEL TRABAJO	26
5. UN DERECHO ENTRE DOS LÓGICAS: LA DEL TRABAJO Y LA DE LA LIBRE COMPETENCIA	28
6. EL DERECHO DEL TRABAJO ANTE LA POLÍTICA DE AYUDAS Y SUBVENCIONES	32
7. ¿NECESITA EL MERCADO UN DERECHO DEL TRABAJO?	35
CAPÍTULO PRIMERO	
EL MARCO COMUNITARIO PARA LAS AYUDAS PÚBLICAS	39
1. EL MARCO EUROPEO DE LAS AYUDAS ESTATALES Y LA LIBRE COMPETENCIA	39
1.1. El régimen jurídico de las ayudas de Estado en el Tratado de la Comunidad Europea	39
2. LA REGULACIÓN REGLAMENTARIA DE LAS AYUDAS ESTATALES: AYUDAS SECTORIALES, AYUDAS HORIZONTALES Y AYUDAS REGIONALES	52
2.1. Los Reglamentos marco	52
2.2. Las ayudas sectoriales.....	53
2.3. Las ayudas horizontales	55
2.4. Las ayudas regionales	57
3. RECAPITULACIÓN SOBRE EL RÉGIMEN COMUNITARIO DE AYUDAS DE ESTADO	60



8	DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO	
4.	PROPUESTA DE REFORMA DEL SISTEMA DE AYUDAS ESTATALES	64
5.	EL REGLAMENTO (CE) N° 659/1999, DEL CONSEJO, DE 22 DE MARZO DE 1999, O REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO.....	67
5.1.	Definiciones legales de ayuda estatal	69
5.2.	El procedimiento de ayudas notificadas y de investigación formal.....	71
5.3.	Las partes interesadas y el control anual de las ayudas existentes por la Comisión	75
6.	LAS EXENCIONES POR CATEGORÍAS Y LAS AYUDAS DE MINIMIS.....	77
6.1.	El Reglamento (CE) n° 994/1998, del Consejo, de 7 de mayo de 1998, o Reglamento de habilitación	77
6.2.	Las categorías de ayudas horizontales con impacto en el mercado de trabajo.....	82
7.	LAS AYUDAS ESTATALES EN FORMA DE COMPENSACIÓN POR SERVICIO PÚBLICO (SIEG)	117
8.	LOS MARCADORES DE AYUDAS ESTATALES EN LA UNIÓN EUROPEA	124
	CAPÍTULO SEGUNDO	
	REGIMEN LEGAL DE LAS AYUDAS DE ESTADO EN ESPAÑA.....	133

1.	EL CASO ESPAÑOL O LA APLICACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO SOBRE AYUDAS DE ESTADO EN EL PLANO NACIONAL	133
2.	LAS NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS EN MATERIA DE AYUDA DE ESTADO.....	136
2.1.	Las ayudas de Estado en las normas del Derecho de la Competencia	136
2.2.	La disciplina del Derecho General de las Subvenciones y las ayudas públicas	143
2.3.	Otros regímenes legales y reglamentarios de ayudas públicas.....	153
3.	LA COORDINACIÓN ESTADO-CCAA EN MATERIA DE AYUDAS PÚBLICAS	165
4.	LA COMPETENCIA ADMINISTRATIVA PARA LA NOTIFICACIÓN DE LAS AYUDAS	173
5.	LAS AYUDAS PÚBLICAS EN LA LEY 43/2006, DE 29 DE DICIEMBRE, PARA LA MEJORA DEL CRECIMIENTO Y EL EMPLEO	177
6.	AYUDAS PÚBLICAS EN ANDALUCÍA: UN MODELO DE GESTIÓN	183
7.	LAS AYUDAS PÚBLICAS EN EL MARCO DE LA REFORMA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA	188
7.1.	El Libro Blanco sobre la reforma del sistema español de Defensa de la Competencia y las ayudas públicas	189
7.2.	El proyecto de reforma de la Ley de Defensa de la Competencia y las ayudas públicas	192

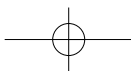
	CAPÍTULO TERCERO	
	EL CONTROL DE LA COMISIÓN SOBRE LAS AYUDAS PÚBLICAS Y SU REVISIÓN JUDICIAL POR EL TJCE.....	199
1.	LAS AYUDAS PÚBLICAS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TJCE.....	199

ÍNDICE

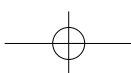
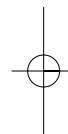
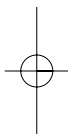
9

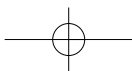
2. APROXIMACIÓN A LA NOCIÓN JURISPRUDENCIAL DE AYUDA DE ESTADO	200
2.1. Compensaciones económicas por servicios de interés económico general	200
2.2. El alivio de cargas fiscales y sociales de las empresas y la justificación social de las ayudas	203
2.3. El carácter selectivo de las ayudas públicas	205
2.4. La discrecionalidad de la Comisión en el control de legalidad de las ayudas	207
2.5. El principio de actuación como inversores privados de los poderes públicos	208
2.6. Ayudas ilegales por omisión o inactividad de la administración. Las deudas impagadas como ayudas estatales	210
3. LA AFECCIÓN DE LAS AYUDAS AL INTERCAMBIO COMERCIAL ENTRE LOS ESTADOS	211
4. EXCEPCIONES A LA PROHIBICIÓN DE LAS AYUDAS DEL ARTÍCULO 87.1 TCE	215
4.1. Las ayudas excluidas del artículo 87.2 TCE	216
4.2. Las ayudas excluibles del artículo 87.3 TCE	218
5. EL CONTROL DE LAS AYUDAS POR PARTE DE LA COMISIÓN Y SU REVISIÓN JUDICIAL	221
5.1. La obligación de notificación de las ayudas.....	221
5.2. Las ayudas existentes y las ayudas nuevas.....	224
5.3. El procedimiento de investigación formal	227
5.4. La valoración por parte de la Comisión del importe de las ayudas incompatibles con el mercado común	228
5.5. La recuperación de las ayudas ilegalmente concedidas	230
5.6. El principio de confianza legítima de los beneficiarios en la legalidad de las ayudas concedidas.....	233
6. EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD DE CONTROL DE LA COMISIÓN EUROPEA SOBRE ESPAÑA EN MATERIA DE AYUDAS PÚBLICAS	235
6.1. Las vías de recurso ante el TJCE en materia de ayudas de Estado	235
6.2. Las ayudas públicas declaradas incompatibles con el mercado común	245
CAPÍTULO CUARTO	
EL CONTROL JUDICIAL DE LAS AYUDAS PÚBLICAS EN ESPAÑA	275
1. LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES EN MATERIA DE AYUDAS PÚBLICAS EN EL DERECHO DE LA COMPETENCIA	275
2. LOS PROCEDIMIENTOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS Y LAS AYUDAS PÚBLICAS	278
3. EL PAPEL DE LOS TRIBUNALES NACIONALES EN EL CONTROL DE LEGALIDAD DE LAS AYUDAS PÚBLICAS: UN ANÁLISIS DE LA CASUÍSTICA ESPAÑOLA	281
3.1. Consideraciones en torno a las ayudas públicas de carácter fiscal otorgadas por las CCAA	286

10	POLÍTICA SOCIAL EUROPEA Y COMUNIDADES AUTÓNOMAS	
	3.2. Ayudas de Estado en forma de otras exenciones fiscales: el caso de las Cajas de Ahorro catalanas	298
	3.3. Algunos ejemplos de contenciosos sobre ayudas públicas en sectores productivos	302
	3.4. CONFLICTOS DE COMPETENCIA ENTRE EL ESTADO Y LAS CCAA CON MOTIVO DE LA CONCESIÓN DE AYUDAS PÚBLICAS	314
	3.5. EL RESARCIMIENTO DEL DAÑO EN CASO DE CONCESIÓN DE AYUDAS: NULIDAD DE LA CONCESIÓN Y AYUDAS ILEGALES	317
	3.6. ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS Y JURISDICCIONALES EN CASO DE REEMBOLSO DE AYUDAS ILEGALES	322
	ANEXOS	329
	ANEXO I. DECISIONES DE LA COMISIÓN SOBRE AYUDAS PÚBLICAS QUE AFECTAN A ESPAÑA	329
	ANEXO II. CUADRO COMUNITARIO GENERAL DEL RÉGIMEN VIGENTE DE AYUDAS PÚBLICAS	339
	ANEXO III. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD EUROPEA SOBRE AYUDAS PÚBLICAS EN LAS QUE ESPAÑA ES PARTE Y OTRAS SENTENCIAS ESTUDIADAS	345
	ANEXO IV. OTRAS SENTENCIAS SOBRE AYUDAS DE ESTADO ESTUDIADAS	347
	BIBLIOGRAFÍA DE REFERENCIA	348

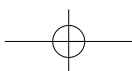
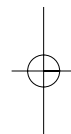
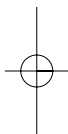


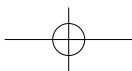
PRÓLOGO





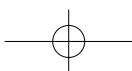
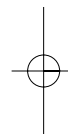
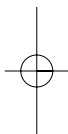
12 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

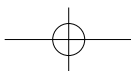




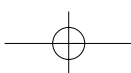
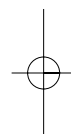
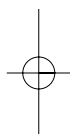
PRÓLOGO

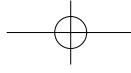
13





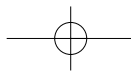
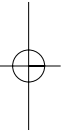
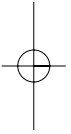
14 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

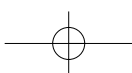
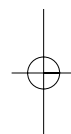
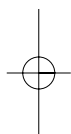
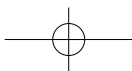




PRÓLOGO

15





INTRODUCCIÓN

1. REFLEXIONES GENERALES SOBRE EL PAPEL DEL DERECHO DEL TRABAJO ANTE LOS NUEVOS PARADIGMAS DEL MERCADO Y LA LÓGICA DE LA COMPETENCIA

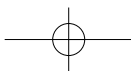
Este estudio pretende ser una plataforma desde la que pueda observarse, en clave iuslaboralista, el complejo entramado normativo y judicial de las ayudas de Estado que, dentro de la disciplina comunitaria del Derecho de la competencia, condicionan el funcionamiento y el mantenimiento de la actividad de las empresas y determinan buena parte de las políticas de empleo en la Unión Europea. El Derecho del Trabajo debe enfrentar con normalidad las consecuencias que se derivan de la aplicación de las normas que regulan la libre competencia entre empresas. En buena medida, debe normalizar su relación con el Derecho de las empresas, con el Derecho de la competencia, con la lógica de la libre competencia. Las ayudas de Estado poseen un marco normativo y una práctica judicial consolidada suficientemente estables como para que puedan utilizarse de piedra de toque en la que medir la intensidad de los efectos de la libre competencia sobre la lógica del trabajo y sobre sus fuentes normativas.

Hay mucho de experimentalidad en un estudio de estas características. Todo experimento conlleva riesgos, máxime cuando el iuslaboralismo apenas se ha adentrado en el exclusivo ámbito de la interacción entre el Derecho de la competencia y el Derecho del Trabajo. Además, se trata de un estudio parcial en cuanto a su ámbito objetivo, pues las ayudas de Estado son sólo una manifestación -probablemente no sea la más importante- de la preocupación de las autoridades comunitarias por preservar incólumes las reglas básicas de la libertad de competencia en el mercado único europeo. Con ello avanzamos que las carencias y bondades de las indagaciones que aquí presentamos tienen mucho que ver con la necesidad de abordar, además, el estudio de esta interacción en el ámbito de las concentraciones de empresa, en el de las prácticas colusorias, y en el de la inci-

dencia de las distintas libertades circulatorias sobre los derechos laborales, auténticos caballos de batalla de la disciplina comunitaria de la competencia. El estudio es, pues, calculada y necesariamente incompleto.

Es más, somos conscientes de la dificultad de extraer conclusiones de asimilación automática por el Derecho del Trabajo de esa mencionada interacción entre esta rama del Derecho y la lógica de la competencia que se manifiesta a través de las ayudas de Estado, las concentraciones de empresas, las prácticas colusorias y los efectos sociales del ejercicio de las libertades circulatorias. Pero entendemos que se precisa una iniciativa *machadiana* por andar un camino, poco o nada transitado por el iuslaboralismo, que puede depararnos sorprendentes hallazgos. Desde el principio hemos destacado que este estudio es sólo una plataforma, pero una plataforma que debe construirse con solidez en su estructura para que pueda ser aprovechada como puesto de observación seguro. Haría falta también –no puede ocultarse– un estudio de impacto económico y estadístico de las ayudas de Estado sobre el empleo y sobre las relaciones colectivas e individuales de trabajo, que nos permitiera conocer con certeza si, efectivamente, el fenómeno de las ayudas de Estado tiene consecuencias sociolaborales dignas de mención y atención para el Derecho del Trabajo. El análisis jurídico que se ha abordado permite afirmar, sin duda alguna, que dichos efectos existen y están esperando una detenida evaluación. Todo ello no hace más que corroborar la necesidad que el iuslaboralismo tiene de emprender este camino de estudio. Y ese es el esfuerzo al que dedicamos estas páginas.

Hemos dividido la estructura de esta plataforma en cuatro grandes capítulos que agrupan, a su vez, siete bloques temáticos, auténticos pilares sobre los que se levanta todo el entramado. Partiendo de la necesidad de contemplar el escenario de las ayudas de Estado en un doble plano comunitario y nacional, necesariamente imbricados, dividimos ambos en un análisis normativo y jurisprudencial, destacando con ello la estrecha acción de *feedback* existente entre la labor de los tribunales, especialmente el TJCE, y el legislador, que ha permitido la construcción dinámica del concepto y la estructura iuspositiva de las ayudas públicas. Este acotamiento metodológico nos permite tratar detalladamente toda la política y la disciplina de las ayudas estatales en la Unión Europea con incidencia en el ámbito del mercado de trabajo. Al mismo tiempo profundizamos en la traslación del marco europeo al ordenamiento nacional español, poniendo de manifiesto las disfunciones que, desde la lógica de la libre competencia, posee nuestro ordenamiento a la hora de regular las ayudas de Estado. Sobre ese análisis penderá, además, un proceso de reforma normativa que no modificará en sustancia, lamentablemente, el *status quo* actual de las ayudas públicas. Finalmente, bucaremos en la rica jurisprudencia comunitaria, artífice indubitada de las grandes líneas normativas que ha seguido el legislador comunitario con posterioridad, así como en la magra actividad judicial nacional que ha resuelto sonados contenciosos sobre la disciplina.



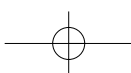
INTRODUCCIÓN

19

Insistimos en el hecho básico que motiva todo el estudio. Hemos presentado una plataforma que sirva de punto de partida para análisis desde la perspectiva iuslaboralista. Hemos intentado la ordenación crítica de una disciplina confusa, volátil e inestable como es la de las ayudas de Estado, presentándola de manera que puedan extraerse conclusiones útiles acerca de la relación que el Derecho del Trabajo, enfrentado a nuevos paradigmas rectores de un mercado cuyas reglas son esencialmente comerciales, debe mantener con la lógica de la libre competencia. La idea es simple: reivindicar el Derecho del Trabajo frente a un mercado que no pregunta a nadie a la hora de dictar reglas.

Sabemos, no obstante, que un estudio inicial, como éste reconoce ser, ha de arrostrar carencias impuestas por la propia propedéutica del tema. Será preciso, por ello, seguir indagando en toda una larga serie de cuestiones relacionadas que merecerán análisis ulteriores. Así, habremos de enfrentarnos con el estudio económico y social concreto, en términos de valor monetario, del impacto del sistema de ayudas y subvenciones en España en la creación de cada puesto de trabajo, o con idéntico estudio econométrico referido a la formación profesional subvencionada con ayudas públicas. Igualmente, habrá de estudiarse la influencia real del cuadro de ayudas de Estado en la puesta en marcha y planificación de nuevas empresas, o en la aparición de fenómenos de *dumping* social derivados de la competencia entre empresas beneficiarias de ayudas. O en la valoración singularizada de los planes de salvamento o reestructuración de empresas en crisis que reciben ayudas públicas, y en las actuaciones de control efectuadas por las administraciones (recordemos el caso Delphi, como el más reciente), así como la valoración de la participación en estos planes de las representaciones colectivas de los trabajadores.

Del mismo modo, habrá que proceder al estudio de las actuaciones de las autoridades de la competencia sobre los convenios colectivos, para delimitar la presencia de instancias extralaborales que condicionan la negociación colectiva, así como el estudio del impacto e incidencia de las cláusulas negociales de los convenios sobre las reglas de competencia y viceversa. O plantear qué mecanismos de control social existen sobre la gestión y verificación de las ayudas públicas recibidas por las empresas, incluyendo el diseño de nuevas competencias de las representaciones colectivas y sindicales en esta materia, o qué impacto tendrá sobre el empleo y las condiciones de trabajo el programa español hasta 2010 de reducción de ayudas a la exportación y al consumo para empresas españolas. Igualmente será preciso indagar en los efectos de las ayudas a empresas tecnológicas dedicadas a la investigación y desarrollo sobre las relaciones individuales y colectivas de trabajo. Estas son vías de investigación que quedan abiertas con este libro, y hasta que ese análisis no se aborde será difícil extraer conclusiones acerca de la interacción entre la lógica de la libre competencia y la lógica del Derecho del Trabajo.

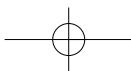


2. COYUNTURALIDAD Y PERMANENCIA DEL DERECHO DEL TRABAJO EN UN MERCADO EN CONTINUO CAMBIO

El fenómeno de la unidad de mercado en la Unión Europea pone en conexión el ejercicio de la libre competencia con el desarrollo de una política social que encuentra en las ayudas y subvenciones públicas un vector de avance con múltiples y, en ocasiones, contrapuestos efectos. Su análisis jurídico nos permite, además, tomar conciencia de la difícil dinámica en la que se encuentra hoy el iuslaboralismo. Asistimos a la instauración y crecimiento silencioso e imparable de un mercado único regido por reglas de libre competencia donde la ontología de los procesos está preñada de nuevos paradigmas que, en su mayor parte, son ajenos al mundo del Derecho del Trabajo. Es un horizonte nuevo que se encuentra en permanente mutación, un escenario móvil donde el peso de la macroeconomía justifica todo tipo de intervenciones estatales y supranacionales y donde los protagonistas de las relaciones laborales son actores secundarios en una obra en cuyo guión apenas pueden intervenir. No es que los emergentes fenómenos sociales objeto de estudio se sucedan con rapidez. Es que el ritmo al que se suceden de manera simultánea no permite hacer interpretaciones de coyuntura, porque lo coyuntural se eleva a categoría de fenómeno estructural. La propia velocidad de los cambios en ese mercado único forma parte de sus valores esenciales, y el Derecho necesita de una realidad social cuya cadencia de cambio pueda ser controlada antes de ser modificada.

La competitividad, la productividad, la eficiencia, la adaptabilidad, la *flexiguridad*, la empleabilidad, pertenecen a una categoría de valores cuyas reglas, en buena medida, no son laborales. No es sólo una cuestión de impulso tecnológico lo que motiva los cambios. No se trata sólo de encontrar reglas de derecho para controlar el cambio tecnológico que altera los modos de prestación en las relaciones laborales. La complejidad del escenario es aún mayor, porque las nuevas tecnologías no son más que simples herramientas de procesos de cambio cuya génesis escapa al poder de dirección de las empresas e incluso a la capacidad de control del Estado¹. Se trata de un cambio permanente sobre un mercado único en

1. Vid. Mercader Uguina, J.R. *Derecho del Trabajo, nuevas tecnologías y sociedad de la información*, Lex Nova, Valladolid, 2002, pág. 6; Alarcón Caracuel, M.R., «La información y las nuevas formas de trabajo», en AAVV, Alarcón Caracuel y Esteban Legarreta (coord.), *Nuevas tecnologías de la información y comunicación y Derecho del Trabajo*, Albacete, Bomarzo, 2004, págs. 13 y ss.; Romagnoli, U., «Modernización e involución del Derecho del Trabajo», *Revista de Derecho Social*, nº 28, 2004, pág. 13. Sanguineti Raymond, W., *Teletrabajo y globalización*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2003, pág. 10. Sempere Navarro, A.V. y Martín Mazzucconi, C., *Nuevas tecnologías y relaciones laborales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002, pág. 23. «Ichino, P. *Incidenza dell'innovazione tecnologica sulla struttura del rapporto di lavoro subordinato e sui relative criteri di distinzione del lavoro autonomo*», *Revista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, nº 6, 1985, pág. 123. Giarini, O. y Liedtke, M. *El dilema del empleo. El futuro del Trabajo (Informe del Club de Roma)*, Círculo Planeta, Barcelona, 1998, pág. 60.



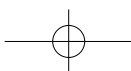
libre competencia donde los poderes económicos priman sobre los políticos y legislativos y donde el Derecho debe fijar reglas que, sin traicionar los valores de seguridad jurídica y justicia social, valgan más por su capacidad de adaptación que por su valor de permanencia².

Es más, el Derecho se enfrenta a una macroeconomía virtual que no entiende de fronteras nacionales. Habría que hablar, pues, de una confrontación entre los Derechos, los de cada Estado, o los de cada organización internacional o supranacional, y una macroeconomía virtual y global en la que el peso de los presupuestos de un puñado de grandes empresas transnacionales supera al del producto interior bruto de una buena parte de los Estados del mundo. Es una confrontación desigual que procede de la existencia de diferentes tradiciones jurídicas en el mundo y que opone una multiplicidad de sistemas de derecho a la unilateralidad implacable de un mercado único y global que no tiene patria y que no controlan los Estados tanto como las grandes empresas. De esa desunión y de la falta de impulso de los procesos normativos a escala internacional, supranacional o global, saca ventaja de modo imparable un mercado que, bajo el pretexto del crecimiento económico, la promesa del bienestar general y la estrategia de la creación de empleo salta por encima de todo aquello que pueda suponer un obstáculo para su expansión y desarrollo³.

En medio de esta compleja encrucijada, está el papel del Derecho del Trabajo, cuyos perfiles se vuelven a rediseñar ante la perspectiva de un mercado cada vez más único y cada vez más exigente. Ese nuevo papel del Derecho del Trabajo ante la unidad de mercado está aún por rediseñar. Pero es urgente abordar la tarea, porque la velocidad de cambio del mercado interior puede terminar por convertir al Derecho del Trabajo en una traba o carga cuya eliminación constituya un impera-

2. Vid. los contenidos de este debate en Molina Navarrete, C., (coord.) *Empleo y mercado de trabajo: nuevas demandas, nuevas políticas, nuevos derechos, XXIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, CARL, Mergablum, Sevilla, 2005.

3. La globalización no es un tema novedoso para el Derecho del Trabajo, pero sus perfiles y grado de incidencia sobre el mismo no están aún del todo definidos. Probablemente sólo pueda definirse el proceso de cambio. Vid. al respecto Alós, R., y Jódar, P., «Globalización económica, cambios en los modelos de empresa, segmentación del trabajo y relaciones laborales», *Gaceta Sindical*, nº 2, 2002, págs. 138-140. Zufiaur Narvaiza, J.M., «Globalización económica y deslocalizaciones productivas», *Relaciones Laborales*, nº 2, 2005, págs. 83 y ss. Rodríguez-Piñero Royo, M.: «El Derecho del Trabajo en la era de la globalización», *Gaceta Sindical*, nº 2, 2002, págs. 163-164. Purcalla Bonilla, M.A., «Globalización económica, Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y retos sindicales: notas para el debate», *Aranzadi Social*, V, 2002, págs. 323. Baylos Grau, A., «Globalización y Derecho del Trabajo: realidad y proyecto», *Cuaderno de Relaciones Laborales*, Nº 15, 1999, págs. 19 y ss. Fuji, G., y Ruesga, S.M. (coords.) *El trabajo en un mundo globalizado*. Pirámide, Madrid, 2004, p.15. Dehesa, G. de la, *Comprender la globalización*, Alianza Editorial, Madrid, 2000, p. 17. Pérez Amorós, F., «La globalización de la economía e internacionalización del Derecho del Trabajo», *Revista Técnico Laboral*, nº 71, 1997, págs. 3 a 14. Revilla Esteve, E. *La noción de trabajador en la economía globalizada*. Thomson Aranzadi, Cizur Menor, 2003, pág. 15.

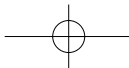


tivo de las reglas de la competencia, reglas que, por cierto, no están escritas puesto que no pertenecen, más que en la formulación de sus límites, al mundo del derecho sino al de la economía. Aparece de este modo un nuevo horizonte en la configuración del Derecho del Trabajo en un mercado único. ¿Y qué Derecho del Trabajo? ¿De qué nacionalidad será este Derecho del Trabajo emergente? Eso está por ver, porque, de entrada, no caben tampoco las síntesis entre modelos muy asentados y sólidos. La labor que en este terreno ha desarrollado la Unión Europea ha contribuido notablemente a consagrar estándares de protección comunes entre los trabajadores de los distintos Estados miembros. Esos estándares de protección común, en materia de despidos colectivos, de protección en caso de insolvencia, de garantía de derechos en caso de transmisión de empresas, y en tantos otros terrenos, como la seguridad en el trabajo, o la maternidad, constituyen una pieza más del engranaje con el que funciona el mercado único europeo. Esto significa que los avances sociales en el ámbito de la política social comunitaria ya están integrados en las reglas complejas que hacen funcionar al mercado interior⁴.

Evidentemente, esto constituye un gran avance de cara a establecer un zócalo mínimo o un común denominador con el que integrar el modelo de relaciones laborales propio de un sistema de mercado único europeo⁵. Pero a la vez que cons-

4. Vid. Carrascosa Bermejo, D., *La coordinación comunitaria de la Seguridad Social. Consejo Económico y Social*, Madrid, 2004; Galiana Moreno, J.M., «Instrumentación jurídica de los objetivos sociales en el marco comunitario», en AAVV., *Derechos laborales y colectivos y Derecho Comunitario, Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 1997; Majocchi, A., «Modello sociale europeo e globalizzazione. Quali garanzie?», en AAVV., *Il modello sociale nella Costituzione europea. Il Mulino*, Bologna, 2004; Martín Valverde, A., «Los derechos de los trabajadores en el Derecho Comunitario», en AAVV., *La protección de derechos fundamentales en el orden social, Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 2005; Nieto Nieto, N., «Los derechos laborales en el proyecto de Constitución Europea», en AAVV., *Una Constitución para la Ciudadanía de Europa*, Thomson-Aranzadi, Elcano, Navarra, 2004; Gómez Muñoz, J.M.: «Unidad de mercado, libre competencia y política de ayudas y subvenciones», *XXV Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, CARL, Mergablum, 2007; *Ibid.*: «Dialogue social et modèle de participation dans les entreprises de dimension communautaire», en AAVV, COMPTRASEC, *Le dialogue social, modèle de representation en Europe?* Université Montesquieu IV, Bordeaux, septiembre, 2005.

5. Vid. Ashiagbor, D., *The European Employment Strategy. Labour Market Regulation and New Governance*, Oxford University Press, 2005, especialmente, págs. 109 y ss., donde analiza la evolución y desarrollo de esta estrategia hacia el pleno empleo; también, vid. Sciarra, S., «Derechos Sociales. Reflexiones sobre la Carta Europea de Derechos Fundamentales», *Temas Laborales*, nº 62, 2001, que desarrolla una reflexión amplia sobre la situación del marco de derechos laborales en la Unión Europea; igualmente, vid. en relación con la estrategia de empleo en Europa, Aragón, J., «El debate sobre el empleo en Europa: propuestas y contradicciones del Libro Blanco sobre crecimiento, competitividad y empleo», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, nº 5, 1994; Molina Navarrete, C. et al., «Las políticas de empleo en la Unión: del Tratado de Ámsterdam a la Constitución Europea», en AAVV, Quesada Segura, R. (coord.), *La Constitución Europea y las Relaciones Laborales*, Mergablum, Sevilla, 2004, págs. 247 y ss.; Aparicio Tovar, J., *Introducción al Derecho Social de la Unión Europea*, Bomarzo, Albacete, 2005, págs. 7 y ss.; Klare, K.: «The Horizons of Transformative Labour and Employment Law», en AAVV, Conaghan, J., Fiscal, R.M., y Klare, K., (edit.) *Labour Law in an Era of Globalization*, Oxford University Press, 2000, págs. 3-30.

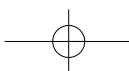


tituye un punto de partida, puede ser tomado como un punto de llegada, con lo cual el desarrollo futuro del Derecho del Trabajo en Europa tendrá los días contados. Este es el mayor riesgo que se corre, que las exigencias de competitividad del mercado establezcan el límite máximo de avance social del Derecho del Trabajo, petrificando los estándares de bienestar social alcanzados hasta ahora, en beneficio de la estrategia de la competitividad y con la coartada de la creación de más empleo, no necesariamente de mejor empleo⁶. Es por tanto razonable pensar que la dinámica de la Estrategia de Lisboa, en su interacción con la lógica del mercado único, requiera de un factor de corrección intenso a cargo del Derecho del Trabajo⁷. No se trata tan sólo de crecer económicamente en el marco de una sociedad del conocimiento. Se trata de hacer posible un modelo de crecimiento europeo caracterizado por el mantenimiento de niveles de bienestar social y laboral no conocidos en otros territorios donde opera el mercado global, porque es posible competir globalmente sin renunciar a los rasgos esenciales de nuestro sistema social⁸.

6. Vid. Durán López, F. *Una Europa Social a medio hacer, en Una visión liberal de las relaciones laborales*, Universidad de Córdoba, 2006, pág. 43. Däubler, W. «La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el Derecho Colectivo del Trabajo», *Revista de Derecho Social* nº 17, 2002, pág. 13. Abascal Vicente, G. «Neoliberalismo y servicios públicos», *Revista de Derecho Social* nº 16, 2001, pág. 221.

7. Vid. al respecto las conclusiones que se desprenden del Libro Verde de la Comisión «Modernizar el Derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI», COM(2006) 708 final, de 22 de noviembre de 2006, que forma parte de la iniciativa comunitaria «Ha llegado la hora de acelerar», que se desprende del Informe Anual sobre el Crecimiento y el Empleo 2006 de la Comisión europea, y que destaca que «el aumento de la capacidad de respuesta de los mercados de trabajo europeos es crucial para el impulso de la actividad económica y la consecución de una mayor productividad».

8. González Zamora, M., «Reflexiones sobre la Constitución Europea», *Revista de Derecho Social* nº 26, 2004, pág. 221. Alemán Páez, F., «Cambios en la legislación y efectos en la relación laboral: ¿hacia una pérdida de la intensidad o del carácter protector del derecho del trabajo?», *Revista de Derecho Social*, nº 17, 2002, pág. 47. Rocella, M., «Tutela del trabajo y razones del mercado en la reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», *Revista de Derecho Social* nº 12, 2000, pág. 93. Valdés de la Vega, B., «La protección de los derechos fundamentales por el Tribunal de Justicia», *Revista de Derecho Social*, nº 23, 2003, pág. 33. Brouillet, J., Rigaux, M. et Bañadme, F., «*Le modèle social européen: source ou moteur de la construction européenne?*», *Droit Social*, nº 12, décembre 2006, págs. 1176 y ss. Blas López, M.E., «*Le cadre d'actions des partenaires sociaux européens: panorama, mutations et enjeux à l'heure de la mondialisation*», *Droit Social*, nº 5, mai 2006, págs. 540 y ss. Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer, M., «Ley y diálogo social en el Derecho Comunitario Europeo», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Derecho del Trabajo*, nº 3, 1997, pág. 56. Ziller, J., «*L'Europe sociale dans la Constitution pour l'Europe*», *Droit Social*, nº 2, février 2005, pág. 188. Goetsky, C. «*The european employmet strategy, multi-level governance and policy coordination, past and future*», en Zeitlin et Trubeck (dir.) *Governing Work and Welfare in a Economy: European and American Experiences*, Oxford University Press, 2003, págs. 61-88.

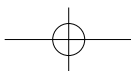


3. ¿HACIA UNA IUSPRIVATIZACIÓN DEL ESTADO DEL BIENESTAR?

En ese sentido hay que averiguar de qué manera la intervención unilateral de los Estados a través de las ayudas de Estado a las empresas altera las reglas del mercado único e incide sobre las normas laborales comunitarias que extienden ese zócalo mínimo de derechos sociales. ¿Provoca la intervención de los Estados sobre el mercado único una disminución de los estándares de protección social como consecuencia de la sobreprotección de sus empresas nacionales? ¿Puede llegar a establecerse una competencia sorda entre los Estados miembros sobre la base de la prestación de ayudas y subvenciones que convierta a los incentivos económicos en el principal atractivo para la deslocalización de empresas? ¿Puede generar el mercado único un mercado único de ayudas económicas para empresas en toda la Unión Europea?

Las políticas de ayuda de Estado a empresas, así como las políticas de subvenciones y ayudas en general, ¿son una necesidad o una consecuencia del mercado único? En un proceso de desmantelamiento generalizado de las estructuras que soportan el carácter asistencial y protector del Estado, lo que se ha llamado el Estado del bienestar, nos encontramos con que los Estados realizan una actividad económica interventora cuya finalidad es múltiple: subvenir las situaciones de crisis de empresa, incentivar la contratación y hacerla más atractiva para el empresario, fomentar el espíritu emprendedor, crear nuevas empresas de base tecnológica y hacer de la protección del medio ambiente un factor de dinamización de la economía. En buena medida podemos estar ante un cambio de paradigma en el papel del Estado ante la protección social y el mantenimiento del Estado del bienestar, un nuevo paradigma donde la protección no proceda tanto del soporte de la estructura del Estado sino del propio mercado, del entramado económico de un mercado con empresas saneadas o con garantías de saneamiento por parte del propio Estado, con empresas-concepto medioambientalmente sostenibles, basadas primordialmente en la investigación y el desarrollo y con buenas y atractivas opciones para contratar y crear empleo. La protección social, *lato sensu*, no vendría dada tanto por la estructura legal laboral y el sistema de garantías y derechos laborales y sociales, como por la seguridad proporcionada a la sociedad por un crecimiento económico traducido en términos de empleo, entendemos que empleo de calidad, donde el Estado pasa de tutelar al ciudadano y al trabajador a cuidar de las empresas.

Es decir, la propia Estrategia para el empleo diseñada en Lisboa, puede estar guardando en su seno el embrión de la iusprivatización del Estado del bienestar, en una apuesta decidida por hacer rendir al mercado único un fruto insospechado a priori: garantizar los derechos sociales y laborales *per se*, esto es, por el funcionamiento autónomo y eficiente, en términos de competitividad y productividad, de las empresas y sin intervención directa del Estado. Para ello, obvio es decirlo, se deben cumplir los objetivos económicos esenciales vinculados al crecimiento, y ahí es donde está el nuevo rol del Estado, en facilitar ese crecimiento valiéndolo-



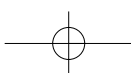
se, entre otras herramientas posibles, de una gestión adecuada de las ayudas económicas, las políticas de ayudas y de subvenciones. El nuevo paradigma de la protección social requeriría, pues, de un nuevo rol del Estado: garante de la estabilidad económica de las empresas⁹.

La evolución de este modelo, de confirmarse la hipótesis de que, efectivamente, ésta va a ser la pauta de funcionamiento próxima del mercado único, vendría de la mano de una disciplina común en la política de ayudas y subvenciones, hasta el punto de desincentivar la no contratación de trabajadores, acompañado de la coordinación y concertación a nivel europeo de una política de ayudas de Estado a empresas que, a lo sumo, tendría sólo que sortear las exigencias de las reglas de la libre competencia impuestas desde el propio Tratado de la Comunidad Europea y la disciplina global de la OMC en materia de competencia. Hay ejemplos evidentes, como el caso del grupo Airbus, donde la Unión Europea debe forzar hasta el límite de lo razonable el concepto de ayuda de Estado si no quiere ver cómo su primera empresa aeronáutica, única con capacidad para competir globalmente en el mercado contra los EEUU, desaparece. Las fusiones y absorciones de empresas aeronáuticas dentro de este grupo industrial y tecnológico son un buen ejemplo de coadyuvancia a este reposicionamiento, y la Unión Europea sabe que debe adaptar sus políticas de competencia y de ayudas de Estado a esta nueva realidad económica impuesta por la libre competencia.

Esta línea de evolución podrá venir acompañada, o no, de una reducción progresiva de la carga financiera soportada por los sistemas de Seguridad Social, pues fenómenos endógenos al sistema como el envejecimiento medio progresivo de la población activa europea, obligarán a buscar soluciones imaginativas y con una fuerte carga de compromiso generacional de solidaridad para evitar el colapso económico de todo el entramado de la protección social. Es evidente que, en caso de reducción de la carga financiera, estos recursos pueden desviarse hacia la política de ayudas, y ello a pesar de que la propia Comisión Europea opte en sus discursos por una reivindicación de menos y mejores ayudas públicas, lo que no significa necesariamente menos volumen de ayudas.

De este modo termina sucediendo que la política de ayudas se convierte en una necesidad del mercado único, una necesidad imperativa para el funcionamiento y la transformación de este mercado, a la par que una consecuencia de la evolución del mismo. E igualmente, es una necesidad de este mercado que las reglas del Derecho del Trabajo imperen allí donde sólo las reglas del mercado aspiran a hacerlo. Si el Estado cambia su rol y su papel principal consiste en incentivar económicamente el funcionamiento de las empresas dentro del mercado único, es obvio que sólo el papel compensador del Derecho del Trabajo podrá mantener el equilibrio interno mínimo en la relación de empleo que permita que las empresas

9. Vid. Libro Verde de la Comisión «Modernizar el Derecho laboral para afrontar los retos del siglo XXI», *op. cit.* págs. 3 y ss.



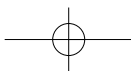
y los trabajadores puedan seguir fundamentando su relación en el contrato de trabajo y, en su caso, en la negociación colectiva. Lo que el mercado único no da a la relación de trabajo, el Derecho del Trabajo lo presta.

4. NUEVOS CONTENIDOS PARA UN NUEVO DERECHO DEL TRABAJO

Como ya hemos apuntado, este proceso de unidad de mercado en libre competencia terminará trayendo otro Derecho del Trabajo del que tan sólo estamos percibiendo algunos de sus síntomas de cambio más visibles. Las empresas de trabajo temporal, el teletrabajo, el trabajo de inmigrantes, la subcontratación, la deslocalización, las fusiones y absorciones, el trabajo a domicilio, etc. Pero la conclusión es que en un panorama como el descrito, mute o no la posición del Estado frente al fenómeno de la unidad de mercado, aparezca el Estado o no como el mayor dinamizador económico de las empresas que operan en el mercado, el contrato de trabajo y el convenio colectivo van a sufrir una transformación tan profunda que, probablemente, haya que reformular las bases del Derecho del Trabajo clásico, aún anclado a la lógica industrial¹⁰.

Y es que la historia económica ya ha dado múltiples ejemplos de que los sistemas capitalistas puros, basados en esquemas de hiperproductividad y escasa garantía de los derechos de los trabajadores, son modelos ineficientes a la larga que terminan exigiendo una red de protección legal de los derechos laborales so pena de colapsar. Desde un punto de vista legal y económico, los sistemas de economía de mercado más eficientes incorporan un acervo social, de diferente profundidad y contenidos según países y culturas de trabajo, sin el cual su existencia no es posible ni siquiera en un mercado global de trabajo donde la deslocalización puede proporcionar mano de obra en cualquier lugar y al mejor precio. La globalización tiene sus propios mecanismos correctores que terminan por rechazar aquellos productos elaborados bajo condiciones de explotación o socialmente –también medioambientalmente– poco respetuosas, lo que constituye un factor de

10. Vid. Durán López, F. *Una visión liberal de las relaciones laborales*, Universidad de Córdoba, 2006. Mercader Uguina, J.R., «El futuro de los ordenamientos laborales en la era de la globalización», en AAVV. Sanguinetti Raymond, W., y García Laso, A., (edit.), *Globalización Económica y Relaciones Laborales*, Aquilafuente, Ediciones de la Universidad de Salamanca, Salamanca, 2003, págs. 95-117; Jiménez Sánchez, J.J., (dir.), *Empresas multinacionales: su incidencia en las relaciones sociales*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, XVII-2005, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006, que constituye una interesante aproximación a los aspectos mercantiles de las empresas multinacionales con relevancia en sus relaciones laborales; *vid.*, en concreto, la aportación de González Vázquez, J.C., en relación con este tema, *op. cit.*, págs. 213-301; igualmente, *vid.* Lillo Pérez, E., «Las relaciones laborales colectivas en las empresas multinacionales y el sistema de representación sindical en las mismas», en AAVV., *Empresas multinacionales: su incidencia en las relaciones sociales*, *op. cit.*, págs. 303 y ss.



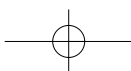
control muy tenido en cuenta por las empresas y también por los consumidores. En un mundo donde la imagen vale más que mil palabras, la buena imagen corporativa, como manifestación de la responsabilidad social, es hoy un factor estructural en el mundo de los negocios¹¹.

En buena medida, todo sistema de economía libre de mercado termina reclamando un conjunto de reglas de protección social adecuadas para poder garantizarse un funcionamiento sostenible. Coyunturalmente, es posible que se produzcan ajustes y reestructuraciones que conlleven el pago de un precio social en términos de despidos y desempleo así como en condiciones precarias de trabajo, pero estructuralmente el sistema necesita mantener unos estándares mínimos garantizados que impidan que el sinalagma contractual devenga especialmente oneroso para el trabajador. Al final, aparece el Derecho del Trabajo como una necesidad del sistema de mercado único, y esta es una apuesta que merece la pena jugar.

Por tanto, en ese proceso de construcción de un nuevo Derecho del Trabajo, ¿qué papel juegan las políticas de ayudas y subvenciones que se dan en un mercado único regido por leyes de libre competencia? O, al revés, ¿cuál es el lugar del Derecho del Trabajo en el diseño y puesta en marcha de las políticas de ayudas y subvenciones en el escenario de un mercado único? O mejor, ¿cómo se confronta ese nuevo Derecho del Trabajo con las normas sobre libre competencia? Si uno de los efectos esenciales de la libre competencia es potenciar la desregulación en materia laboral, ¿qué papel tiene que interpretar el Derecho del Trabajo en ese proceso? ¿Es posible el Derecho del Trabajo en un escenario de mercado donde reinen las reglas de la libre competencia? ¿Es posible un mercado único donde las empresas compitan libremente existiendo un Derecho compensador y, a priori, ajeno a las propias reglas de competencia, como es el Derecho del Trabajo?

Es claro que el largo proceso de construcción del mercado único en la Unión Europea ha sido coetáneo del cambio experimentado por el Derecho del Trabajo desde sus orígenes. Frente a un Derecho del Trabajo que surge como respuesta a los excesos sociales provocados por la revolución industrial en el siglo XIX y que nace con el comienzo del siglo XX, hay otro Derecho del Trabajo industrial que se forja en el crecimiento de las grandes potencias económicas durante el segundo cuarto del siglo pasado. Tras la segunda guerra mundial, y con un orden social y político nuevo, el Derecho del Trabajo de la guerra fría y de la gran eclosión económica de Europa y Norte América se enfrenta a la aparición de los mercados únicos, fenómeno de éxito particularmente evidente en Europa. Pero los condicionantes de todo tipo de principios de los años 50 y 60 del siglo pasado, no son los

11. Vid. las reflexiones de Tamarit Berlín, I., «Hacia una estrategia empresarial coherente con la responsabilidad social corporativa», en AAVV, Benavides Delgado y Fernández Fernández (edit.) *Reflexiones sobre la responsabilidad social, la empresa y el tercer sector*. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2004, págs. 75 y ss. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M., «Una nueva iniciativa comunitaria sobre responsabilidad social de las empresas», *Relaciones Laborales*, nº 11, 2006, págs. 1-9.



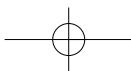
mismos a principios del actual siglo. No sólo han cambiado las reglas del mercado, ahora el mercado es universal y, sobre todo, ha cambiado la velocidad del cambio. ¿Ha seguido ese ritmo de cambio el Derecho del Trabajo que vio nacer a la Comunidad Económica Europea, al Mercado Único Europeo, a la Comunidad Europea y, finalmente, a la Unión Europea de los 25? Muy probablemente no¹².

Donde con más nitidez se observa este fenómeno es en la incorporación de nuevos contenidos. Frente a una estructura de contenidos clásicos del Derecho del Trabajo, girando en torno al contrato de trabajo, las fuentes del derecho laboral, la negociación y la representación colectivas, o el conflicto colectivo, aparece ahora un mercado único en vertiginosa e irrespetuosa transformación que exige respuestas nuevas. Así llega, por ejemplo, el Derecho del Empleo, para dar respuesta a la actuación de los operadores sociales y económicos sobre el gran reto del mercado único europeo: el crecimiento con empleo. ¿Cómo afrontará el Derecho del Trabajo las estrechas exigencias de los operadores de ese mercado? ¿En qué medida participará el Derecho del Trabajo en las nuevas políticas y estrategias para la consecución de los objetivos de la Estrategia de Lisboa? ¿Cómo garantizará el Derecho del Trabajo el empleo de calidad que constituye un objetivo irrenunciable de esta estrategia? ¿Dónde estará el Derecho del Trabajo en aquellas empresas cuyas ayudas de Estado hayan sido declaradas contrarias a las normas sobre libre competencia? ¿Qué contenidos, en suma, habrá que incorporar a este Derecho del Trabajo en el que el Estado será cada vez menos garante de los derechos sociales y donde la confrontación de intereses entre empresarios y trabajadores se jugará cada vez más en un mercado único regido por las leyes económicas de la libre competencia?

5. UN DERECHO ENTRE DOS LÓGICAS: LA DEL TRABAJO Y LA DE LA LIBRE COMPETENCIA

¿En qué medida influyen sobre los estándares de protección social las decisiones macroeconómicas y comerciales tomadas en el marco de la OMC, el G-8, la OCDE o un Consejo de Ministros de Economía de la UE? No puede argumentarse que estos estamentos de poder normativo y político a escala global no están

12. Es indiscutible que el proceso de formación europea ha esculpido la personalidad de nuestro sistema social, nítidamente definido frente a otros sistemas socio-económicos en el mundo. *Vid.* al respecto las reflexiones de Rodríguez-Piñero Royo, M. y Castellano Burguillo, E., «La armonización comunitaria y el modelo social europeo», *Documentación Laboral*, nº 74, 2005, págs. 9-42. Durán López, F., «La armonización de los ordenamientos laborales de los Estados miembros de la CEE. Problemas, alternativas y soluciones», *Revista de Instituciones Europeas*, nº 1, 1990, pág. 70. Cruz Villalón, J., «La dimensión social de la Unión Europea. Surgimiento y evolución», en AAVV, *Una aproximación al Derecho Social Comunitario*, Madrid, 2000, págs. 13 a 30. Cabeza Pereiro, J., «La cuestión social en el derecho originario de la Unión Europea», *Documentación Laboral*, nº 63, 2000, págs. 27 y ss. Millán Moro, L., *La armonización de legislaciones en la CEE*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1986. Colina Robledo, M., Ramírez Martínez, M. y Sala Franco, T., *Derecho Social Comunitario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.



INTRODUCCIÓN

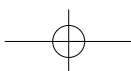
29

legitimados para tomar determinaciones legales en el ámbito de las relaciones laborales individuales o colectivas, porque el ámbito de las relaciones de trabajo sigue bajo competencia de los Estados¹³. Esta es una postura tan ingenua como aquella que propugnara que no caben regulaciones en el derecho de la competencia más allá de las que imponga por su propia dinámica la libre competencia entre las empresas. Ni el mercado único se rige por una mano invisible en el sentido “adanista” de la expresión, sin intervención de los poderes legislativos y económicos, ni el factor trabajo puede pactar libremente las condiciones de trabajo al margen de limitaciones legales de mínimos. La lógica propia de los mercados únicos en libre competencia no es la misma que la lógica dinámica de las relaciones laborales, pero ambas lógicas interactúan simultáneamente en cualquier proceso de intercambio comercial, comparten valores coincidentes como la productividad, la eficiencia, la seguridad y la calidad, son imprescindibles la una para con la otra y están necesitadas de marcos normativos propios que aseguren su propia supervivencia e interacción. Por ello, si hay regulaciones y límites en el marco del funcionamiento del mercado único, debe haber regulaciones y límites –normas mínimas laborales y universales– en el marco del mercado de trabajo.

Puede dar la impresión de que estos razonamientos pertenecen a la teoría general de las fuentes internacionales del Derecho del Trabajo y que se enmarcan dentro del carácter reivindicativo general que revisten las normas laborales en todos los sistemas jurídicos occidentales. Pero no es así. Ahora estamos en un momento temporal distinto dentro del proceso de evolución natural del Derecho del Trabajo. Este es un momento diferente en cuanto al ritmo de evolución y en cuanto a la realidad social subyacente a toda disciplina jurídica. No sólo sucede con el Derecho del Trabajo, si no también, y de manera especialmente intensa, con el Derecho Mercantil y con el Derecho Civil. El escenario no sólo es distinto al que caracterizaba a las relaciones laborales en los años noventa, sino que está cambiando al ritmo de unos factores de dinamización que escapan completamente a la capacidad de adaptación a la coyuntura que caracteriza al Derecho del Trabajo y, sobre todo, a la capacidad de control que sobre los procesos de globalización pueden tener los propios protagonistas de los sistemas de relaciones laborales.

La interacción entre estas dos lógicas debe evitar, por ejemplo, que el abaratamiento de los costes laborales se convierta en un catalizador de la mejora de la competitividad entre las empresas, porque entendemos que las reglas de la libre competencia no pueden contar con el *social dumping* como mecanismo de dinamización de los intercambios comerciales, ya que esta práctica, sobre la que no parece existir un espíritu mínimamente crítico en la actuación de los grandes poderes económicos, no sólo es fuente de permanente injusticia y desigualdad social sino que falsea la competitividad real entre las empresas y la eficiencia del comercio

13. Vid. Ermida Uriarte, O., «Derechos laborales y comercio internacional», en AAVV, *Globalización Económica y Relaciones Laborales*, op. cit., págs. 119 y ss.



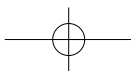
internacional. Porque si las ayudas de Estado o las políticas de subvenciones y ayudas pueden interferir con la libre competencia y ello obliga a intervenir a los poderes políticos supranacionales con duras reglas y exigencias a los Estados y a las empresas, idéntica interferencia con la libre competencia provoca la desregulación de los marcos normativos laborales y la reducción de los costes laborales sobre la base de disminuir los niveles de derechos laborales y de la protección social¹⁴.

Hay que sacar al factor trabajo de entre los factores dinamizadores de la libre competencia de los mercados únicos. Del mismo modo que ya no se admiten las ventajas competitivas entre empresas basadas en la menor calidad o seguridad de los productos y las mercancías, no puede admitirse la ventaja competitiva fundamentada en la búsqueda de sistemas laborales con las menores condiciones de trabajo posible. Esta es una de las nuevas bases sobre las que debe pivotar un Derecho del Trabajo emergente, adecuado al ritmo de cambio que se imprime a los mercados únicos actualmente existentes en el mundo. El hecho de que las deslocalizaciones de empresas formen parte de la lógica de funcionamiento del mercado único, incluso en áreas geográficas, como es el caso de la Unión Europea, donde los niveles de cohesión y de protección social y laboral son de los más elevados del mundo, no significa que todas las justificaciones económicas para tales deslocalizaciones sean admisibles¹⁵.

Si las condiciones ambientales, administrativas, fiscales, urbanísticas, culturales, e incluso religiosas, pueden ser admisibles a la hora de justificar la deslocalización de empresas y, de hecho, constituyen factores determinantes a la hora de adoptar decisiones de reestructuración empresarial de este tipo, no puede decirse lo mismo de las condiciones laborales de los trabajadores. Ciertamente es que en cada Estado el conjunto de condicionantes de todo tipo que incide sobre su mercado de trabajo configura el valor del precio del trabajo de una manera inexorablemente distinta al de cualquier otro territorio. Pero el papel del Derecho del Trabajo, en su proyección

14. Vid. D'Antona, M., «*Labour Law at the Century's End: An Identity Crisis?*», en AA.VV. *Labour Law in an Era of Globalization*, op. cit., págs. 31 y ss.; Ermida Uriarte, O., «Derechos laborales y comercio internacional», op. cit. pág. 125; Fujii Gambero, G., «Efectos laborales de la integración comercial asimétrica», en AAVV, *Globalización Económica y Relaciones Laborales*, op. cit., págs. 65 y ss.

15. Las deslocalizaciones constituyen uno de los campos de batalla de la defensa de los derechos laborales individuales y colectivos en este proceso de competencia globalizada. Vid. al respecto los análisis de Sastre Ibarreche, R., «Deslocalizaciones de empresas (reflexiones desde la perspectiva ius-laboralista)», *Revista de Derecho Social*, n° 32, págs. 11-33. Gutiérrez-Solas Calvo, B., «Deslocalización productiva y relaciones laborales», *Relaciones Laborales*, n° 12, 2005, pág. 15. Bélier, G., «*Restructurations en Europe. Quelle place pour le comité de groupe européen?*», *Droit Social*, n° 3, mars 2006, págs. 319-324. Valdés Dal-Ré, F., «El debate europeo sobre movilidad (I)», *Relaciones Laborales*, n° 21, 2006, págs. 1-11 y «El debate europeo sobre movilidad (II)», *Relaciones Laborales*, n° 22, 2006, págs. 1-11. Zufiaur Narvaiza, J.M., «La movilidad geográfica del empleo en la Unión Europea: hacia un mercado europeo de trabajo», *Relaciones Laborales*, n° 21, 2006, págs. 73-99. Pérez de los Cobos Orihuel, F., «Problemas laborales de la deslocalización de empresas», *Actualidad Laboral*, n° 3, 2006, págs. 242-263.

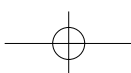


extraterritorial, está precisamente en velar porque las menores condiciones de trabajo se consoliden en determinados lugares y se conviertan en un atractivo condicionante para favorecer la competitividad de las empresas. Y en esa labor de vigilancia debe el emergente Derecho del Trabajo desplegar toda su capacidad de transformación y cambio. Todas las acciones de la OIT en materia de Normas Fundamentales de Trabajo son imprescindibles a la hora de conciliar la lógica de la libre competencia con la lógica del Trabajo. El problema es que esta organización internacional, que aún no se ha ubicado en un estatus de paridad de poder con la OMC, por ejemplo, carece de la potencia normativa competencial que sólo los Estados, con una modificación de su Constitución, podrían otorgarle. Mientras que la OMC condiciona el futuro de la producción y comercialización del algodón en EEUU, Europa y el Tercer Mundo, la OIT asiste como convidado de piedra a la desaparición de millones de puestos de trabajo agrícolas en medio planeta¹⁶.

Esto no significa tampoco que el rol del Derecho del Trabajo deba trasladarse exclusivamente a potenciar sus aspectos extraterritoriales o internacionales. Posiblemente, abandonar los marcos nacionales donde el Derecho del Trabajo se desarrolla continuamente y proclamar su renuncia al localismo a favor de la internacionalización sea un grave error estratégico. Los cambios deben impulsarse desde dentro, pero esos cambios deben estar abocados a la consecución de unas bases internacionales comunes que nos lleven a un Derecho fuerte y desarrollado normativamente con niveles de protección admisibles en el mayor número posible de Estados. El cambio de paradigma en el papel del Estado como promotor empresarial debe ser controlado necesariamente desde dentro de cada sistema nacional para evitar que sean las reglas del mercado las únicas que incidan sobre los mercados de trabajo nacionales. Sólo de esta manera puede surgir un Derecho del Trabajo internacional con vigor suficiente como para corregir las derivas comerciales de mercados únicos entregados a la, en ocasiones, tirana dictadura de las leyes de libre competencia¹⁷.

16. Vid. Prieto, C., «Globalización económica, relaciones de empleo y cohesión social», *Revista Papers*, nº 58, 1999, pág. 15.

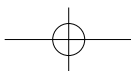
17. En esa línea se encuentran los códigos de conducta de empresas transnacionales que constituyen una traducción iusprivatística de principios y garantías de derecho público. Vid. al respecto. Merino Segovia, A. y Rentero Jover, J., «Fórmulas atípicas de regulación de las relaciones laborales en la empresa transnacional: códigos de conducta y buenas prácticas», en AAVV, Baylos Grau (coord.), *La dimensión europea y transnacional de la autonomía colectiva*, Bomarzo, Albacete, 2003, págs. 274 y ss. López López, J., «Buenas prácticas y la negociación colectiva», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 102, 2000, pp. 325 y ss. Casas Baamonde, M.E., «El principio de autonomía en la organización del sistema europeo de negociación colectiva y el desarrollo de la dimensión convencional del Derecho social comunitario», *Relaciones Laborales*, nº 22, 1999, pág. 2. Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer, M., «La protección internacional de la negociación colectiva: una difícil tarea», *Relaciones Laborales*, nº 18, 2006, págs. 1-13. Huertas Bartolomé, T., «Nuevas formas de diálogo social europeo: la información y la consulta de los trabajadores en la Comunidad Europea», *Cuaderno de Relaciones Laborales*, vol. 20, nº 1, 2002, págs. 125 y 126. AAVV, *Protección social y trabajo decente: nuevas perspectivas para las normas internacionales de trabajo*, monográfico de Relaciones Laborales, nº 15-16, 2006.



6. EL DERECHO DEL TRABAJO ANTE LA POLÍTICA DE AYUDAS Y SUBVENCIONES

Tendremos, pues, que contemplar qué respuestas ofrece hoy el Estado ante una situación de mercado único y libre competencia donde se puede estar produciendo un cambio de paradigma en el papel del Estado respecto de su posición central de garante del funcionamiento económico y social del sistema. ¿Es posible, tal y como ya se ha explicado en estas páginas, que se esté produciendo una deriva hacia la iusprivatización de las responsabilidades de protección social del Estado, de manera que las garantías de estabilidad económica y social recaigan cada vez más sobre la estructura empresarial de cada país y cada vez menos sobre la estructura del propio Estado? El iuslaboralismo tendrá que ocuparse entonces de las intervenciones del Estado derivadas de la Estrategia de Lisboa, donde el alto nivel de empleo es un objetivo en sí mismo a la vez que una consecuencia de la existencia de una economía competitiva, así como de las intervenciones de apoyo directo a las empresas, para comprobar hasta donde llega el interés del Estado por el funcionamiento saneado de las empresas nacionales y cómo entran en contradicción las exigencias de la libre competencia y la necesidad de mantener la posición estable de las empresas propias en un mercado sin fronteras nacionales. En el ámbito de las concentraciones de empresas, que es una de las prácticas con mayor incidencia en el Derecho de la Competencia, se manifiesta de manera extrema el contradictorio interés de los Estados en defender el carácter nacional de determinadas empresas, especialmente en sectores estratégicos, a la vez que mantienen la disciplina de la libre competencia en un mercado sin fronteras.

A continuación habrá que indagar en los rasgos caracterizadores que construyen las políticas de subvenciones y ayudas, determinando cuáles son los colectivos objeto de las actuaciones y qué objetivos se persiguen. Previamente habrá que determinar de qué manera se capilariza esta política, esto es, habrá que seguir la trayectoria distributiva de las ayudas económicas desde la propia Unión Europea, pasando por los diferentes niveles estatales, hasta los niveles regionales y locales, determinando en qué nivel se produce la intervención más directa y transformadora. La cuestión de las ayudas de Estado concedidas a empresas posee una fuerte transversalidad temática donde se conjugan dos vectores-fuerza esenciales, el procedente del derecho de libre competencia y el de la política de empleo. Junto a esta cuestión aparece la de la incidencia de las ayudas de Estado en el ámbito de la fiscalidad y de la Seguridad Social, y en el caso de las ayudas regionales, su incidencia en los niveles de vida y de empleo de las regiones más desfavorecidas. De otro lado está la capacidad del Estado de fomentar determinado tipo de contrataciones por parte de las empresas favoreciendo a colectivos de población activa concretos. Incluso en el ámbito de la gestión de flujos migratorios es posible hablar de ayudas y subvenciones a la contratación. También en el ámbito de la economía social existen programas específicos destinados al establecimiento de subvenciones.



INTRODUCCIÓN

33

Vincular este ámbito de las ayudas de Estado, la creación de empleo como objetivo absoluto, la libre competencia y la política de subvenciones con el Derecho del Trabajo requiere un esquema muy claro. Es ardua cuestión que, sin embargo, puede ayudar a poner de manifiesto cómo la actividad de fomento del Estado y otros entes político-territoriales puede interferir en el funcionamiento normal del mercado y alterar reglas de muy precario equilibrio que afectan a las relaciones laborales en el seno de las empresas. A ello hemos de unir la dinámica propia de la Unión Europea y el mercado único en el que compiten las empresas europeas que, si bien en lo económico no encuentra más regulación que la relativa a la fiscalidad y los estándares de calidad y seguridad en los productos, en el ámbito de lo laboral se tropieza con la existencia de una multiplicidad de mercados de trabajo nacionales con un grado de estanqueidad grande y en el que la lógica de la competitividad puede chocar con la dispersión de regímenes jurídico laborales y con las diferentes idiosincrasias de los distintos modelos sociales y sindicales. Hacer compatibles las dinámicas del mercado único real europeo con las múltiples lógicas de los mercados de trabajo nacionales es una compleja labor en la que las instituciones europeas siguen empeñando sus esfuerzos y en la que el Derecho del Trabajo aún no ha manifestado su presencia.

Por ello adquiere relevancia e interés la cuestión de la intervención de fomento económico del Estado, y por ello es importante que exista una doctrina única, una línea de actuación uniforme en la Unión Europea a la hora de actuar sobre los criterios, presupuestos y formalidades para la concesión de ayudas de Estado. Proteger a las empresas nacionales de las situaciones de crisis es uno de los imponderables que los Estados miembros no tienen reparos en dejar de emprender. Y sin embargo, es el mercado único, el mercado interior, lo que verdaderamente importa, el mercado que hay que proteger. Es más, proteger financieramente en el plano nacional a las propias empresas va en contra de la lógica de mantener el mercado único libre de interferencias externas que puedan desvirtuar las reglas de la competencia natural de las empresas en el mercado. Pero, sin embargo, esto puede que no sea sino mera apariencia, pues la competencia se anima y produce mejores resultados siempre que las empresas competidoras sean económicamente más potentes.

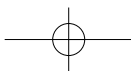
La realidad de la existencia de un mercado único es inapelable. Hay que abordar el estudio de sus manifestaciones más relevantes para determinar en qué medida la construcción de la unidad de mercado responde a una lógica de necesidad, al menos en el ámbito de la Unión Europea. Y esas manifestaciones, que cada vez resultan más atractivas para el Derecho del Trabajo porque le permiten ampliar su objeto de estudio a territorios antes reservados al Derecho Mercantil y el Derecho Administrativo, se materializan a través de las cuatro grandes vías por las que la libre competencia está dirigiendo los pasos de las empresas en Europa y que ya han sido mencionadas, a saber, la política de ayudas y subvenciones, las concentraciones de empresas y grupos de empresas, las prácticas restrictivas o colusorias

en materia de competencia y la liberalización de los servicios en su necesaria conjugación con la libertad de circulación de los trabajadores.

Cierto es que el Derecho laboral ya ha tenido ocasiones de comprobar cuáles son los obstáculos y limitaciones legales que en el plano del Derecho Concursal o del Derecho de Sociedades se imponen a la garantía de derechos de los trabajadores. Este es uno de los campos de conflicto naturales entre el Derecho Mercantil y el Derecho del Trabajo¹⁸. Pero quizás estemos ahora ante la apremiante necesidad de traspasar esas nuevas fronteras que permitan a nuestra disciplina salir del estrecho corsé impuesto por una concepción excesivamente formalista de la relación de trabajo, con la aspiración de convertirse en un Derecho modulador de la lógica económica que rige el frío funcionamiento de un mercado único cada vez más integrado y sometido a la entropía sin rostro de la libre competencia.

Por todas estas razones, entendemos que para llegar a conclusiones verdaderamente válidas acerca de la interacción entre las lógicas del trabajo y la de la libre competencia sería preciso abrir el enfoque de manera que aparecieran en el escenario estos cuatro grandes vectores de avance de las reglas de mercado sobre las reglas del trabajo que hemos mencionado. En primer lugar, y este es nuestro propósito, la política de ayudas públicas y subvenciones a empresas. En segundo lugar, la política de concentración de empresas en Europa, donde habría que analizar de qué manera las consideraciones de la Comisión Europea, hoy de base eminentemente política, tendrán que tener en cuenta criterios sociales a la hora de la autorización de estas operaciones societarias. Estamos asistiendo en estos momentos al proceso de oferta pública de acciones de la empresa alemana EOn sobre la eléctrica española Endesa, y en ningún momento se están teniendo en cuenta valoraciones de tipo social acerca de la incidencia que sobre el empleo y las condiciones de trabajo del personal de ambas empresas pueda tener dicha operación. En tercer lugar, las prácticas colusorias entre empresas, donde sería preci-

18. Vid. al respecto, Elorza Guerrero, F. «Efectos de la reforma concursal sobre la protección de los créditos laborales de los trabajadores», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 129, 2006, págs. 51-109. Molina Navarrete, C., «Un nuevo desafío par los derechos de los trabajadores: principales puntos críticos de la reforma concursal», *RCEF*, nº 52, 2003, pág. 110. Ríos Salmerón, B. y Segoviano Astaburuaga, M.L., «La protección prioritaria de los créditos laborales en el concurso», en AAVV, García Perrote Escartín, I. (coord.), *La reforma concursal: aspectos laborales y de Seguridad Social*, Lex Nova, Valladolid, 2004, págs 284. Del Rey Guanter, S. y Luque Parra, M., «La transmisión de empresas en situaciones concursales», *Relaciones Laborales*, Tomo II, 2003, págs. 564 y ss. Fernández Domínguez, J.J. y Tascón López, R., «La desaparición del régimen de ejecución separada de los crédito laborales y la preterición de sus privilegios materiales tras la nueva Ley Concursal: ¿melius re perpensa?», *La Ley*, Tomo IV, 2004, págs. 1578 y ss. Albiol Montesinos, I., *Aspectos laborales de la Ley Concursal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004. González de Patto, Rosa M., «La perturbación del derecho del trabajo por el derecho concursal: el paradigma de la institución resolutoria ex.art. 50.1.b) ET», *Actualidad Laboral*, nº 7, 2006, págs. 746-764. Durán López, F., «Ley concursal y rigideces concursales», y «Ley concursal y transmisión de empresa», en *Una visión liberal de las relaciones laborales*, op. cit. págs. 121-126.



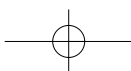
so estudiar su incidencia en el ámbito de las relaciones laborales, particularmente en el de la negociación colectiva, valorando problemas como la depreciación de los niveles de protección de los convenios colectivos como mecanismo de competencia desleal entre empresas, o los acuerdos de concertación de prácticas comerciales con contenidos laborales. En cuarto lugar, finalmente, la liberalización de servicios en Europa, lo que nos llevaría al estudio de las complejas relaciones entre las libertades circulatorias básicas que afectan a empresas y trabajadores. Cuando esos cuatro bloques o vectores sean analizados desde la óptica del Derecho del Trabajo, estaremos más cerca de comprender la interacción de lógicas cuyas reglas pretendemos conocer, nunca antes.

7. ¿NECESITA EL MERCADO UN DERECHO DEL TRABAJO?

Estas reflexiones podrían servir para acercarnos a esa zona de intersección formada por la libre competencia, las libertades circulatorias y los derechos sociales, solapamiento que tiene lugar en un escenario cuanto menos confuso, donde un mercado único en lo económico interactúa simultáneamente con múltiples mercados de trabajo donde los niveles de protección y garantía de derechos, así como los niveles de empleo difieren notablemente incluso en aquellos ámbitos territoriales, como es el caso de la Unión Europea, donde existen unos elevados índices de cohesión económica y social. En medio de ese proceso, cuyos protagonistas son los trabajadores y las empresas, las organizaciones internacionales y los Estados juegan papeles diversos y en permanente cambio. Y el Derecho del Trabajo, que no puede ser ajeno a esa realidad social y económica subyacente, vive uno de sus momentos de mutación y transformación más acelerados y más trascendentes, pues se trata, así lo pensamos, de la propia supervivencia y mantenimiento de la integridad de esta disciplina jurídica, sometida a una irresistible tensión iusprivatizadora derivada de la vis atractiva propia de los procesos de mercantilización global de todas las actividades empresariales.

Nos negamos a asumir la prospección en un hipotético escenario de libre competencia y mercado único sin Derecho del Trabajo¹⁹. La primera impresión que obtenemos de la lectura rápida del Libro Verde sobre la modernización del Derecho del Trabajo es esa precisamente. La ciencia ficción jurídica, sin embargo, no es una disciplina académica, pero es evidente que las tensiones y las exigencias propias de los sistemas de economía de mercado con fuerte presencia empresarial en el plano del comercio internacional suelen dar como resultado la desregulación normativa en el ámbito de lo social o bien la introducción de las

19. Vid. Baylos Grau, A., «Europa: ¿zona de libre comercio o auténtica Unión Europea?», *Revista de Derecho Social*, nº 32, págs. 5-9.

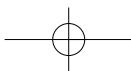


variables del coste laboral como factores de dinamización de la competencia entre empresas²⁰. Si allí no estuviera el Derecho del Trabajo, muy probablemente, ese modelo económico padecería una fuerte tendencia a trasladarse geográficamente a áreas donde el factor trabajo supusiera las mayores ventajas en términos de costes. Es la clásica huída del Derecho del Trabajo pero aplicada a todo un sistema económico que pretende la eliminación de cualquier tipo de traba normativa. Pero ese proceso de traslado no podría mantenerse de manera permanente. Habría un momento en el que se produciría un colapso del sistema porque la fuerza de trabajo, caracterizada en forma de población activa con unas características profesionales, formativas y culturales determinadas, dejaría de estar disponible para las empresas, simplemente porque el número de trabajadores con la capacitación mínima para la realización de determinadas tareas, por elementales que estas sean, es, por definición, finito, y no cabe establecer modelos productivos viables por debajo de un nivel mínimo determinado de costes laborales.

En esa convicción de que la existencia del Derecho del Trabajo es ineluctable, hay más empirismo que voluntarismo, pues no son pocas las transformaciones históricas de los modelos de producción, e incluso de los modelos de Estado, que ha debido soportar esta disciplina a lo largo del tiempo²¹. El carácter post-industrial del Derecho del Trabajo está aún, y en buena medida, por definir. Y lo está por múltiples razones, partiendo de la principal que es la escasa capacidad de confrontación con la realidad económica global que tienen, en general, todas las disciplinas jurídicas. En buena medida el Derecho del Trabajo tarda en reaccionar como consecuencia de sus propios corsés jurídicos, es decir, de su vinculación filial a principios y bases de construcción jurídica que ya no responden ni en contenidos ni en

20. Vid. al respecto, Fotinopoulou Basurko, O., «Presente, pasado y futuro de la Directiva relativa a los servicios sobre el mercado interior», *Revista de Derecho Social*, nº 34, págs. 87-111.

21. Vid. por todos, Pérez Amorós, F., «Retos del Derecho del Trabajo del futuro», *Revista de Derecho Social*, nº 32, págs. 45 y ss. Casas Baamonde, M.E., *Las nuevas formas de empleo en el Derecho del Trabajo español: evolución y tendencias*, en AAVV, *Transformaciones del Derecho del Trabajo: nuevas formas de empleo y concertación social*, Universidad de Barcelona, 1991. Palomeque López, M.C., «La función y la refundación del Derecho del Trabajo», *Relaciones Laborales*, nº 13/2000, págs. 28 y ss. Monereo Pérez, J.L. *Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral*, CES, Madrid, 1996. Alarcón Caracuel, M.R., «Cuatro lustros de Derecho del Trabajo en España: entre la consagración del Estado social y el efecto de las crisis económicas», en AAVV, Alarcón Caracuel, M.R. y Mirón, M.M., coord., *El trabajo ante el cambio de siglo: tratamiento multidisciplinar*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pág. 16. Castells, M., «La transformación del trabajo y el empleo y Estado del Bienestar en la sociedad de la información», *Gaceta Sindical*, nº 2/2002, pág. 41. Camós Victoria, I. y Rojo Torrecilla, E., «A propos du rapport Supiot: réflexions sur les changements dans le monde du travail et le droit du travail», *Les Cahiers du Droit*, Vol. 43, nº 3 de septiembre de 2003. Casas Baamonde, M.E. «Las transformaciones del Derecho del Trabajo y el futuro del Derecho del Trabajo», en AVV, Alarcón Caracuel y Mirón, M., coord., *El trabajo ante el cambio de siglo: un tratamiento multidisciplinar*, Marcial Pons, Madrid, 2000. García Murcia, J.,(coord.) *La legislación social en los albores del siglo XXI*. Gobierno del Principado de Asturias. Consejería de Trabajo y Promoción de Empleo. Universidad de Oviedo, 2002.

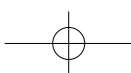
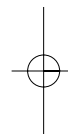
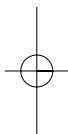


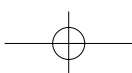
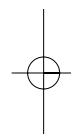
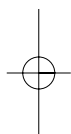
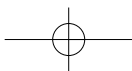
INTRODUCCIÓN

37

ritmo al panorama que la actividad económica de las empresas muestran hoy en un contexto de internacionalización económica y libre competencia global.

Frente a la tentación de tratar al Derecho del Trabajo como un obstáculo o una carga a la expansión de los procesos económicos, debe imponerse la tarea de dar un nuevo rostro a este Derecho del Trabajo anclado en los viejos códigos de trabajo y reconfigurar sus bases y contenidos con vocación de permanencia pero con aptitud para la adaptación al cambio. Un Derecho del Trabajo que, probablemente, no responda hoy a las caracterizaciones clásicas que un su día se elaboraron bajo fuertes condicionantes ideológicos y que, seguramente, deba reposicionarse de manera dinámica en otro lugar en el que permita satisfacer la demanda de unas empresas que ya no son sólo aquellas de las sociedades superindustriales de los años setenta, y de unos trabajadores que tampoco responden al perfil del obrero políticamente comprometido de los tiempos del mundo de los dos bloques. Si el Derecho del Trabajo tiene que jugar con las reglas de un mercado único en libre competencia, entonces hará falta que en dichas reglas se integren las del Derecho del Trabajo, porque, en definitiva, este será el único modo en que el Derecho del Trabajo pueda transformar las reglas de competencia comercial, dotándolas de rostro humano y evitando, a la vez, que el Saturno del mercado devore más de siglo y medio de conquistas sociales y avances en la protección de derechos laborales.





CAPÍTULO PRIMERO EL MARCO COMUNITARIO PARA LAS AYUDAS PÚBLICAS

1. EL MARCO EUROPEO DE LAS AYUDAS ESTATALES Y LA LIBRE COMPETENCIA

1.1. El régimen jurídico de las ayudas de Estado en el Tratado de la Comunidad Europea

El mercado interior europeo, regido, como todos los grandes mercados regionales, por la lógica de la competencia, integra sus propias normas sociales. Analizar las normas de la competencia desde la lógica del trabajo puede resultar un mecanismo propedéutico útil que nos ayude a comprender mejor la interacción entre ambas lógicas. Las ayudas de Estados sirven a estos fines como piedra de toque, de ahí que sea preciso desarrollar minuciosamente todo el entramado normativo y jurisprudencial sobre el que se sustentan. Ardua tarea ésta en la que el Derecho del Trabajo, como ya indicamos en las primeras páginas de este estudio, apenas ha comenzado a caminar, penetrando en territorios que, tradicionalmente, siempre han estado bajo la jurisdicción del Derecho Mercantil, del Derecho Comunitario e, incluso, del Derecho Administrativo¹. Las políticas de ayudas y

1. La literatura sobre ayudas de Estado pertenece, esencialmente, a los ámbitos mercantil, administrativo y del Derecho Comunitario. Vid. por todos, Marcos Martín, M. T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, Dykinson, Madrid, 2006; Ordóñez Solís, D., *Administraciones, ayudas de Estado y Fondos Europeos*, Bosch, Barcelona, 2006; Fernández Farreres, G., (dir.) *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Thomson (Civitas), Madrid, 2005; López Ramón, F., (coord.) *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004; Garcés Sanagustín, M., *La actividad subvencional en el sector público español. Revocación, régimen sancionador y control*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2001; Arpio Santacruz, J. L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, Aranzadi, Elcano, Navarra, 2000; Fernández Farreres, G., *El régimen de las ayudas estatales en la Comunidad Europea*, Cuadernos de Estudios Europeos, Civitas, Madrid, 1993; Bellami, C. y Child, G., *Derecho de la Competencia en el Mercado*

40 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

subvenciones constituyen uno de esos territorios donde aún está por ver la capacidad prospectiva de nuestra disciplina que, anclada aún, quizá en exceso, a unos esquemas reivindicatorios, debe asumir que la lógica de la libre competencia puede contrastarse con la lógica del trabajo sin que, necesariamente, deba resultar de ello una confrontación por la supervivencia².

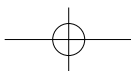
El Derecho del Trabajo tiene mucho que decir, en nuestra opinión, en un terreno, el de la competencia, feudo exclusivo de la doctrina mercantil y administrativa, así como en todos aquellos ámbitos donde rigen, con primacía, exclusión y hasta cierta prepotencia normativa, las reglas del comercio³. Si sabemos que el precio de las acciones de una sociedad experimenta un incremento de valor bursátil como consecuencia del mero anuncio de la puesta en marcha de un proceso de negociación colectiva entre la empresa y los representantes de los trabajadores, ¿cómo no va a tener algo que decir el Derecho del Trabajo respecto a esta cuestión? Si comprobamos cómo se reducen los niveles salariales y otras condiciones de trabajo en aquellos convenios de empresa negociados bajo la presión de una oferta de adquisición de acciones por otra empresa competidora, ¿no habría que establecer algún mecanismo en Derecho laboral para evitar la «depreciación social» de la empresa que se adquiere o fusiona? Si el Tribunal de Defensa de la Competencia entra a valorar la compatibilidad de un convenio colectivo o acuerdo de empresa con las reglas del Derecho de la competencia, ¿puede dejarse en manos de la lógica de la competencia el control de la autonomía colectiva?⁴.

Común, Civitas, Madrid, 1992; Calvo Caravaca, A.L. y Fernández de la Gándara, L., *Las ayudas de Estado en la Comunidad Económica Europea*, Secretariado de Asuntos Relacionados con la Comunidad Europea, Murcia, 1991; Bercovitz Rodríguez-Cano, A., «Normas sobre la competencia en el Tratado de la CEE», en García de Enterría, E. (dir.), *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, vol. II, Madrid, 1986; Rodríguez Curiel, J. W., *Ayudas de Estado a Empresas Públicas*, Madrid, 1990.

2. Vid. alguna de estas primera incursiones doctrinales en, Jaime Pastor, V., «La política comunitaria de la competencia», en AAVV, Jordán Galduf (coord.), *Economía de la Unión Europea*, 5ª edición, Cizur Menor, Aranzadi, 2005, págs. 272 y ss. Pérez de las Heras, B., *Las libertades económicas comunitarias. Mercancías, personas, servicios y capitales*. Universidad de Deusto, Bilbao, 2000, pág. 35 y ss. Moreau, M.A. et Trudeau, G., «*Le droit du travail face à la mondialisation de l'économie*», *Relations industrielles*, nº 53 (1), 1998, págs. 55-89. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M., «Derecho del Trabajo y disciplina de mercado», *Relaciones Laborales*, II, 2001. Guzmán Hernández, A.: «La interacción entre el Derecho del trabajo y la defensa de la competencia: apuntes sobre la cuestión». *Relaciones Laborales*, núm. 17, 2006, pág. 15. Gómez Gordillo, R.: «Fomento del empleo versus libre competencia» en *Empleo y Mercado de Trabajo: Nuevas demandas, nuevas políticas, nuevos derechos*, Molina Navarrete, Cristóbal (coord), CARL Mergablum, Sevilla, 2005. Martínez Fons, D.: *Libre competencia y Derecho del Trabajo*, La Ley, Madrid, 2006

3. Vid. las reflexiones de Benjamín, P., «*Who Needs Labour Law? Defining the Sope of Labour Protection*», en AAVV. *Labour Law in an Era of Globalization*, op. cit., págs. 75 y ss.; D'Antona, M., *Labour Law at the Century's End: An Identity Crisis?*, op. cit., pág. 40.

4. Vid. al respecto el interesante y pionero artículo de Guamán Hernández, A.: «La interacción entre el Derecho del trabajo y la defensa de la competencia: apuntes sobre la cuestión». *Relaciones Laborales*, núm. 17, 2006, pág. 15, donde analiza el tratamiento que los Tribunales norteamericanos están dando a la negociación colectiva desde la óptica del derecho comercial.



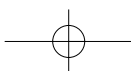
¿Puede el Derecho del Trabajo, en definitiva, permanecer ajeno a una realidad en la que el sistema de relaciones laborales está cada vez más penetrado por reglas que pertenecen al puro Derecho de la competencia, al Derecho bursátil o al Derecho de sociedades? Obvio es decirlo, pero este camino está aún por desbrozar. El iuslaboralismo tendrá que transitar por senderos inexplorados, sólo conocidos por la doctrina mercantil o administrativa, y, por ello, habrá de construir nuevas estructuras metodológicas, una nueva propedéutica, habrá de manejar nuevos instrumentos de análisis y enfrentarse con instituciones que, hasta ahora, no conocen las capacidades prospectivas del Derecho del Trabajo⁵.

La política de ayudas y subvenciones supone, pues, un reto desde el punto de vista del análisis jurídico laboral, pero un reto que hay que asumir necesariamente porque en esta materia, como en tantas otras vinculadas a la libre competencia –véase el caso de las concentraciones de empresas, o del Derecho de sociedades⁶– no es Derecho Mercantil ni Derecho Administrativo todo lo que reluce. Se percibe la ausencia del Derecho del Trabajo de forma muy nítida cuando se analiza toda la normativa europea en materia de ayudas de Estado y se comprueba que el único tratamiento que reciben los trabajadores es el de beneficiarios pasivos e indirectos de las ayudas. No hay ni un solo mecanismo que propugne la participación activa de los representantes de los trabajadores en ninguna de las fases que componen un procedimiento de concesión, tramitación, y, en su caso, devolución de ayudas ilegales. Es posible que, al final de la prospección, se llegue a la conclusión de que el Derecho del Trabajo no tiene posibilidad alguna de intervención ni de transformación de un proceso que es exclusivamente administrativo y mercantil, pero el camino se hace al andar.

No serán pocas, sin embargo, las ocasiones de hacer valer el papel del Derecho del Trabajo en toda esta dinámica del Derecho de la competencia. Y allí habrá que estar. Bien es cierto que en toda esta materia existe una cierta automaticidad proce-

5. Vid. una clara incursión en los terrenos del Derecho Mercantil por parte del Derecho del Trabajo en Monereo Pérez, J.L.: «La política social en el Estado del Bienestar. Los derechos sociales como derechos de desmercantilización», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, julio-septiembre, 1995, págs. 14 y ss.; igualmente, vid. la obra colectiva *Empresas multinacionales: su incidencia en las relaciones sociales*, Jiménez Sánchez, J.J. (dir.), *Cuadernos de Derecho Judicial*, XVII-2005, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.

6. Terreno donde sí se ha adentrado el Derecho del Trabajo, que, en la medida en que ha condicionado el propio nacimiento de las Directivas sobre participación de los trabajadores en la estructura societaria europea, ha cumplido un relevante papel garante. Vid. al respecto, Terradillos Ormaetxea, E., «La participación de los trabajadores en la transposición de la Directiva sobre la Sociedad Anónima Europea y sus repercusiones sobre la normativa mercantil», *Relaciones Laborales*, nº 22, 2006, págs. 77-103. Esteban Velasco, G. y Fernández del Pozo, L. (coord.) *La Sociedad Anónima Europea. Régimen jurídico societario, laboral y fiscal*, Marcial Pons, 2004. Landa Zapiráin, J.P. (coord.) *Nuevas formas de participación de los trabajadores y gobierno de la empresa*, Bomarzo, 2004. Arrigo, G., «La implicación de los trabajadores en la Sociedad Europea», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Derecho del Trabajo*, nº 52, 2004, págs. 26 y ss.



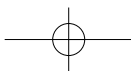
dimental producto de una larga experiencia acumulada a lo largo de años de praxis de las reglas comunitarias sobre ayudas estatales. No sólo la Comisión, sino, particularmente, los Estados miembros, han generado una dinámica de actuación administrativa que, bajo la rígida y nítida disciplina de los reglamentos comunitarios, hace difícil la aparición de disposiciones nacionales que contemplen regímenes generales de ayudas al empleo, a la formación o a las PYME que vulneren las limitaciones cuantitativas y cualitativas impuestas por la disciplina comunitaria. Esto incluye, con algunas excepciones de las que nos haremos eco posteriormente, a la actuación de las Comunidades Autónomas, en las que el automatismo normativo en materia de ayudas hace que prácticamente todas las disposiciones sigan un estrecho patrón de ajuste a las exigencias de los artículos 87 y 88 TCE.

La política de ayudas de Estado forma parte de la política de la competencia, no sólo desde el punto de vista de la sistemática jurídica del TCE sino desde su propia concepción y filosofía. El incremento de poder que pueden alcanzar algunas empresas a través de las ayudas puede determinar la exclusión o reducción de la presencia de otras empresas en el mercado, generalmente las competidoras no nacionales, y, si las ayudas adoptan la forma de barreras de entrada pueden impedir el acceso de otras empresas a mercados nacionales distintos de los propios.

Desde un punto de vista metodológico el estudio que abordamos materializa en términos prácticos las incursiones que nuestro iuslaboralismo ha realizado en el ámbito de las relaciones entre Derecho y mercado. Puede decirse, a título de ejemplo gráfico, que estas incursiones han venido a retirar, capa por capa, la piel de una suerte de «cebolla jurídica» cuya envoltura externa es la globalización y la internacionalización de la economía. Es evidente que este trabajo bebe de esas fuentes porque el contexto de las reglas de libre competencia es un mercado global donde la lógica macroeconómica se impone sobre la lógica del trabajo. En una capa más interna de ese marco de relaciones entre Derecho y mercado, también han sido objeto de estudios laborales, porque así lo impone la ley del mercado, los efectos de la ley concursal en el ámbito de las relaciones de trabajo, o el tratamiento que el Derecho de sociedades comunitario está otorgando a la participación de los trabajadores en la estructura de las sociedades mercantiles europeas, o los estudios sobre la responsabilidad social corporativa, entre otros ejemplos. Ahora bien, en el núcleo de esa estructura de múltiples capas laten con fuerza las reglas de la libre competencia, y hasta allí hemos de reconocer que la doctrina iuslaboralista no ha llegado todavía, con contadas excepciones, de una manera palmaria⁷.

De otro lado, la rica temática de las ayudas de Estado se encuentra permanentemente viva y sujeta, a pesar de su clara, densa y definida estructura, a una muta-

7. Vid. Martínez Fons, D., *Libre competencia y Derecho del Trabajo*, op. cit., págs. 21 a 95, donde se realiza un novedoso, interesante y documentado estudio del Derecho económico comunitario y su influencia sobre la articulación de las regulaciones laborales nacionales.



bilidad normativa propia de áreas del ordenamiento social como la Seguridad Social. Ello requiere de una constante atención actualizadora de la que es prueba la reciente aparición, por citar un caso concreto, del Reglamento CE nº 1976/2006, de la Comisión, de 20 de diciembre de 2006⁸, que prorroga hasta junio de 2008 los Reglamentos comunitarios, que se analizarán a continuación, de ayudas al empleo, formación profesional y PYME, o la aparición del Reglamento CE nº 1998/2006, de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006⁹, sobre aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas de *minimis*. Esa coyunturalidad normativa afecta en menor grado, sin embargo, a la consolidada estructura cuyo análisis abordamos.

1.1.1. Ayudas prohibidas y ayudas compatibles con el mercado común

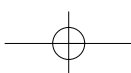
El régimen jurídico de las ayudas de Estado queda enmarcado en el TCE dentro de las normas que regulan la competencia en la sección 2ª del capítulo I del Título dedicado a las normas comunes sobre competencia, fiscalidad y aproximación de legislaciones. Las ayudas estatales constituyen una de las preocupaciones fundamentales de las autoridades comunitarias encargadas de velar por el equilibrio de la competencia en el mercado interior. En un contexto general de coordinación de políticas económicas, con pleno respeto a una economía de mercado abierta y de libre competencia (artículo 4 TCE) las actuaciones de los Estados en apoyo o ayuda económica de sus empresas nacionales podrían introducir un elemento de perturbación notable en el equilibrio que constituye, en sí mismo, uno de los objetivos de la economía europea¹⁰. El mantenimiento de la disciplina de la competencia en esta materia será uno de los argumentos centrales en todas las intervenciones de las autoridades comunitarias, y no son pocas las ocasiones de conflicto creadas por los Estados miembros que, arrastrados por una lógica de protección de las empresas nacionales, desconocen una poderosa realidad común que no es otra que la existencia de un mercado único, el mercado interior, donde la competitividad entre las empresas y no su nacionalidad es el único valor a respetar¹¹.

8. DO L 368, de 23.12.2006

9. DO L 379, de 28.12.2006

10. *Vid.* al respecto, Jiménez, J.: «Política de competencia y ayudas de Estado en la C.E.E.», edit. Paraninfo, S.A., Madrid 1993, pág.12. Rodríguez Curier, J.W.: «Ayudas de Estado a Empresas Públicas», Centro de Publicaciones del Ministerio de Industria y Energía, Colección Economía e industria nº 9, Madrid 1990, pags. 71-72; Graham Child, C.B.: «Derecho de la competencia en el mercado común» Edición española a cargo de Enric Picañol, edit. Civitas, 1ª edic., Madrid 1992, pag. 789. Cárdenas Ortiz, R.: «Las ayudas de Estado y el Derecho Comunitario», Inv. Jurídica nº 3/03, Cátedra D. Antonio Flores de Lemus de Economía del Sector Público y Derecho Económico y publicado por el Instituto de Estudios Fiscales, pag. 31 en relación con pág. 35. Broseta Pont, M. y Martínez Sanz, F.: *Manual de Derecho Mercantil* Vol. I, 13ª edic., edit. Tecnos, Madrid 2006, pag. 183.

11. *Vid.* el planteamiento de la Comisión sobre la competencia y la competitividad en su Comunicación, «Una política de competencia proactiva...», *op. cit.* págs. 5 y ss.



Las reglas del Tratado son bastante escuetas y rotundas, aunque la interpretación acerca de lo que pueda constituir o no una ayuda de Estado plantea a los miembros comunitarios, a la Comisión y al Tribunal de Justicia de la Unión Europea una continuada actividad contenciosa donde está en juego, por encima de cualquier otra consideración, la seguridad jurídica de la política de competencia. Si a ello unimos el hecho de que el control de las actuaciones de los veinticinco Estados miembros sobre sus empresas nacionales requeriría un incremento sustancial de los mecanismos materiales y humanos de control de las autoridades comunitarias, y que, probablemente, ese control no podría ser nunca exhaustivo, es comprensible que la fijación de reglas claras constituya un imperativo categórico para la Comisión. Algunos pasos se han dado ya al respecto, y así, en el ámbito de la política antimonopolio, funciona una Red Europea de Competencia (REC) donde la Comisión y los Estados cooperan y velan coordinadamente por una aplicación coherente de la normativa de competencia¹². El sistema de ayudas de Estado tiene una componente voluntaria muy fuerte a la hora de que los Estados miembros informen a la Comisión con antelación suficiente de sus proyectos de concesión de ayudas, lo que requiere un control participativo y coordinado para evitar continuadas situaciones de incumplimiento de muy difícil seguimiento y sanción.

Con estos condicionantes previos, las instituciones comunitarias se ven en la necesidad de modernizar la política de ayudas estatales, fórmula, probablemente eufemística, para designar un fortalecimiento de los mecanismos de control que mantengan una igualdad de condiciones para todas las empresas activas en el mercado único europeo, con independencia de su nacionalidad. La política de ayudas estatales es una política dentro de la política de la competencia, de ahí el interés de las autoridades comunitarias en su modernización y reforma, tema que trataremos posteriormente. En todo caso, el régimen jurídico vigente y su reforma velan porque no se produzcan ayudas que confieran a ciertas empresas unas ventajas selectivas injustificadas, impidiendo que las fuerzas del mercado recompensen a las empresas más competitivas, disminuyendo así la competitividad europea general. El incremento de poder que pueden alcanzar algunas empresas a través de las ayudas, puede excluir o reducir la presencia de otras empresas, generalmente las no nacionales, de un determinado mercado, y si las ayudas revisten la forma de barreras de entrada pueden impedir el acceso de otras empresas a mercados nacionales distintos de los propios.

12. La base para la creación de la REC se encuentra en el Reglamento 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia de los arts. 81 y 82 TCE, que constituye el nuevo Reglamento de reforma de la política comunitaria de competencia. Las funciones e indicaciones de funcionamiento de la REC han sido establecidas a través de la Comunicación de la Comisión sobre la cooperación en la Red de Autoridades de Competencia, (2004/c 101/03), DO de 27 de abril de 2004. Vid. igualmente, Comunicación de la Comisión sobre «Una política de competencia proactiva...», *op. cit.* págs. 9-10.

La Comisión ha destacado en su Documento de consulta sobre el Plan de Acción de Ayudas Estatales 2005-2009¹³, que las ayudas estatales pueden falsear la competencia, incrementar el precio de los productos, reducir la calidad de las mercancías y perjudicar los procesos de innovación. Al mismo tiempo, y en términos de costes de oportunidad, las ayudas estatales suponen la detracción de los presupuestos públicos de partidas importantes que, a la postre, son financiadas por los propios contribuyentes y que pueden implicar la desatención presupuestaria de otras políticas de interés. De ahí que este tipo de ayudas sólo debiera utilizarse cuando constituyan un instrumento apropiado para resolver un objetivo bien definido (ayudas finalistas), cuando creara los incentivos correctos y sea proporcional y cuando su efecto de falseamiento de la competencia fuera mínimo.

El carácter conciso de las prescripciones del TCE sobre las ayudas de Estado constituye a la vez una ventaja y un inconveniente. A la ventaja del acotamiento cerrado de las ayudas admisibles se contraponen las posibilidades interpretativas que una relación tan corta puede generar. Ante una práctica extensa de ayudas prestadas por los Estados a las empresas según sus procedimientos y modalidades nacionales, el Tratado tiene que reducir el espectro a concretas manifestaciones de ayudas que sen compatibles con el mercado interior. De este modo, el artículo 87.1 TCE establecerá que salvo que el presente Tratado disponga otra cosa, serán incompatibles con el mercado común, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones.

El principio de partida es el de la prohibición de las ayudas estatales. Después vendrán las matizaciones, pero la lógica de la competencia se impone con fuerza en el precepto y excluye, de entrada, la intervención de los Estados en el mercado por la vía de la ayuda estatal. Toda ayuda es, pues, sospechosa, en principio, de falsear o amenazar la competencia. Por tanto, se impone la autorización de las ayudas, segundo pilar del funcionamiento de un sistema basado en el tándem prohibición-autorización. Previamente, el apartado 2 del artículo 87 delimitará mediante una relación declarativa y cerrada qué tipo de ayudas se consideran compatibles con el mercado común¹⁴.

13. Vid. Comisión Europea, Plan de Acción de Ayudas Estatales. Menos ayudas estatales con unos objetivos mejor definidos: programa de trabajo para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009. Documento de consulta, de 7 de junio de 2005, COM(2005)107 final, pág. 4.

14. Vid. un análisis de estas excepciones desde la óptica mercantil del derecho de la competencia en Arpio Santacruz, J.L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, op. cit., págs 271 y ss.; igualmente, Vid. Ordóñez Solís, D., *Administraciones, Ayudas de Estado y Fondos Europeos*, op. cit. págs. 47 y ss.; Marcos Martín, M.T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, op. cit., págs. 36 y ss.; Rodríguez Míguez, J.A.; «Crisis empresariales y ayudas estatales», *Derecho de los Negocios*, n.º. 150, marzo, 2003, pág. 14.

46 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

En primer lugar, las ayudas de carácter social concedidas a los consumidores individuales, siempre que se otorguen sin discriminaciones basadas en el origen de los productos; en segundo lugar, las ayudas destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional; en tercer lugar, las ayudas concedidas con objeto de favorecer la economía de determinadas regiones de la República Federal de Alemania, afectadas por la división de Alemania, en la medida en que sean necesarias para compensar las desventajas económicas de resultan de tal división. Como puede comprobarse, el elenco es particularmente breve, y su grado de concisión suficientemente alto como para que las posibilidades interpretativas sean mínimas.

En un primer caso encontramos las ayudas al consumo, que no son recibidas por las empresas sino por los consumidores de los productos elaborados por estas empresas. Habrá que tener en cuenta, pues, que las ayudas al consumo no tengan una base discriminatoria en función del origen nacional de los productos, lo que puede beneficiar a unas determinadas empresas en detrimento de las de la competencia. En un segundo lugar, están las ayudas a la reconstrucción por causa de desastres naturales y otros acontecimientos excepcionales. La cuestión a tener en cuenta será evitar que las ayudas otorgadas en este concepto puedan tener un fin distinto al meramente indemnizatorio y, por ello, puedan constituir una alteración a la situación competitiva previa de las empresas que reciban ayudas por este concepto. En tercer lugar, encontramos las ayudas asociadas al proceso de reunificación alemana, apartado que fue añadido al TCE como consecuencia automática del proceso de reunificación en 1990 y que, en la previsión que hace el artículo III-167 CE, desaparecerá a los cinco años de la entrada en vigor del Tratado Constitucional europeo¹⁵. Las ayudas a la Alemania reunificada entrarán todas a partir de ese momento en el capítulo de las ayudas regionales de los Fondos con finalidad estructural. Es evidente que, mientras tanto se produce la aprobación de la CE, las ayudas asociadas al proceso de reunificación alemana podrán seguir favoreciendo a las empresas alemanas con sede en las regiones reunificadas.

Tras la relación de las ayudas compatibles con el mercado común¹⁶, el apartado 3 del artículo 87 pasa a relacionar las ayudas que «podrán considerarse compatibles con el mercado común», expresión que encierra la presunción *iuris tantum* de compatibilidad con las exigencias de la libre competencia del mercado interior, pero que necesitarán de un procedimiento previo de decisión del Consejo, por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión, garante de la idoneidad de las

15. El art. III-167 CE establece que cinco años después de la entrada en vigor del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, el Consejo podrá adoptar, a propuesta de la Comisión, una decisión europea por la que se derogue la presente letra (letra c) del apartado 2).

16. Denominación que cambia a la de «mercado interior» en la versión del artículo III-167.2 CE.

ayudas¹⁷. La relación de estas ayudas presuntamente compatibles, al contrario de lo que sucede con las relacionadas en el apartado 2, es una relación abierta, en la medida en que la letra e) del apartado 3 permite que el Consejo pueda decidir otras medidas distintas de las relacionadas en las letras a) a d) del mismo apartado.

El primer tipo de ayudas considerado es el de las destinadas a favorecer el desarrollo económico de regiones en las que el nivel de vida sea anormalmente bajo o en las que exista una grave situación de subempleo¹⁸; a continuación, aparecen las ayudas para fomentar la realización de un proyecto importante de interés común europeo o destinadas a poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro; en tercer lugar, las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común; en cuarto lugar, las ayudas destinadas a promover la cultura y la conservación del patrimonio, cuando no alteren las condiciones de los intercambios y de la competencia en la Comunidad en contra del interés común¹⁹; finalmente, las ya mencionadas ayudas aprobadas por el Consejo.

El elenco de ayudas contenido en este apartado 3 del artículo 87 TCE es suficientemente variado y amplio como para encerrar toda una panoplia de posibilidades, lo que obligará a realizar una valoración caso por caso de las ayudas estatales que se propongan por esta vía. El carácter presuntivo y abierto de este apartado 3 es el que origina la mayor contenciosidad del capítulo de ayudas de Estado, pues todas las actuaciones nacionales tienden a buscar encuadramiento y acomodo a sus ayudas en alguno de estos capítulos. Obsérvese que todas estas ayudas se encuentran vinculadas en distinto grado con el desarrollo regional y con el empleo, lo que ha hecho que la Comisión haya puesto en marcha diversas iniciativas para tratar de encauzar la política de ayudas estatales en aquellos campos en los que se otorgan con mayor frecuencia. Para ello, ha habido un cambio de orientación en la filosofía de la política de ayudas, muy poco estructurada con anterioridad al año 2000, y concretada en su Documento de consulta sobre el Plan de Acción de Ayudas Estatales 2005-2009, que ha conectado esta política con los objetivos de la Estrategia de Lisboa, orientando la misma hacia los siguientes capítulos preferen-

17. *Vid.* una interpretación del ámbito de aplicación del artículo 87.3 TCE en Arpio Santacruz, J.L. *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, *op. cit.* págs. 163-165.

18. La letra a) del apartado 3 del artículo III-167 CE ha incluido, como consecuencia de la abundante casuística producida por las ayudas estatales a estas regiones, a las contempladas en el artículo III-424 CE, esto es, Guadalupe, la Guayana Francesa, Martinica, la Reunión, las Azores, Madeira y las Islas Canarias, cuya situación social y económica estructural, agravada por su lejanía, insularidad, reducida superficie, relieve y clima adversos, así como su dependencia económica de un número reducido de productos, hace que el Consejo adopte, a propuesta de la Comisión, leyes, leyes marcos, reglamentos y decisiones para aplicar, entre otras políticas, la política de ayudas públicas a estas regiones.

19. Estas ayudas fueron incluidas por el artículo 2.18 del Tratado de la Unión Europea.

tes: mejora de la competitividad de la industria europea, creación de empleo sostenible con más ayuda para la investigación, la innovación y el capital destinado a inversiones en PYME, garantía de la cohesión social y regional, y mejora de los servicios públicos²⁰. En este cambio de orientación, la Comisión pretende, además, racionalizar los procedimientos con el fin de aclarar las normas, reducir el número de ayudas por notificar y acelerar la toma de decisiones.

El artículo 87 se complementa con un artículo de procedimiento, el 88 TCE, por el que la Comisión establece un mecanismo de examen permanente, conjuntamente con los Estados miembros, de los regímenes nacionales de ayuda. Así lo establece su apartado 1, que somete las políticas nacionales de ayuda a las propuestas de la Comisión para que sean compatibles con el mercado interior. El apartado 2 de este precepto desarrolla el procedimiento de examen permanente, según el cual si, después de haber emplazado a los interesados para que presenten sus observaciones, la Comisión comprobare que una ayuda otorgada por un Estado o mediante fondos estatales no es compatible con el mercado común en virtud del artículo 87, o que dicha ayuda se aplica de manera abusiva, decidirá que el Estado interesado la suprima o modifique en el plazo que ella misma determine. Si el Estado de que se trate no cumpliera esta decisión en el plazo establecido, la Comisión o cualquier otro Estado interesado podrá recurrir directamente al Tribunal de Justicia, no obstante lo dispuesto en los artículos 226 y 227²¹.

El procedimiento estándar permite, sin embargo, que a petición de un Estado miembro, el Consejo pueda decidir, por unanimidad y no obstante lo dispuesto en el artículo 87 o en los reglamentos previstos en el artículo 89, que la ayuda que ha concedido o va a conceder dicho Estado sea considerada compatible con el mercado común, cuando circunstancias excepcionales justifiquen dicha decisión. Así lo establece el apartado 2 del artículo 88 que añade que si, con respecto a esta ayuda, la Comisión hubiere iniciado el procedimiento previsto en el primer párrafo de este apartado, la petición del Estado interesado dirigida al Consejo tendrá por efecto la suspensión de dicho procedimiento hasta que este último se haya pronunciado sobre la cuestión. Sin embargo, si el Consejo no se hubiere pronunciado dentro de los tres meses siguientes a la petición, la Comisión decidirá al respecto. Este es el denominado procedimiento de investigación formal que se desarrollará posteriormente en el Reglamento de procedimiento, el Reglamento (CE) n° 659/99, del Consejo, cuyo análisis realizamos más adelante²².

El artículo 88 cierra su régimen jurídico con una prevención de tipo temporal tendente a garantizar que la Comisión será informada de los proyectos dirigidos a

20. *Vid.* un repaso general al cambio de orientación en materia de política de ayudas estatales en el Informe General sobre la actividad de la Unión Europea, 2005, *op. cit.*

21. Reguladores del procedimiento de incumplimiento ante el Tribunal de Justicia.

22. *Vid.* infra, apartado 1, Capítulo III.

conceder o modificar ayudas con la suficiente antelación para poder presentar sus observaciones. Si considerare que un proyecto no es compatible con el mercado común con arreglo al artículo 87, la Comisión iniciará sin demora el procedimiento previsto en el apartado anterior. El Estado miembro interesado no podrá ejecutar las medidas proyectadas antes que en dicho procedimiento haya recaído decisión definitiva.

1.1.2. Los artículos 87 y 88 del TCE: su ubicación sistemática en el Tratado

Los artículos 87 y 88 TCE constituyen el fundamento en Derecho originario de la política de ayudas estatales de la Unión Europea, instituyendo el elenco de medidas conformes con la libre competencia y el procedimiento para dichas medidas puedan adecuarse a las exigencias del mercado interior. Sin embargo, es el artículo 89 TCE el que permite el desarrollo reglamentario en sede de Derecho derivado de los artículos precedentes, estableciendo que el Consejo, por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, podrá adoptar los reglamentos apropiados para la aplicación de los artículos 87 y 88 y determinar, en particular, las condiciones para la aplicación del apartado 3 del artículo 88 y las categorías de ayudas que quedan excluidas de tal procedimiento²³.

Esta tríada normativa debe ser conectada sistemáticamente, sin embargo, con otros preceptos del Tratado. En particular, hemos de referirnos al artículo 86 TCE, que, aunque sistemáticamente se ubique dentro de las normas de competencia aplicables a las empresas, contiene previsiones que afectan a la política de ayudas. El apartado 1 de este precepto establece que los Estados miembros no adoptarán ni mantendrán, respecto de las empresas públicas y aquellas empresas a las que concedan derechos especiales o exclusivos, ninguna medida contraria a las normas del presente Tratado, especialmente las previstas en los artículos 12 y 81 a 89, ambos inclusive. La referencia al principio de no discriminación por razón de nacionalidad del artículo 12 TCE es vital para comprender la filosofía de la política de competencia.

Son numerosos los ejemplos que nos proporciona el funcionamiento del mercado interior en los que se manifiestan los celos de los gobiernos a la hora de permitir que determinadas empresas nacionales encargadas de la prestación de servicios públicos o de interés económico general puedan pasar a tener capital

23. Este artículo 89 TCE procede de la redacción que le dio el artículo 2.19 del Tratado de la Unión Europea, que ha sido el Tratado que mayor influencia ha tenido en la modificación de la política de ayudas estatales. *Vid.* artículo 6 del Reglamento (CE) n° 659/1999. *Vid.* un estudio sobre la regulación de este procedimiento en Marcos Martín, M.T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, *op. cit.* págs. 43 y ss.; igualmente, *vid.*, un tratamiento crítico al procedimiento de investigación en Arpio Santacruz, J.L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, *op. cit.*, págs. 257 y ss.

50 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

mayoritariamente no nacional²⁴. En buena medida, los gobiernos nacionales son presos de un doble conflicto de intereses, pues, por un lado, han de evitar intervenciones que pongan trabas a un mercado interior en libre competencia, incluso en sectores estratégicos como el energético²⁵, pero, por otro, temen que sus sectores económicos estratégicos queden en manos de empresas que no tengan capital mayoritario nacional, con lo que su capacidad de control sobre las mismas, y sobre los efectos que sobre sus consumidores nacionales puedan tener las actuaciones de estas grandes empresas transnacionales, puede quedar seriamente comprometida. Es un debate antiguo, pero que se reedita cada vez que deben hacerse valer en territorio propio las normas generales sobre libre competencia. En el fondo, es un debate que pertenece a la propia discusión acerca del concepto de Europa, una Europa que, necesariamente, debe construirse a golpe de cesiones de soberanía y poder económico nacionales en favor de un único y común poder político europeo.

El mismo artículo 86 TCE, en su apartado 2 termina estableciendo que las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal quedarán sometidas a las normas del

24. El fenómeno de la pérdida del carácter nacional de las grandes empresas europeas, está planteando en la última década un intenso debate acerca de la confrontación entre el nacionalismo de los Estados y su pretendido europeísmo. En 2002, el tribunal alemán de la competencia desautorizó la fusión de Ruhrgas y E-On, auspiciada desde el gobierno alemán para crear un «campeón nacional» de la energía que pudiera competir en el mercado mundial. A finales de 2005, la firma española con sede en Barcelona, Gas Natural, lanzó una OPA hostil sobre la otra española Endesa, también en medio de una gran polémica política en España. Si bien el gobierno español se abstuvo en un principio de intervenir en esta operación, en febrero de 2006 el gigante E-On lanzó una contraOPA por Endesa que recibió la oposición gubernamental con el argumento, entre otros, de que dicha operación impediría la creación otro «campeón nacional» en el mercado de la energía, tal y como Francia también apoya en su territorio mediante la fusión de la empresa pública GdF con Suez, desbaratando a su vez la OPA que la empresa pública italiana preveía abiertamente lanzar sobre Suez. Hay, por tanto, una importante resistencia de los gobiernos nacionales a permitir que empresas nacionales estratégicas puedan perder su nacionalidad a manos de operaciones de mercado que la propia competencia del mercado interior europeo provoca. Otras operaciones reseñables, en sectores menos estratégicos que el de la energía, han sido la OPA de Metrovacesa por la inmobiliaria francesa Gecina y la del BBVA por la italiana Banca Nazionale del Lavoro (BNL), por 8.374 y 6.655 millones de euros, respectivamente, que fueron la segunda y la tercera operación más importantes del primer trimestre de 2006 en Europa, según la clasificación trimestral elaborada por Mergermarket y recogida por Europa Press, así como la OPA de ABN Amro por Banca Antonveneta, por 6.293 millones. Estas operaciones, que sólo se ven superadas por la OPA de la familia Moulin por Galeries Lafayette, que ascendió a 8.993 millones son las más destacadas después de las mega-fusiones que caracterizaron los últimos tres meses de 2004 --como la de Aventis y Sanofi egún Mergermarket, una de las características más llamativas de este periodo en cuanto a fusiones y adquisiciones ha sido la pugna por parte de bancos extranjeros para hacerse con entidades italianas.

25. La aprobación en 2003 de las Directivas de liberalización de los sectores energéticos de la electricidad y el gas, han puesto plazo al suministro a tarifa de la energía eléctrica para 2011 y para el gas en 2008, lo que supone una reestructuración profunda de estos sectores que se está manifestando a través de una sucesión ininterrumpida de operaciones comerciales de absorción y fusión para buscar posiciones relevantes en el mercado único energético europeo.

Tratado, en especial a las normas sobre competencia, en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada. El desarrollo de los intercambios no deberá quedar afectado en forma tal que sea contraria al interés de la Comunidad. Finalmente, el apartado 3 encomienda a la Comisión que vele por la aplicación de las disposiciones del presente artículo y, en tanto fuere necesario, dirija a los Estados miembros directivas o decisiones apropiadas.

Junto a este precepto que afecta a las empresas de servicios de interés general o en monopolio fiscal, es especialmente importante, por su valor económico estratégico, la regulación que realiza el artículo 73 TCE según el cual serán compatibles con el Tratado las ayudas que respondan a las necesidades de coordinación de los transportes o que correspondan al reembolso de determinadas obligaciones inherentes a la noción de servicio público. A su vez, el marco para adecuar los servicios de interés económico general viene dado por el artículo 16 TCE que establece un mandato por el que, sin perjuicio de los artículos 73, 86 y 87, y a la vista del lugar que estos servicios ocupan entre los valores comunes de la Unión, así como de su papel en la promoción de la cohesión social y territorial, la Comunidad y los Estados miembros, con arreglo a sus competencias respectivas y en el ámbito de aplicación del presente Tratado, velarán por que dichos servicios actúen con arreglo a principios y condiciones que les permitan cumplir su cometido.

Es evidente que para que algunos servicios de interés general funcionen con arreglo a principios y en condiciones que les permitan desempeñar sus misiones, puede resultar necesario un apoyo financiero del Estado que asuma total o parcialmente los costes específicos derivados de las obligaciones de servicio público²⁶. Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 295 TCE, según el cual el Tratado no prejuzga el régimen jurídico de la propiedad en los Estados miembros, y según ha sido interpretado por el Tribunal de Justicia²⁷, desde el punto de vista del Derecho comunitario es indiferente que estos servicios de interés económico general sean prestados por empresas públicas o privadas. Cuando se cumplan los criterios jurisprudencialmente establecidos, las compensaciones por servicio público no constituyen ayudas estatales y no se aplican las disposiciones de los artículos 87 y 88 TCE. Si la compensación excede de lo necesario para cubrir los costes soportados por la empresa en cuestión, entonces estaremos ante una ayuda estatal.

26. Sin perjuicio de un tratamiento posterior más detenido, Vid. Decisión de la Comisión de 28 de noviembre de 2005, relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86, apartado 2, del TCE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general. (2005/842/CE), DO L312, de 29.11.2005.

27. La jurisprudencia desempeña un papel trascendental en la fijación del concepto de ayudas estatales. Sin perjuicio de un análisis posterior más detenido, vid, la STJCE «Altmark», Rec. 2003, p. I-7747.

2. LA REGULACIÓN REGLAMENTARIA DE LAS AYUDAS ESTATALES: AYUDAS SECTORIALES, AYUDAS HORIZONTALES Y AYUDAS REGIONALES

2.1. Los Reglamentos marco

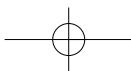
Junto al marco de Derecho originario, las ayudas de Estado poseen una regulación sobre la base de Reglamentos y Decisiones comunitarias que se realiza por categoría de ayudas (ayudas horizontales), por sectores productivos (ayudas sectoriales) o por ayudas regionales, respondiendo, a su vez, a las exigencias que las ayudas estatales plantean en cada uno de ellos. El conjunto de Reglamentos que, con base jurídica en los artículos 87 y 88 TCE, han regulado las ayudas estatales no es especialmente numeroso, pero su presencia viene obligada bien por la tipología de ayudas estatales objeto de exención, bien por la importancia del sector económico dentro del cual regulan las ayudas, bien por la reiteración de Decisiones comunitarias sobre un conjunto determinado de empresas. Téngase presente que es la Decisión comunitaria el instrumento jurídico de base para la regulación de las ayudas caso por caso y una vez se ha puesto en marcha el procedimiento de notificación de que habla el artículo 88 TCE. Consiguientemente, el Reglamento sólo viene a establecer los requisitos y condiciones generales que el ejercicio de dicho procedimiento tendrá para aquellos sectores productivos o empresariales donde las notificaciones revisten una reiteración importante. Sin embargo, las Directrices comunitarias y las Decisiones sí tendrán una presencia cuantitativa importante como marco de regulación de estas ayudas.

Existen dos Reglamentos marcos en materia de ayudas estatales, el más importante de los cuales por su carácter definitorio de las ayudas es el Reglamento (CE) nº 659/1999 del Consejo de 22 de marzo de 1999 por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93²⁸ del Tratado CE²⁹, también conocido como Reglamento de procedimiento, lo que implica la regulación del procedimiento de notificación y de autorización de las ayudas de Estado, constituyendo el mecanismo normativo por el que se van a regir todas las comunicaciones de ayudas que realicen los Estados miembros. El segundo es el Reglamento (CE) nº 998/1998, del Consejo, de 7 de mayo de 1998, llamado Reglamento de habilitación (Enabling Regulation) encargado de establecer las exenciones de la obligación de notificación a determinadas categorías de ayudas horizontales. El Reglamento de procedimiento tiene por finalidad incrementar la transparencia y la seguridad jurídica teniendo presente que, como consecuencia de la intensificación del mercado interior, determinadas medidas que en el momento de su aplicación no constitúan ayudas de Estado, han podido pasar a ser ayudas³⁰.

28. Numeración correspondiente al actual artículo 88 TCE, antes de la modificación operada en 1999 por el Tratado de Ámsterdam.

29. DO L 83 de 27.3.1999, p. 1/9

30. *Vid.*, considerandos 3º y 4º Reglamento cit.



Su artículo 1 recoge un elenco de definiciones sobre los diferentes conceptos de ayuda estatal que se encuentra apoyado en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Sin perjuicio de un análisis posterior más detallado³¹, digamos que el Reglamento regula los procedimientos aplicables a las ayudas notificadas, a las ayudas abusivas, a las ayudas ilegales, y a los regímenes de ayudas existentes, así como los derechos de las partes interesadas y los mecanismos de control por parte de la Comisión. Este reglamento se encuentra complementado por el extenso Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo³², que afectan, esencialmente, al procedimiento y formularios empleados para la notificación de los Estados a la Comisión³³.

2.2. Las ayudas sectoriales

Además de la regulación marco de los procedimientos de autorización de ayudas estatales existen reglamentos específicos para la regulación de ayudas en determinados sectores económicos, las denominadas ayudas sectoriales. Son muchos los sectores implicados y la regulación de las ayudas que se ha venido haciendo en ellos ha obedecido, en la mayor parte de los casos, a situaciones de reestructuración económica del sector como consecuencia de la liberalización de los mercados. El primero de los Reglamentos comunitarios sectoriales en materia de ayudas estatales que se encuentra en vigor es el Reglamento (CEE) n° 1101/89 del Consejo de 27 de abril de 1989 relativo al saneamiento estructural de la navegación interior³⁴ modificado, entre otros, por el Reglamento (CE) n° 2812/94 de la Comisión de 18 de noviembre de 1994 en lo que respecta a las condiciones aplicables a la entrada en servicio de nuevas capacidades en la navegación interior³⁵. El sector de la navegación interior constituye un sector económico de importancia notable en algunos países miembros, especialmente en el caso de Alemania, Francia y Holanda y su relanzamiento económico dentro del sector del transporte ha venido de la mano de estos Reglamentos comunitarios.

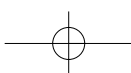
31. *Vid.*, *infra*, apartado 1, Capítulo III.

32. DO L 140 de 30.4.2004, p. 1/134

33. *Vid.* artículo 2 del Reglamento (CE) n° 659/1999 en relación con los artículos 2 a 4 del Reglamento (CE) n° 794/2004. *Vid.* Fernández Farreres, G., El régimen de las ayudas estatales en la Comunidad Europea, *op. cit.* pág. 100; en relación al sentido jurídico de la notificación sobre la base del principio *in dubio pro comunitate*, *Vid.* Van der Esch, B., »Ayudas de Estado y antidumping», Noticias CEE, 187, n° 133, pág. 38; igualmente, *Vid.* Marcos Martín, M.T., Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario, *op. cit.* págs. 28 y ss.

34. DO L 116 de 28.4.1989, p. 25/29

35. DO L 298 de 19.11.1994, p. 22/23



Otro sector especialmente conflictivo, y que en España ha sido objeto de diferentes Decisiones comunitarias por su carácter estratégico³⁶, es el de la industria naval. A ello se dedica el Reglamento (CE) n° 3094/95 del Consejo, de 22 de diciembre de 1995, sobre ayudas a la construcción naval³⁷ cuya importancia ha sido determinante a la hora de ordenar las ayudas estatales a este sector que en la última década ha experimentado en toda Europa un proceso severo de reestructuración y privatización ante la presión de la emergente industria naval asiática.

Dentro de los sectores industriales, es necesario hacer mención al sector siderúrgico que es objeto de la Decisión n° 2496/96/CECA de la Comisión, de 18 de diciembre de 1996, por la que se establecen normas comunitarias relativas a las ayudas estatales en favor de la siderurgia³⁸, Decisión, que como ocurre en otros sectores se produce tras una larga serie de Decisiones particulares que afectaban a distintos Estados miembros. No ocurre lo mismo, por ejemplo, en el caso del sector automovilístico que, especialmente en Francia, Italia y Alemania, es y ha sido objeto de un pronunciado contencioso judicial como consecuencia de la capitalización reiterada de sus importantes industrias de fabricación de vehículos. Otro importante sector productivo con normas específicas sobre ayudas estatales es el de las fibras sintéticas. En 1996, Decisión del Órgano de Vigilancia de la AELC (EFTA) n° 23/96/COL de 6 de marzo de 1996³⁹, introdujo la séptima modificación de las normas sustantivas y de procedimiento en materia de ayudas de Estado (nuevas normas sobre ayudas de Estado al sector de las fibras sintéticas) que modificó las normas sustantivas y de procedimiento en materia de ayudas de Estado aprobadas el 19 de enero de 1994 y modificadas por última vez el 6 de diciembre de 1995.

Junto a estos dos sectores, destacan también las regulaciones a que ha sido sometido el sector del carbón, particularmente el de la industria hulla que, durante los últimos setenta y toda la década de los ochenta ha padecido una fuerte crisis económica que ha dado lugar a innumerables Decisiones comunitarias para su regulación. En especial, destacan el Reglamento (CE) n° 1407/2002 del Consejo, de 23 de julio de 2002, sobre las ayudas estatales a la industria del carbón⁴⁰, modificado en 2003, así como la Resolución del Comité Consultivo CECA sobre la evaluación por parte de la Comisión Europea de las intervenciones de los Estados miembros en favor de la industria del carbón⁴¹. La complejidad estructural de esta industria, unido al hecho de la existencia de numerosas explotaciones que al ser abandonadas han debido ser objeto de ayudas especiales para su reacondicionamiento ecológico, ha motivado la

36. *Vid. infra*, apartado 6, Capítulo III, el análisis jurisprudencial realizado sobre contenciosos en este sector.

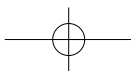
37. DO L 332 de 30.12.1995, p. 1/9

38. DO L 338 de 28.12.1996, p. 42.

39. DO L 140 de 13/06/1996 p. 0054 - 0058

40. DO L 205 de 2.8.2002, p. 1/8

41. DO C 321 de 9.11.1999, p. 8/8



Decisión de la Comisión, de 17 de octubre de 2002, por la que se establece un marco común para la comunicación de la información necesaria para la aplicación del Reglamento (CE) n° 1407/2002 del Consejo⁴², que intenta una unificación de criterios a efectos de determinar qué es una unidad de producción, ya sea subterránea o a cielo abierto, con fines a evaluar las ayudas estatales a percibir.

El sector primario ha sido también objeto de una regulación detenida por parte de la Unión Europea en lo que respecta a la regulación de las ayudas estatales. Tanto las explotaciones agrícolas como las empresas pesqueras han recibido una atención permanente por parte de la Comisión en el establecimiento de criterios comunes para la percepción de las ayudas. En este sentido, destacamos Reglamento (CE) n° 1860/2004 de la Comisión, de 6 de octubre de 2004, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas de *minimis* en los sectores agrario y pesquero⁴³ que actúa como Reglamento marco para el Reglamento (CE) n° 1/2004 de la Comisión, de 23 de diciembre de 2003, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para las pequeñas y medianas empresas dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos agrarios⁴⁴ y para el Reglamento (CE) n° 1595/2004 de la Comisión, de 8 de septiembre de 2004, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para las pequeñas y medianas empresas dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos de la pesca⁴⁵.

2.3. Las ayudas horizontales

Tiene una relevancia particular en materia de ayudas estatales la regulación de las categorías o ayudas horizontales, cuestión en la que destaca por su importancia en el marco de los mercados de trabajo la de la regulación de las denominadas ayudas de *minimis*. Sin perjuicio de un tratamiento posterior más detallado⁴⁶, estas ayudas constituyen un mecanismo reglamentario de evitación del rigor y la disciplina del artículo 87.1 TCE, es decir, se trata de ayudas otorgadas por los Estados mediante fondos públicos cuya cuantía, reducida, no supone, a juicio de la Comisión, una medida que pueda falsear la competencia en el mercado. El marco normativo de las ayudas de *minimis* se encuentra en el segundo Reglamento marco que hemos mencionado más arriba, llamado Reglamento de habilitación, el Reglamento (CE) n° 994/98 del Consejo de 7 de mayo de 1998 sobre la aplicación de los artículos 92 y 93⁴⁷ del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea a

42. DO L 300 de 5.11.2002, p. 42/57

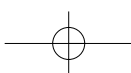
43. DO L 325 de 28.10.2004, p. 4/9

44. DO L 1 de 3.1.2004, p. 1/16

45. DO L 291 de 14.9.2004, p. 3/11

46. *Vid. infra*, apartados 6.1, Capítulo I, y ss.

47. Numeración correspondiente a los actuales artículos 87 y 88 TCE antes de la modificación operada en 1999 por el Tratado de Ámsterdam.



determinadas categorías de ayudas de Estado horizontales⁴⁸ que actúa como marco para el Reglamento (CE) n° 1998/2006 de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas de *minimis*⁴⁹. El Reglamento de 1998 faculta a la Comisión para establecer en un reglamento un umbral por debajo del cual se considera que las medidas de ayuda no reúnen todos los criterios del apartado 1 del artículo 87 TCE y, por lo tanto, no se encuadran en el procedimiento de notificación del apartado 3 del artículo 88 TCE. Recordemos que, según este procedimiento de notificación, el Estado miembro no podrá ejecutar las medidas de ayuda proyectadas antes de que en dicho procedimiento haya recaído decisión definitiva.

Además de la fijación del umbral de *minimis*, el Reglamento de 1998 establece la exención de determinadas categorías de ayudas horizontales de la aplicación del procedimiento del actual artículo 88.3 TCE. Estas categorías, para las cuales la Comisión elaborará posteriormente Reglamentos aplicados son las ayudas a favor de las pequeñas y medianas empresas, las ayudas a la investigación y el desarrollo, las ayudas a la protección del medio ambiente y las ayudas al empleo y a la formación. Junto a ellas, aparecerán también las ayudas que se ajusten al mapa aprobado por la Comisión para cada Estado miembro a efectos de la concesión de ayudas regionales. El límite de ayudas de *minimis* viene dado por el Reglamento (CE) n° 1998/2006, cuyo artículo 2° establecerá que la ayuda total de *minimis* concedida a cualquier empresa no deberá exceder de 200.000 euros en un periodo de tres años, límite que se aplicará independientemente de la forma de la ayuda o del objetivo perseguido⁵⁰. Para la Comisión, y a la luz de su experiencia, se puede sostener que la ayudas que no excedan de este límite no afectan al comercio entre los Estados miembros y/o no falsean o amenazan con falsear la competencia y, por consiguiente, no son encuadrables dentro del artículo 87.1 TCE.

En el marco del Reglamento (CE) n° 994/98, y formando una triada normativa con el Reglamento (CE) n° 1998/2006 sobre ayudas de *minimis*, aparecerán el

48. DO L 142 de 14.5.1998, p. 1/4

49. DO L 379 de 28.12.2006, p. 5

50. El límite señalado por el anterior Reglamento (CE) n° 69/2001, de ayudas de *minimis* se fijaba en 100.000 euros. El actual Reglamento establece esta cifra para las empresas de transporte por carretera en su artículo 2.2.

51. DO L 10 de 13.1.2001, p. 20/29. Modificado por el Reglamento (CE) n° 363/2004, de 25.2.2004, DO L 63, de 28.2.2004. p. 20/21.

52. DO L 10 de 13.1.2001, p. 33/42. Reglamento modificado por el Reglamento (CE) n° 364/2004, de 25.2.2004, DO L 63, de 28.2.2004. La Recomendación 96/280/CE de la Comisión, de 3 de abril de 1996, sobre la definición de pequeñas y medianas empresas ha sido reemplazada por la Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas, con efectos a partir del 1 de enero de 2005, y es la disposición de referencia a la hora de determinar el tamaño mínimo de las empresas que entran dentro del ámbito de aplicación de este reglamento.

Reglamento (CE) n° 68/2001 de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas a la formación⁵¹, y el Reglamento (CE) n° 70/2001 de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales a las pequeñas y medianas empresas⁵². El conjunto de Reglamentos comunitarios derivados de los artículos 1 y 2 del Reglamento marco de 1998 se cierra con el Reglamento (CE) n° 2204/2002 de la Comisión, de 12 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para el empleo⁵³.

Se cierra este conjunto de disposiciones de Derecho derivado que regulan las ayudas estatales con el tratamiento de la Decisión de la Comisión, de 28 de noviembre de 2005, relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86, apartado 2, del Tratado CE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general⁵⁴. Esta Comunicación forma parte del marco comunitario sobre ayudas estatales en forma de compensación por servicio público, que, como se ha explicado en el apartado anterior, tiene como objeto establecer las condiciones para que una ayuda de Estado en compensación por servicio público concedida a determinadas empresas a las que se ha atribuido el funcionamiento de servicios de interés económico general pueda considerarse compatible con el mercado común y quedar exenta del requisito de notificación recogido en el artículo 88.3 TCE⁵⁵.

Poseen una particular importancia dentro de este elenco de disposiciones reguladoras de las ayudas estatales, aunque sin el carácter normativo propio de los reglamentos y decisiones comunitarias, una serie de Comunicaciones y Directrices de la Comisión que vienen a establecer los criterios de actuación de esta Institución en el marco de determinado tipo de ayudas horizontales que carecen de una regulación de nivel reglamentario. En primer lugar, pueden citarse la Comunicación de la Comisión –Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente⁵⁶, de 3 de febrero de 2001, y la Comunicación – Documento de consulta sobre ayuda estatal a la innovación⁵⁷, de 21 de septiembre de 2005. Las primeras obedecen a la consideración de que los imperativos medioambientales a largo plazo no implican, sin embargo, que deban autorizarse todas las ayudas en este campo. Deben tenerse en cuenta a este respecto los efectos de las ayudas en cuanto a desarrollo sostenible y plena aplicación del principio de «quien contamina paga». Determinadas ayudas pertenecen sin duda a esa categoría, en particular las que permiten alcanzar un alto nivel de protección del medio ambiente sin ser con-

53. DO L 337 de 13.12.2002, p. 3/14

54. DO L 312 de 29.11.2005, p. 67/73

55. *Vid.*, artículo 1 de la Comunicación cit.

56. DO C 37 de 3.2.2001, p. 3/15.

57. Documento COM(2005) 436 final.

58. *Vid.*, Documento COM(2005) 436 final, p. 3/5.

trarias a la integración de los costes. Otras, en cambio, además de ser perjudiciales para el comercio entre los Estados miembros y la competencia, pueden ser contrarias al principio de «quien contamina paga» y dificultar la consecución de un desarrollo sostenible. Este podría ser el caso de ciertas ayudas exclusivamente destinadas a favorecer la adaptación a nuevas normas comunitarias obligatorias. La base jurídica de estas ayudas estaría en el artículo 87.3.c) TCE.

Respecto a las ayudas estatales a la innovación, el Documento de consulta de 2005, viene a abrir un debate para la mejora de la legislación europea en materia de ayudas a la innovación y el desarrollo tecnológico. La Comisión entiende que, aunque la preservación de la competencia deber ser la primera prioridad al concebir sistemas efectivos para estimular la innovación en la Unión Europea, en algunos casos, la ayuda estatal puede contribuir efectiva y eficazmente a estimular la innovación si se ataca a las deficiencias del mercado que obstaculizan el proceso de innovación sin distorsionar excesivamente la competencia. Un exceso de ayuda en nombre de la innovación puede, por otro lado, frustrar el proceso innovador al socavar la competencia como el estímulo más eficaz para comparar ideas⁵⁸. La base jurídica para las ayudas estatales a la innovación estaría también en el artículo 87.3.c) TCE.

Dentro de las ayudas de finalidad horizontal de salvamento y reestructuración de empresas en crisis la Comisión ha adoptado en 2004 la tercera edición de sus Directrices comunitarias⁵⁹, las cuales vienen a introducir modificaciones a las de 1994 y 1999 motivadas por la necesidad de ampliar el concepto de ayudas de salvamento y precisar con mayor rigor los requisitos para las ayudas a la reestructuración⁶⁰. El motivo de estas Directrices está en evitar que las ayudas de salvamento o reestructuración de empresas puedan constituir un falseamiento de las reglas de la competencia. Para la Comisión⁶¹, la desaparición de las empresas ineficaces constituye un aspecto normal del funcionamiento del mercado. El salvamento por el Estado de una empresa en crisis no puede ser la norma. Las ayudas para operaciones de salvamento y reestructuración son susceptibles de falsear la competencia. El principio general de prohibición de las ayudas estatales establecido en el Tratado debería ser la regla y la excepción a la misma debería estar limitada.

Estas Directrices son esenciales para comprender el funcionamiento del sistema comunitario de autorización de ayudas de Estado, y, sin perjuicio de su trata-

59. *Vid.* Comunicación de la Comisión – Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y reestructuración de empresas en crisis. DO C 244, de 1.10.2004, p. 2. Estas Directrices estarán vigentes hasta el 9 de octubre de 2009. Las primeras Directrices, de 1994, se encuentran publicadas en el DO C 368, de 23.12.1994, p. 12; en 1997, la Comisión les añadió unas disposiciones específicas para el sector agrícola, en DO C 283, de 19.9.1997; las segundas Directrices, de 1999, se encuentran en DO C 288, de 9.10.1999, p.2.

60. *Vid.*, la definición de ambos tipos de ayudas en los puntos 3.1 y 3.2 de las Directrices citadas.

61. *Vid.*, la introducción de las Directrices citadas.

miento posterior⁶², podemos decir que su carácter definitorio permite a las autoridades nacionales adaptar sus ayudas dentro de unos márgenes a lo allí exigido. Partiendo de la definición de situación de «empresa en crisis»⁶³, las Directrices establecerán los requisitos generales para la autorización de las ayudas, incluyendo las ayudas para cubrir costes sociales de la reestructuración, las ayudas para las PYME, y las ayudas de reestructuración en el sector agrario⁶⁴. Es importante señalar, que el fundamento jurídico de la compatibilidad de las ayudas a empresas en crisis es la letra c) del apartado 3 del artículo 87 TCE, según la cual, la Comisión está facultada para autorizar las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común.

En cualquier caso, la Comisión es consciente de que el control de la concesión de ayudas entraña una serie de consideraciones de hecho, jurídicas y económicas de una gran complejidad y diversidad en un entorno en constante evolución. Así mismo, la Comisión debe, por tanto, revisar con regularidad las categorías de ayudas que deben quedar exentas de notificación a la vez que debe tener la posibilidad de derogar o modificar los reglamentos por ella adoptados en virtud del Reglamento marco de 1999, cuando alguna de las circunstancias fundamentales que hayan motivado su adopción haya cambiado o cuando el desarrollo progresivo o el funcionamiento del mercado común así lo exija⁶⁵.

2.4. Las ayudas regionales

En tercer lugar, es preceptivo citar en el marco de las ayudas regionales a las Directrices de la Comisión Europea sobre las ayudas de Estado de finalidad regional. El Reglamento de 2001 sobre ayudas de *minimis* establece como categoría horizontal exenta las ayudas que se ajusten al mapa aprobado por la Comisión para cada Estado miembro a efectos de la concesión de ayudas regionales. Las ayudas de Estado de finalidad regional consisten en ayudas a la inversión concedidas a grandes empresas o, bajo determinadas circunstancias, en ayudas de funcionamiento, en ambos casos destinadas a regiones específicas a fin de paliar disparidades regionales. También se considera como ayuda de finalidad regional todo aumento de los niveles de ayuda a la inversión en favor de pequeñas y medianas empresas situadas en regiones menos favorecidas que supere lo autorizado en otras regiones. Son, por tanto, ayudas que contribuyen a la cohesión económica, social y territorial de los Estados miembros y de la Unión Europea en su conjunto.

62. *Vid.*, *infra*, apartado 6.2.5., Capítulo I.

63. *Vid.*, punto 2 de las Directrices citadas.

64. *Vid.*, puntos 3 a 5, respectivamente, de las Directrices citadas.

65. *Vid.* los considerandos del Reglamento (CE) 659/1999, cit.

60 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

El régimen jurídico vigente se encuentra codificado en la Directrices sobre las ayudas de Estado de finalidad regional de 1998⁶⁶, correspondientes al período 2000-2006. Sin embargo, el proceso de ampliación europea, la adhesión de Bulgaria y Rumanía, y la aceleración experimentada por el proceso de integración económica derivado de la introducción de la moneda única han llevado en marzo de 2006 a la Comisión a aprobar las Directrices sobre ayudas estatales de finalidad regional para el período 2007-2013⁶⁷. En determinados casos muy concretamente delimitados, las ayudas a la inversión regional junto con otras medidas de ayuda horizontal pueden resultar insuficientes si las desventajas estructurales padecidas por una región son particularmente graves. En esos casos está previsto que, además, operen ayudas regionales de funcionamiento que complementen las ayudas a la inversión regional⁶⁸.

Podemos cerrar el conjunto de disposiciones de Derecho derivado sobre ayudas estatales con una alusión, siquiera telegráfica al valor de las Decisiones por las que la Comisión autoriza las ayudas o las deniega tras haber constatado su incompatibilidad con la normativa sobre ayudas estatales o, lo que es igual, con el mercado común. La realidad es que del último Informe General de actividad de la Comunidad, año 2005, se infiere que en el ámbito de las ayudas estatales la Comisión registró un aumento sensible del número de notificaciones con relación a 2004, habiéndose presentado 650⁶⁹. La Comisión adoptó alrededor de 600 decisiones finales, incluyendo el sector hullero, la agricultura y pesca, el sector manufacturero y los servicios, y autorizó la ayudas en un 96% de los casos, denegando tan sólo un 4%, lo que resulta un indicador bastante poderoso del grado de cumplimiento de la normativa comunitaria por parte de los Estados miembros y del índice de integración de mercado que, en materia de ayudas, está produciendo la normativa en materia de libre competencia⁷⁰.

66. *Vid.*, DO C 74, de 19.3.1998, p. 9, modificado por el DO C 288, de 9.10.1999, p. 2 y el DO C 285, de 9.9.2000, p. 5

67. *Vid.*, DO C 54, de 4.3.2006, p. 13.

68. *Vid.*, Directrices para 2007-2013, cit, p. 15

69. *Vid.* Informe General de Actividad de la Comunidad 2005, disponible en <http://europa.eu/generalreport/es/2005/rg45.htm>

70. Para el caso de España, los documentos que programan las intervenciones regionales son: 2002/431/CE: Decisión de la Comisión, de 7 de marzo de 2001, por la que se aprueba el documento único de programación para las intervenciones estructurales comunitarias en las zonas del objetivo n° 2 del País Vasco [notificada con el número C(2001) 252] *Diario Oficial n° L 156 de 14/06/2002 p. 0040 – 0042*; 002/430/CE: Decisión de la Comisión, de 7 de marzo de 2001, por la que se aprueba

3. RECAPITULACIÓN SOBRE EL RÉGIMEN COMUNITARIO DE AYUDAS DE ESTADO

La regulación jurídica en sede reglamentaria del régimen comunitario de ayudas estatales puede sintetizarse en cuatro bloques a efectos de la ordenación del propio estudio del marco jurídico de las ayudas de Estado. Esta es una clasificación de tipo propedéutico y normativo que obedece a la necesidad de poner un cierto orden en la gran dispersión de disposiciones que regulan las ayudas estatales y que, por lo que se refiere a nuestro estudio, se enfoca desde una perspectiva eminentemente social o laboral. Téngase en cuenta que, en numerosos casos, la Comisión termina regulando en una Decisión los requisitos que deben cumplir las ayudas de estado para obtener su exención de la obligación de notificación, sólo una vez que se han emitido un grupo numeroso de decisiones dirigidas a empresas del mismo sector en diferentes Estados miembros. La actuación casuística de la Comisión es uno de los principales obstáculos que plantea la sistematización y simplificación de las normas sobre ayudas estatales.

Por otro lado, y como la propia Comisión reconoce, el hecho de que el proceso de integración del mercado interior avance a ritmo acelerado obliga a una constante modificación de los criterios por los que se exencionan las ayudas estatales, lo que viene motivado por la propia dinámica de la libre competencia así por el incremento en los niveles de desarrollo regional en Europa. Por ello, una clasificación válida de las normas comunitarias sobre ayudas estatales, a los efectos que nos interesan en este estudio, puede responder a este breve esquema:

el documento único de programación para las intervenciones estructurales comunitarias en las zonas del objetivo nº 2 de la Comunidad Autónoma de Madrid [notificada con el número C(2001) 251] *Diario Oficial nº L 156 de 14/06/2002 p. 0037 - 0039* 2002/429/CE: Decisión de la Comisión, de 7 de marzo de 2001, por la que se aprueba el documento único de programación para las intervenciones estructurales comunitarias en las zonas del objetivo nº 2 de La Rioja [notificada con el número C(2001) 250] *Diario Oficial nº L 156 de 14/06/2002 p. 0034 - 0036* ; 2002/428/CE: Decisión de la Comisión, de 15 de febrero de 2001, por la que se aprueba el documento único de programación para las intervenciones estructurales comunitarias en las zonas del objetivo nº 2 de Aragón [notificada con el número C(2001) 231] *Diario Oficial nº L 156 de 14/06/2002 p. 0031 - 0033* ; 2002/427/CE: Decisión de la Comisión, de 15 de febrero de 2001, por la que se aprueba el documento único de programación para las intervenciones estructurales comunitarias en las zonas del objetivo nº 2 de Navarra [notificada con el número C(2001) 230] *Diario Oficial nº L 156 de 14/06/2002 p. 0028 - 0030* ; 2002/426/CE: Decisión de la Comisión, de 15 de febrero de 2001, por la que se aprueba el documento único de programación para las intervenciones estructurales comunitarias en las zonas del objetivo nº 2 de Baleares [notificada con el número C(2001) 229] *Diario Oficial nº L 156 de 14/06/2002 p. 0025 - 0027* ; 2002/425/CE: Decisión de la Comisión, de 15 de febrero de 2001, por la que se aprueba el documento único de programación para las intervenciones estructurales comunitarias en las zonas del objetivo nº 2 de Cataluña [notificada con el número C(2001) 225] *Diario Oficial nº L 156 de 14/06/2002 p. 0022 - 0024*

62 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

- 1º. En primer lugar, nos encontramos con los Reglamentos marco de aplicación de los artículos 87 y 88 TCE (92 y 93 en la regulación anterior al Tratado de Ámsterdam). Nos referimos al Reglamento de procedimiento, el Reglamento (CE) nº 659/1999, del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 TCE (88 TCE), y al Reglamento de habilitación, el Reglamento (CE) nº 994/1998, del Consejo, de 7 de mayo de 1998, sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 TCE (87 y 88 TCE) a determinadas categorías de ayudas de Estado horizontales. Este es el marco para las ayudas horizontales que declara compatibles con el mercado común a:
- a) las ayudas a favor de:
 - las pequeñas y medianas empresas
 - la investigación y el desarrollo
 - la protección del medio ambiente
 - el empleo y la formación
 - b) las ayudas que se ajusten al mapa aprobado por la Comisión para cada Estado a efectos de la concesión de ayudas regionales
- 2º. En segundo lugar, aparecen los Reglamentos de la triada normativa vinculada al Reglamento marco de ayudas de *minimis*, esto es, el Reglamento (CE) nº 68/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas a la formación (modificado por el Reglamento (CE) nº 363/2004, de 25 de febrero de 2004), el Reglamento (CE) nº 1998/2006, de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas de *minimis*, y el Reglamento (CE) nº 70/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas a las pequeñas y medianas empresas (modificado por el Reglamento (CE) nº 364/2004, de 25 de febrero de 2004). Junto a esta triada, englobaremos al Reglamento (CE) nº 2204/2002, de la Comisión, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas estatales para el empleo.
- 3º. En tercer lugar, ubicaremos las Directrices de la Comisión sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente, de 3 de febrero de 2001, y la Comunicación – Documento de consulta sobre ayuda estatal a la innovación, de 21 de septiembre de 2005, así como las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de finalidad regional para el período 2007-2013 y las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis, de 2004. Hemos de reseñar que, en este bloque de disposiciones, la Comisión Europea da a conocer cuál va a ser su procedimiento de autorización para las ayudas estatales en estos campos. Es un mecanismo que, puesto en conocimiento de los Estados miembros, suple en buena medida el valor del

Reglamento comunitario, en tanto en cuanto, sin necesidad de esta norma de eficacia general, los Estados miembros tienen la posibilidad de adaptar sus actuaciones en materia de ayudas estatales a estas directrices de la institución que autoriza las ayudas. Su valor orientativo de las políticas nacionales es, pues, enorme.

- 4º. En cuarto lugar, recogeremos toda una serie de disposiciones relativas a las ayudas de carácter sectorial que no responden siempre, necesariamente, a sectores económicos concretos. Aquí habremos de incluir, en primer lugar y por su importancia estratégica y transversal, a la Decisión de la Comisión de 28 de noviembre de 2005, relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86.2 TCE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general. Luego aparecerán los reglamentos sectoriales o específicos en materia de ayudas estatales, singularmente, el Reglamento (CE) nº 1101/89, del Consejo, de 27 de abril de 1989, relativo al saneamiento estructural de la navegación interior (modificado por el Reglamento (CE) nº 2812/94, de la Comisión, de 18 de noviembre de 1994); el Reglamento (CE) nº 3094/95, del Consejo, de 22 de diciembre de 1995, sobre ayudas a la construcción naval; la Decisión nº 2496/96/CECA de la Comisión, de 18 de diciembre de 1996, por la que se establecen normas comunitarias relativas a las ayudas estatales en favor de la siderurgia; la Decisión del Órgano de Vigilancia de la AELC (EFTA) nº 23/96/COL de 6 de marzo de 1996⁷¹, relativo a las nuevas normas sobre ayudas de Estado al sector de las fibras sintéticas; el Reglamento (CE) nº 1407/2002 del Consejo, de 23 de julio de 2002, sobre las ayudas estatales a la industria del carbón, modificado en 2003.

Dentro de este bloque tendrán particular importancia el Reglamento (CE) nº 1860/2004 de la Comisión, de 6 de octubre de 2004, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas de *minimis* en los sectores agrario y pesquero que, como ya se ha indicado anteriormente, actúa como Reglamento marco para el Reglamento (CE) nº 1/2004 de la Comisión, de 23 de diciembre de 2003, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para las pequeñas y medianas empresas dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos agrarios y para el Reglamento (CE) nº 1595/2004 de la Comisión, de 8 de septiembre de 2004, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para las pequeñas y medianas empresas dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos de la pesca.

71. DO L 140 de 13/06/1996 p. 0054 - 0058

4. PROPUESTA DE REFORMA DEL SISTEMA DE AYUDAS ESTATALES

El Plan de Acción de Ayudas Estatales de la Comisión Europea, de 7 de junio de 2005⁷², prevé una reforma de la arquitectura del sistema de procedimiento y control de las ayudas de Estado sobre la base de la aplicación de las orientaciones y objetivos de la Estrategia de Lisboa. Las prioridades básicas consisten en centrarse en la innovación y la I+D para reforzar la sociedad del conocimiento⁷³, en la mejora del clima empresarial y el fomento del espíritu emprendedor⁷⁴, en la inversión en capital humano⁷⁵, en el impulso a los servicios de interés económico general de gran calidad⁷⁶, en definir mejor las prioridades a través de la simplificación y la consolidación⁷⁷, en reorientar la política de ayudas regionales⁷⁸, en fomentar un futuro sostenible desde el punto de vista del medio ambiente⁷⁹, y en la implantación de unas infraestructuras modernas de transporte, energía, y de tecnologías de la información y la comunicación⁸⁰.

Como puede comprobarse, la creación de empleo es sólo un fin mediato en tanto en cuanto la mejora de las condiciones de competitividad actúa para la Unión Europea, dentro de un discurso propio que es coherente en su formulación, como auténtico mecanismo de creación de empleo. De hecho, la Comisión considera que las ayudas estatales pueden contribuir al funcionamiento de la Estrategia Europea de Empleo (EEE) siempre que vayan destinadas a incentivar a los empleadores, mediante medidas adecuadas, a contratar más trabajadores, en particular aquellos que tienen dificultades para acceder al mercado laboral y mantenerse en él, y a proporcionar una formación adecuada a sus trabajadores⁸¹. La reforma del sistema alcanzará a los dos Reglamentos de exención por categorías relativos, respectivamente, a la formación y al empleo que finalizan su vigencia a finales de 2006. La idea de la Comisión es simplificar y consolidar estas exenciones por categorías en un Reglamento general basado en los principios que se han mencionado.

72. Vid. Comunicación de la Comisión «Plan de Acción de Ayudas Estatales. Menos ayudas estatales con unos objetivos mejor definidos: programa de trabajo para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009», de 7 de junio de 2005, COM(2005) 107 final.

73. Vid. Comunicación cit. pág. 9.

74. Vid. Comunicación cit. pág. 10.

75. Vid. Comunicación cit. pág. 10.

76. Vid. Comunicación cit. pág. 11.

77. Vid. Comunicación cit. pág. 11.

78. Vid. Comunicación cit. pág. 12.

79. Vid. Comunicación cit. pág. 13.

80. Vid. Comunicación cit. pág. 13.

81. Vid. punto II.3 Comunicación cit. pág. 10-11.

En el proceso de simplificación y consolidación, el Reglamento general previsto pretende incluir también, junto al empleo y la formación, a las ayudas a las PYME, incorporando exenciones nuevas que afecten a las PYME y la I+D. También se pretende la integración de algunas categorías de ayudas tales como la de finalidad regional, la ayuda para la protección al medio ambiente, y la ayuda de salvamento para PYME. En estos casos, la Comisión prevé la revisión al alza de los límites máximos por debajo de los cuales los Estados miembros pueden conceder ayudas de *minimis* sin exigir otros requisitos específicos⁸². Por lo que se refiere a los servicios de interés económico y general (SIEG), el amplio margen de discrecionalidad que los Estados miembros tienen a la hora de establecer ayudas puede verse reducido por la intención de la Comisión de dar una Decisión basada en el artículo 86.3 TCE que establezca unas directrices para evitar el falseamiento de la competencia permitiendo, no obstante, que las compensaciones de poca importancia puedan quedar exentas de la obligación de notificación. Se prevén condiciones especiales para los hospitales y las viviendas de protección oficial⁸³.

La revisión de la política de ayudas regionales ya está preparada mediante las Directrices sobre ayudas de Estado de finalidad regional para el período 2007-2013, mientras que las Directrices sobre ayudas estatales al medio ambiente aún estarán en vigor hasta 2007. Por lo que se refiere a las ayudas estatales a la innovación, el Documento de consulta sobre ayudas estatales de septiembre de 2005 ha establecido los problemas más importantes y los objetivos básicos del desarrollo futuro de directrices para estas ayudas a la innovación. La idea es que para que la ayuda a la innovación cumpla con las exigencias del artículo 87.3.c) TCE primero debe haber una deficiencia de mercado bien definida, en segundo lugar el instrumento de ayuda tiene que centrarse en dicha deficiencia y, por tanto, debe generar un efecto incentivador de la actividad adicional relacionada con la innovación, y en tercer lugar, las distorsiones de la competencia y el efecto en el comercio deben limitarse para asegurarse de que el resultado neto de la medida de ayuda no vaya contra el interés general⁸⁴.

Con estas previsiones generales de reforma, racionalización, sistematización y consolidación del sistema de ayudas estatales la Comisión prevé la reducción de los múltiples problemas que plantean las prácticas y procedimientos de la política de ayudas estatales, lo que se traduce en un largo periodo de tramitación de los asuntos que, si bien pueden resolverse normalmente desde la notificación hasta la decisión de autorización en un plazo que varía entre los seis meses y un año, en caso de planteamiento de recurso por los interesados, la duración puede ser de varios años. Ello lleva a plantear la posibilidad de reforma en 2007 del Reglamento de procedi-

82. *Vid.* punto II.5 Comunicación cit. págs. 11-12.

83. *Vid.* punto II.4 Comunicación cit. pág. 11.

84. *Vid.* Comunicación de la Comisión-Documento de consulta sobre ayuda estatal a la innovación, de 21 de septiembre de 2005, cit. págs. 5-6.

miento nº 659/1999 en temas como los requisitos de cobertura lingüística y la publicación, así como en la flexibilización e incentivación de la notificación de medidas de ayuda por parte de los Estados miembros.

Muchos de los problemas detectados en el procedimiento tienen que ver con el exceso de burocracia y la debilidad de los mecanismos de control. Se pretende, pues, que los órganos jurisdiccionales nacionales, afectados por el efecto directo del artículo 88.3 TCE, intervengan en el control por parte de los Estados de los reglamentos de exención por categoría, así como en la suspensión y recuperación cautelar de las ayudas concedidas ilegalmente⁸⁵. Ello implicaría también a las empresas de auditoría, a los reguladores del mercado nacionales y a los tribunales de cuentas. Un ámbito donde se requeriría un mayor control judicial nacional es el del cumplimiento de los criterios necesarios para considerar que una medida entra en el ámbito de aplicación de una exención por categorías o se halla por debajo del umbral de *minimis*, razones por las cuales no se ha notificado a la Comisión. La recuperación transitoria sistemática de las ayudas no comunicadas podría ser un procedimiento disuasorio para mejorar el control de las notificaciones por parte de los Estados⁸⁶. El Reglamento (CE) nº 994/98 también puede ser objeto de ampliación en su ámbito de aplicación, especialmente en los terrenos de las ayudas para la cultura y la protección del patrimonio.

Con estas directrices generales, la arquitectura del sistema de ayudas estatales quedaría como aparece recogido en el cuadro adjunto⁸⁷.

Sistema actual	Sistema reformado
Directrices y Marcos	Directrices y Marcos
I + D	I + D
Regional	Regional
Medio ambiente	Medio ambiente
Capital riesgo	Capital riesgo
Grandes inversiones	Salvamento y reestructuración
Salvamento y reestructuración	SIEG
SIEG	Exención por categorías
Exención por categorías	General, PYME(incluye capital riesgo y actividades de innovación), Formación,
PYME	Empleo, I+D, Medio ambiente y Regional
Formación	SIEG
Empleo	De <i>minimis</i>
De <i>minimis</i>	

85. Vid. punto III-2 Comunicación cit. págs. 15-16.

86. Vid. Comunicación cit. pág. 16.

87. Vid. Cuadro nº 2, de la Comunicación cit. pág. 20.

Como puede observarse, de los cuatro grandes bloques sistemáticos de ayudas se pasaría a tres formados, por una parte, por las Directrices y Marcos generales, que incluirían al régimen jurídico actual de las ayudas a la innovación, regional, al medio ambiente, al capital riesgo y a las ayudas al salvamento y reestructuración de empresas e incorporarían como novedad a las ayudas de compensación a los servicios de interés económico general (SIEG), quedando el régimen de ayudas a grandes inversiones englobado dentro de las ayudas regionales. Por otra parte, estaría el bloque de las exenciones por categorías, donde quedarían englobadas las ayudas a PYME, a la formación, al empleo, a la I+D, al medio ambiente y a la ayuda regional. También se incluiría en este bloque a las ayudas a los SIEG. Finalmente, estarían las ayudas de *minimis* cuya estructura quedaría como actualmente.

Desde que el Plan de Acción sobre Ayudas Estatales se lanzara en junio de 2005 y se pusiera en marcha el procedimiento de consulta que finalizó en septiembre de ese año, más de 130 instituciones y organizaciones han hecho llegar sus propuestas de reforma a la Comisión. En estos momentos, se valora la adopción de un nuevo marco para las ayudas a la innovación (I+D) y unas Directrices para las ayudas de capital-riesgo, así como la revisión del bloque de ayudas horizontales y de ayudas al medioambiente para principios de 2007. A ello hemos de sumar las Directrices comunitarias de ayuda regional para 2007-2013, que se aprobaron el 21 de diciembre de 2005, y la prórroga del marco de las ayudas estatales al seguro de crédito-exportación hasta diciembre de 2010⁸⁸. Las ayudas en el sector de los transportes y de la agricultura se encuentran en un proceso de reformas menos definido que comenzará a perfilarse en 2007.

5. EL REGLAMENTO (CE) N° 659/1999, DEL CONSEJO, DE 22 DE MARZO DE 1999, O REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO.

El Reglamento (CE) n° 659/1999, del Consejo, de 22 de marzo de 1999, en adelante Reglamento de Procedimiento, complementado por el Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, sobre procedimiento de notificaciones e informes anuales⁸⁹, tiene como base jurídica el actual artículo 89 TCE según el cual el Consejo, por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión y

88. *Vid.* Comunicación de la Comisión de 22 de diciembre de 2005, DO C 325, de 22.12.2005, que prorroga la validez de la Comunicación de la Comisión de 17 de septiembre de 1997, DO C 281, de 17.9.1997, que finalizaba el 31 de diciembre de 2005.

89. Este Reglamento establece disposiciones de aplicación referentes a la forma, el contenido y a otros detalles de las notificaciones e informes anuales contemplados en el Reglamento (CE) n° 659/1999 así como disposiciones para el cálculo de plazos en todos los procedimientos en materia de ayudas estatales y del tipo de interés para la recuperación de ayuda ilegales, aplicándose a las ayudas en todos los sectores.

previa consulta al Parlamento Europeo, podrá adoptar los reglamentos apropiados para la aplicación de los artículos 87 y 88 y determinar, en particular, las condiciones para la aplicación del apartado 3 del artículo 88 y las categorías de ayudas que quedan excluidas de tal procedimiento. Su finalidad básica es la de aportar seguridad jurídica y transparencia a la aplicación del artículo 88 TCE, lo que deviene obligado si se tiene en cuenta la rápida evolución en el desarrollo de las políticas de ayudas estatales y el hecho de que el estatus de ayuda legal puede cambiar con el paso del tiempo y las circunstancias de mercado⁹⁰. Con este reglamento del Consejo, la Comisión obtiene un marco jurídico del que carecía para poder ejercer sus funciones de control en las distintas fases del procedimiento de ayudas⁹¹. Al mismo tiempo, fundamenta dicho marco en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que ha sido determinante a la hora de aclarar los distintos conceptos de ayudas estatales así como las distintas fases del procedimiento, las facultades de la Comisión y los derechos de las partes⁹².

El Reglamento de procedimiento pivota sobre tres ejes esenciales. En primer lugar, establece una serie de principios generales que, en realidad, son definiciones normativas acerca de los distintos conceptos jurídicos de ayuda estatal⁹³. En segundo lugar, establece las reglas para los distintos procedimientos de ayuda, esto es, para las ayudas notificadas, para las ayudas ilegales, las ayudas abusivas y las ayudas existentes⁹⁴. En tercer lugar, establece los derechos de las partes en el procedimiento y las funciones y competencias de control de la Comisión para la verificación de la legalidad de las ayudas⁹⁵. Se cierra su contenido con una serie de disposiciones comunes tendentes a garantizar la publicidad suficiente del procedimiento teniendo en cuenta que, siendo destinatarios de las decisiones los Estados miembros, existen terceros interesados por la percepción de las ayudas que deben disponer en todo momento de información acerca del destino legal de éstas⁹⁶. Esta cuestión de la publicidad es la que suele originar mayores problemas y retrasos a la hora de dar a conocer la posición de la Comisión, y, probablemente, se verá sometida a reforma en breve.

90. *Vid.* Reglamento (CE) n° 659/99, cit, considerandos 3-4.

91. Las directrices del procedimiento se encontraban en Comunicaciones de la Comisión y en distintas sentencias del TJCE.

92. *Vid.* Reglamento (CE) n° 659/99, cit, considerando 2.

93. *Vid.* capítulo I del Reglamento (CE) n° 659/99.

94. *Vid.* capítulos II a V del Reglamento (CE) n° 659/99. *Vid.* artículo 1.b del Reglamento (CE) n° 659/1999. En relación al concepto de ayudas existentes, y su distinción conceptual de las ayudas nuevas, ilegales o abusivas, *Vid.* Marcos Martín, M. T., Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario, *op. cit.*, págs. 21 a 26.

95. *Vid.* capítulos VI y VII del Reglamento (CE) n° 659/99.

96. *Vid.* capítulo VIII del Reglamento (CE) n° 659/99.

5.1. Definiciones legales de ayuda estatal

Definir qué es una ayuda estatal no es fácil. La labor que ha venido desarrollando el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea ha sido, en ese sentido, determinante, como se verá posteriormente. Pero desde un punto de vista jurídico positivo las definiciones de ayuda estatal plantean numerosos problemas. Para el artículo 87.1 TCE, salvo que el Tratado disponga otra cosa, serán incompatibles con el mercado común, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones. Puede decirse que la ayuda estatal se define por sus efectos más que por su propio contenido económico, lo que dificulta aún más la actividad definitoria. Ayudas de escasa cuantía pueden falsear la competencia más que otras de gran cuantía. Todo dependerá del carácter y finalidad de esas ayudas, o lo que es igual, dependerá de los efectos que produzcan.

El artículo 1 del Reglamento de procedimiento definirá las ayudas estatales a través de sus calificativos, esto es, ayuda existente, nueva ayuda, ayuda individual, ayuda ilegal y ayuda abusiva. La mayor problemática se plantea con las ayudas existentes, habida cuenta de que el estatus de estas ayudas puede variar con el simple paso del tiempo. Son ayudas existentes las que hubiere antes de la entrada en vigor del Tratado en el Estado miembro respectivo, es decir, los regímenes de ayudas que fueran aplicables y las ayudas individuales que se hayan llevado a efecto con anterioridad a la entrada en vigor del Tratado y que sigan siendo aplicables con posterioridad a la misma⁹⁷. También lo son las ayudas consideradas como ayuda existente al poder acreditarse que en el momento en que se llevó a efecto no constituía una ayuda, y que posteriormente pasó a ser una ayuda debido a la evolución del mercado común y sin haber sido modificada por el Estado miembro⁹⁸. Hay que precisar que cuando determinadas medidas pasen a ser ayudas tras la liberalización de una determinada actividad por la legislación comunitaria, dichas medidas no se considerarán como ayudas existentes tras la fecha fijada para la liberalización⁹⁹.

Además de estas definiciones de ayuda existente, el artículo 1 del Reglamento de procedimiento considera existente a la ayuda autorizada, es decir, a los regímenes de ayudas y ayudas individuales autorizados por la Comisión o el Consejo¹⁰⁰. Ayudas individuales, por su parte, son las que no se conceden en virtud de un régi-

97. *Vid.* art. 1.b.i) del Reglamento (CE) n° 659/99

98. *Vid.* art. 1.b.v) del Reglamento (CE) n° 659/99

99. *Vid.* la problemática que se plantea con las ayudas existentes en la STJCE de 18 de junio de 2002, asunto C-398/00, España/Comisión, Santana Motor, apartados 21, 23, 26, 31 y 33.

100. *Vid.* art. 1.b.ii) del Reglamento (CE) n° 659/99

men de ayudas así como las ayudas concedidas con arreglo a un régimen de ayudas pero que debe notificarse¹⁰¹. Junto a éstas, encontramos a las ayudas que deben considerarse autorizadas por silencio administrativo con arreglo al artículo 4.6 del Reglamento de procedimiento, así como las ayudas cuyo plazo de recuperación haya prescrito según el artículo 15 del Reglamento de procedimiento¹⁰². Téngase en cuenta que el carácter de ayuda existente significa «ayuda que está en vigor dentro de la legalidad». Por consiguiente, es indiferente el hecho de que la ayuda haya sido consumida o empleada, dado que el dato de su entidad económica y su finalidad es secundario frente al de su carácter de medida que falsea la competencia. La existencia de una ayuda no implica necesariamente, sin embargo, que sea compatible con el mercado común.

Frente a las ayudas existentes, están las nuevas ayudas, esto es, los regímenes de ayuda y ayudas individuales, que no sean ayudas existentes, incluyendo las modificaciones de las ayudas existentes¹⁰³. Los regímenes de ayuda son los dispositivos con arreglo al cual se pueden conceder ayudas individuales a las empresas definidas en el mismo de forma genérica y abstracta, sin necesidad de medidas de aplicación adicionales, así como todo dispositivo con arreglo al cual pueda concederse ayuda, no vinculada a un proyecto específico, a una o varias empresas por un periodo indefinido o por un importe ilimitado¹⁰⁴. Como puede comprobarse, el Reglamento de procedimiento distingue entre el carácter dinámico y el carácter estático de las ayudas, porque esto es lo que permite la entrada en funcionamiento del procedimiento de autorización y control. Existentes son las ayudas en vigor en el mercado, las nuevas ayudas, por el contrario, son las que acceden o llegan al mercado en un momento temporal que la Comisión puede controlar. Por tanto, la distinción de fondo está, en términos muy simples, entre las ayudas que están y las que llegan. Y sobre ambos tipos de ayuda actúa el procedimiento.

Quedan por ver las ayudas ilegales y las abusivas, que son aquellas contrarias a lo dispuesto en el artículo 88.3 TCE que, recordemos, recoge las ayudas no compatibles con el mercado común de conformidad con el artículo 87 TCE y que obligan a los Estados miembros a no aplicar su régimen antes de que lo autorice la Comisión¹⁰⁵, así como las ayudas utilizadas por el beneficiario contraviniendo una decisión de no compatibilidad con el mercado adoptada según el artículo 4.3 del Reglamento de procedimiento o contraviniendo una decisión negativa o una deci-

101. *Vid.* art. 1.e. del Reglamento (CE) n° 659/99

102. *Vid.* art. 1.b.iii) y iv) del Reglamento (CE) n° 659/99. La recuperación de la ayuda ilegal se regula en el artículo 14 del Reglamento y consiste en un procedimiento de devolución por parte del particular de la ayuda ilegalmente concedida.

103. *Vid.* art. 1.c del Reglamento (CE) n° 659/99

104. *Vid.* art. 1.d del Reglamento (CE) n° 659/99

105. *Vid.* art. 1.f del Reglamento (CE) n° 659/99

sión condicional del artículo 7.3 ó 7.4 del Reglamento¹⁰⁶, de las que hablaremos posteriormente.

5.2. El procedimiento de ayudas notificadas y de «investigación formal»

Los proyectos de concesión de nuevas ayudas deben notificarse siempre, como regla general, a la Comisión. El régimen jurídico de las notificaciones aparece recogido en el Reglamento (CE) 794/2004, de 24 de abril de 2004. La notificación debe realizarse salvo que los reglamentos adoptados de conformidad con el artículo 89 TCE o el Tratado digan lo contrario. La Comisión comunicará sin demora al Estado miembro la recepción de toda notificación en la éste deberá haber hecho constar toda la información necesaria, notificación completa, para que la Comisión pueda adoptar una decisión con base en los artículos 4 y 7 del Reglamento de procedimiento¹⁰⁷. Actúa siempre la cláusula de efecto suspensivo, según la cual, la ayuda que deba notificarse no podrá llevarse a efecto antes de que la Comisión adopte o deba considerarse que ha adoptado una decisión de autorización¹⁰⁸. Es decir, las ayudas no pueden alcanzar el estatus de ayuda existente por el incumplimiento de la obligación de espera del Estado miembro que aprueba el régimen de ayudas respectivo. Este suele ser uno de los incumplimientos más frecuentes por parte de los Estados, que, tras haber realizado la notificación otorgan directamente la ayuda vulnerando la cláusula de efecto suspensivo o *stand still*.

Sintéticamente, podemos decir que el procedimiento de ayudas notificadas consta de una fase de examen previo de la notificación que concluye con una decisión sobre la no existencia de ayuda, o sobre la compatibilidad de la ayuda. Si hubiera dudas, la Comisión incoará un procedimiento de investigación formal que finalizará con una decisión positiva, una decisión condicional o bien una decisión negativa. Si el Estado decidiera retirar la notificación ante de que se adopte una decisión por parte de la Comisión, el procedimiento se dará por concluido y el Estado renunciará a la aplicación del régimen de ayudas.

El examen previo de la notificación se realiza de conformidad con el artículo 4 del Reglamento de procedimiento, examen que se produce desde el mismo momento de su recepción¹⁰⁹. Si de ese examen la Comisión concluye que la medida notificada no constituye una ayuda, lo declarará mediante decisión¹¹⁰. Si tras el examen la Comisión comprueba que la medida notificada no plantea dudas en cuanto a su compatibilidad con el mercado común, decidirá «no formular objecio-

106. *Vid.* art. 1 g del Reglamento (CE) n° 659/99

107. *Vid.* art. 2 del Reglamento (CE) n° 659/99. Para el procedimiento de notificación, *Vid.* arts. 2 a 4 del Reglamento (CE) 794/2004, de 24 de abril de 2004.

108. *Vid.* art. 3 del Reglamento (CE) n° 659/99

109. *Vid.* art. 4.1 del Reglamento (CE) n° 659/99

110. *Vid.* art. 4.2 del Reglamento (CE) n° 659/99

nes», lo que implicará encuadrar la ayuda dentro de alguna de las excepciones del artículo 87 TCE¹¹¹. La tercera posibilidad apuntada es que, tras el análisis, la medida notificada plantee dudas sobre su compatibilidad y la Comisión decida incoar el procedimiento de investigación formal¹¹². La decisión que pone fin al procedimiento de examen previo no debe demorarse más de dos meses, transcurridos los cuales, opera el silencio administrativo positivo, aunque la puesta en marcha por parte del Estado miembro de las medidas adoptadas habrá de ser comunicada a la Comisión que tendrá un plazo supletorio de quince días laborables para decidir al respecto¹¹³. De este modo, la Comisión se garantiza el cumplimiento del efecto suspensivo de las medidas notificadas para evitar que las ayudas adquieran de modo automático el carácter de ayudas existentes.

Este procedimiento se desarrolla en el artículo 6 y comienza con una invitación al Estado miembro interesado y a las demás partes interesadas para que en el plazo de un mes, prorrogable, realicen sus observaciones¹¹⁴. En esta fase de instrucción es posible no revelar la identidad de una parte interesada si ésta alegara posibles perjuicios. Téngase presente que las empresas de la competencia pueden ser partes interesadas de acuerdo con el artículo 1 del Reglamento, respecto de aquella o aquellas empresas que reciban las ayudas estatales, y, por ello, pueden mantener un interés legítimo a no identificarse ante las demás partes¹¹⁵. El procedimiento de investigación finaliza tan pronto como se hayan disipado las dudas sobre la medida notificada, aunque el reglamento establece un plazo máximo de dieciocho meses para resolver desde que se inicia el procedimiento, plazo que puede ser ampliado de común acuerdo entre la Comisión y el Estado miembro¹¹⁶.

111. *Vid. supra*, la relación de estas excepciones en el apartado 1.1.2., Capítulo I.

112. *Vid.* art. 4.4. del Reglamento (CE) n° 659/99

113. *Vid.* art. 4.6 del Reglamento (CE) n° 659/99

114. *Vid.* artículos 6 y 7 del Reglamento (CE) n° 659/1999. *Vid.* un detallado análisis del procedimiento de notificación en Marcos Martín, M.T., Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario, *op. cit.* págs. 32-43.

115. Según el art. 1.h) del Reglamento (CE) n° 659/99, son partes interesadas cualquier Estado miembro o cualquier persona, empresa o asociación de empresas cuyos intereses puedan verse afectados por la concesión de una ayuda y, concretamente, el beneficiario de la misma, las empresas competidoras y las asociaciones socioprofesionales.

116. Así lo establece el art. 7.6 del Reglamento (CE) n° 659/99. En relación con todos los plazos establecidos en el Reglamento de procedimiento, el Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, establece que deben calcularse con arreglo al Reglamento (CEE, Euratom) 1182/71 del Consejo, de 3 de junio de 1971, por el que se determinan las normas aplicables a los plazos, fechas y términos, completado mediante las normas específicas contempladas en el presente Reglamento. Es preciso, en particular, establecer los acontecimientos que determinan el punto de partida de los plazos aplicables en procedimientos de ayudas estatales. Las normas contempladas en el Reglamento (CE) n° 794/2004 deben aplicarse a los plazos que no hayan expirado en la fecha de entrada en vigor del mismo.

La resolución del procedimiento de investigación formal adopta cuatro formas posibles. La Comisión puede declarar mediante decisión que la medida notificada no constituye una ayuda, o bien puede declarar mediante «decisión positiva» que la medida es compatible con el mercado común, o bien disponer que la medida se acompañe de condiciones para que la ayuda sea compatible, «decisión condicional», o, finalmente, puede llegar a la conclusión de que la medida no es compatible con el mercado común y emitir una «decisión negativa»¹¹⁷. También puede haber decisión negativa si la información suministrada no es suficiente para declarar la compatibilidad¹¹⁸, o, incluso se puede considerar la retirada de la notificación cuando la información adicional exigida por la Comisión al Estado miembro no sea entregada¹¹⁹. Dado que todo el procedimiento de investigación gira en torno a la información proporcionada por los Estados miembros, sobre ellos recae la responsabilidad de ilustrar adecuadamente a la Comisión sobre el alcance y contenido del régimen de ayudas notificado.

Aún así, cabe la posibilidad última de que la Comisión revoque una decisión sobre ayudas, si a la vista de nuevos datos resulta que la decisión se ha adoptado sobre una información incorrecta suministrada durante el procedimiento¹²⁰. Ello evita los problemas derivados del contencioso ante el Tribunal de Justicia que, además de demorar en exceso la resolución final del procedimiento, supone invalidar los efectos naturales que se difieren de la aplicación de las ayudas, haciéndolas muchas veces inoperantes por el mero transcurso del tiempo y ocasionando gastos y costas innecesarias a las partes interesadas.

En el caso de las ayudas ilegales, estamos ante nuevas ayudas que, por informaciones llegadas a la Comisión, cualquiera que sea su origen, adquieren el carácter de presuntamente incompatibles al mercado común. El Reglamento de procedimiento no aclara las vías a través de las cuales puede llegar a la Comisión esa información, pero la primera fuente de presunción es el propio requerimiento de información no atendido al Estado miembro en cuestión¹²¹. Mediante decisión de «requerimiento de información» la Comisión intenta evaluar la medida a partir de una petición previa de información que sigue siendo incorrecta o insuficiente. Tras ofrecer al Estado miembro interesado la oportunidad de presentar sus observaciones, se abren dos posibilidades de actuación¹²².

117. Vid. apartados 2 a 5 del art. 7 del Reglamento (CE) n° 659/99

118. Vid. art. 7.7 del Reglamento (CE) n° 659/99

119. Vid. art. 5.3 del Reglamento (CE) n° 659/99

120. Vid. art. 9 del Reglamento (CE) n° 659/99

121. Vid. art. 10 del Reglamento (CE) n° 659/99

122. Vid. artículo 10 del Reglamento (CE) n° 659/1999. Vid. Marcos Martín, M.T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, op. cit. págs. 34, en relación a la solicitud de información adicional.

En primer lugar, la Comisión decide realizar un «requerimiento de suspensión», cuya finalidad es suspender toda concesión de ayuda presuntamente ilegal en tanto en cuanto no haya un pronunciamiento sobre compatibilidad¹²³. En segundo lugar, la Comisión puede realizar al Estado interesado un «requerimiento de recuperación» provisional de la ayuda ilegal, siempre que concurren las circunstancias siguientes: que de acuerdo con una práctica establecida no existan dudas sobre el carácter de ayuda de la medida de que se trate; que sea urgente actuar; y que exista un grave riesgo de causar un perjuicio considerable e irreparable a un competidor¹²⁴. La ayuda se recuperará según el procedimiento del artículo 14 del Reglamento, que prevé una recuperación sin dilación y con arreglo a los procedimientos del Derecho nacional del Estado interesado y sin perjuicio de los recursos planteados ante el Tribunal de Justicia o los órganos jurisdiccionales nacionales¹²⁵. La ayuda recuperable devengará intereses calculados a un tipo adecuado que fije la Comisión, y sólo en caso de que la recuperación fuera contraria a un principio general del Derecho comunitario la Comisión se abstendrá de solicitarla¹²⁶.

El incumplimiento por parte de un Estado miembro de un requerimiento de suspensión o de recuperación facultará a la Comisión para someter al Tribunal de Justicia el asunto y que se declare que esta inobservancia constituye una violación del Tratado¹²⁷. Hay que tener en cuenta que la competencia de la Comisión en lo relativo a la recuperación de ayudas está sujeta a un plazo de prescripción de diez años, plazo que se interrumpe con cada acción emprendida por la Comisión o el Estado interesado y que se reanuda íntegramente tras cada interrupción, por lo que las posibilidades reales de no recuperación son escasas¹²⁸. En el improbable caso de que se produjera la prescripción, las ayudas pasarían a ser existentes¹²⁹.

Las ayudas abusivas están sujetas al procedimiento de investigación formal del artículo 4.4 del Reglamento, por lo que les será de aplicación, *mutatis mutandis*,

123. *Vid.* art. 11.1 del Reglamento (CE) n° 659/99

124. *Vid.* art. 11.2 del Reglamento (CE) n° 659/99

125. Los recursos ante el Tribunal de Justicia no poseen efecto suspensivo, salvo que el Tribunal, a tenor de las circunstancias, declare la suspensión de la ejecución del acto impugnado, según dispone el artículo 242 TCE. *Vid.* el desarrollo del procedimiento de ayudas ilegales en Marcos Martín, M.T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, *op. cit.* págs. 62 y ss.

126. *Vid.* art. 14.2 y 3 del Reglamento (CE) n° 659/99. *Vid.*, igualmente, arts. 9 a 11 del Reglamento (CE) n° 794/2004, de 21 de abril de 2004.

127. *Vid.* art. 12 del Reglamento (CE) n° 659/99

128. *Vid.* art. 15 del Reglamento (CE) n° 659/99

129. *Vid.* artículo 15 del Reglamento (CE) n° 659/1999. El procedimiento de recuperación de ayudas se realiza íntegramente conforme a la legislación nacional de cada Estado miembro, lo que determina una disparidad de reglas que puede tener afección sobre la libre competencia. *Vid.* al respecto Garcés Sanagustín, M., *La actividad subvencional en el sector público español*, *op. cit.* págs. 23 a 52; igualmente, Ordóñez Solís, D., *Administraciones, Ayudas de Estado y Fondos Europeos*, *op. cit.* págs. 135 a 154.

lo dispuesto para este procedimiento. Distinto es el caso del procedimiento para las ayudas existentes que, como ya se ha dicho, son las ayudas autorizadas o previas a la existencia de un régimen jurídico comunitario. El cambio en las condiciones del mercado puede hacer, sin embargo, que surja la necesidad de controlar si dichas ayudas siguen siendo compatibles con el mercado común. La Comisión tiene la ocasión de solicitar a un Estado interesado observaciones en el plazo de un mes acerca de aquellas ayudas existentes de las que se considere que pueden haber dejado de ser compatibles en el mercado común¹³⁰. Por tanto, hay una apreciación previa de la Comisión con una petición de observaciones y solicitud de información al Estado interesado.

La finalidad del procedimiento aplicable a los regímenes de ayudas existentes es la de realizar una recomendación en la que la Comisión proponga al Estado miembro correspondiente medidas apropiadas para que la medida que se considera que ya no es o ha dejado de ser compatible con el mercado, pueda ser reconducida. El artículo 18.2 del Reglamento establece que dicha recomendación pueda consistir en una modificación de fondo del régimen de ayudas, en la fijación de requisitos de procedimiento o la supresión del régimen de ayudas. Si el Estado acepta las medidas propuestas, entonces queda obligado a su cumplimiento¹³¹; si por el contrario no las acepta y el Estado continúa aplicando las ayudas entonces la Comisión podrá poner en marcha el procedimiento de investigación formal¹³².

5.3. Las partes interesadas y el control anual de las ayudas existentes por la Comisión

El Reglamento de procedimiento regula los derechos de las partes cuando la Comisión ponga en marcha el procedimiento de investigación formal. Las partes interesadas pueden coincidir con los beneficiarios de las ayudas individuales, pero el Reglamento habla de la remisión de copia de la decisión adoptada por la Comisión a las partes que hayan presentado observaciones¹³³. Todos los procedimientos giran, en realidad, en torno al cruce de información entre las partes interesadas y la Comisión, de ahí que los derechos de las partes dependan de manera muy directa de la información que se remite, tanto en su cantidad como en su calidad. Aunque el Reglamento sólo ofrece una breve definición en su artículo 1, la cualidad de parte interesada viene dada por la existencia de «intereses que puedan verse afectados» por la concesión de la ayuda, lo que nos introduce en un terreno

130. *Vid.* art. 17 del Reglamento (CE) n° 659/99

131. El mecanismo empleado por la Comisión es el de notificar al Estado miembro que ha recibido su comunicación de aceptación de las medidas propuestas, configurando de este modo un título jurídico que obliga legalmente al Estado al cumplimiento de las medidas y por el que puede ser demandado, en su caso, ante el Tribunal de Justicia.

132. *Vid.* art. 19 del Reglamento (CE) n° 659/99

133. *Vid.* art. 20 del Reglamento (CE) n° 659/99

bastante difuso respecto de qué se entiende por interés legítimo en un procedimiento de estas características¹³⁴. En definitiva, será la Comisión la que, a la vista de las informaciones aportadas, decida quienes tienen verdadero interés en el procedimiento y quienes no¹³⁵. Obviamente, siempre cabrá la interposición de un recurso contra la decisión de la Comisión por este motivo.

En cuanto al control de las ayudas existentes por parte de la Comisión, los Estados miembros han de presentar informes anuales sobre todos los regímenes de ayudas existentes respecto de los cuales no estén sujetos a la obligación específica de informar, impuesta mediante una decisión condicional adoptada según el artículo 7.4 del Reglamento¹³⁶. Si el Estado miembro hace caso omiso al recordatorio de emisión de informe, entonces la Comisión podrá poner en marcha el procedimiento de medidas apropiadas del artículo 18 del Reglamento. Junto a este control anual por la vía del informe cabe la realización de controles *in situ* por parte de la Comisión.

134. Aunque se trata de un procedimiento en el ámbito de las ayudas regionales en el marco de las industrias eléctricas, es interesante acudir a la jurisprudencia derivada de la STJCE de 2 de abril de 1998, asunto C-321/95, «Greenpeace contra Comisión», en relación con el concepto de «interés legítimo». Señala el TJCE que «...por último, el Tribunal de Primera Instancia hizo constar, en el apartado 56, que el hecho de que determinados recurrentes hubieran presentado denuncia ante la Comisión tampoco podía conferirles la legitimación con arreglo al artículo 173, ya que no se han previsto procedimientos específicos que asocian a los particulares a la adopción, a la ejecución y al seguimiento de las decisiones adoptadas en el ámbito de las ayudas financieras concedidas por el FEDER. Según jurisprudencia del Tribunal de Justicia, una persona que solicita a una Institución no que adopte una decisión a su respecto, sino que incoe un procedimiento de investigación frente a terceros, aunque pueda ser considerada como indirectamente interesada, no se encuentra por ello en la misma posición del destinatario real o potencial de un acto susceptible de anulación a efectos del artículo 173 del Tratado (sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de junio de 1982, Lord Bethell/Comisión, 246/81, Rec. p. 2277)».

135. *Vid.* al respecto la interesante STJCE de 25 de junio de 2003, asunto T-41/01, Pérez Escolar, en la que el TJCE se abstuvo de pronunciarse acerca de la existencia de ayudas de Estado otorgadas por las autoridades españolas al Banco Español de Crédito y al Banco de Santander, al estimar el Tribunal que el demandante carecía de interés afectado y, por tanto, de legitimación activa para poder exigir de la Comisión una decisión declarando la existencia de ayudas ilegales. *Vid.*, en relación con el papel de los interesados en el procedimiento, Kepenne, J.P., «*Revolution dans le système communautaire de contrôle des aides d'Etat*», *RMUE*, n° 2, 1998, págs. 125-156; igualmente, Marcos Martín, M.T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, op. cit. pág. 92.

136. *Vid.* art. 21 del Reglamento (CE) n° 659/99. *Vid.* igualmente arts. 5, 6 y 7 del Reglamento (CE) n° 794/2004, de 21 de abril de 2004, sobre el procedimiento de transmisión de informes anuales a la Comisión. Según el citado art. 6, todos los Estados miembros transmitirán sus informes anuales a la Comisión en formato electrónico a más tardar el 30 de junio del año siguiente al año objeto del informe. En casos justificados los Estados miembros podrán presentar estimaciones siempre y cuando las cifras reales se transmitan a más tardar junto con los datos del año siguiente. Cada año la Comisión publicará un «marcador de ayudas estatales» que resumirá la información contenida en los informes anuales presentados durante el año precedente.

Estos controles se producirán tras haber dado al Estado interesado la oportunidad de formular observaciones tras una decisión positiva de la Comisión, o una decisión de no formular objeciones o de carácter condicional. Como su propio nombre indica, el control se verificará con acceso a los locales y terrenos de las empresas respectivas, con la posibilidad de pedir en las dependencias correspondientes explicaciones verbales y con examen de los libros y otros documentos de la empresa con la posibilidad de realizar o exigir copias de los mismos¹³⁷. El papel de los agentes autorizados por la Comisión, que podrá asesorarse de expertos independiente, es esencial en este tipo de controles, pudiendo intervenir el Estado interesado en la elección de los expertos. Los Estados son responsables de hacer cumplir a sus empresas las obligaciones correspondientes derivadas del sometimiento al control *in situ*. Tanto los agentes como los expertos y funcionarios que intervengan en el procedimiento de control, así como en cualquier procedimiento de los establecidos en el Reglamento, están sujetos al secreto profesional¹³⁸.

6. LAS EXENCIONES POR CATEGORÍAS Y LAS AYUDAS DE MINIMIS

6.1. El Reglamento (CE) n° 994/1998, del Consejo, de 7 de mayo de 1998, o Reglamento de habilitación.

El Reglamento de habilitación, llamado así en la jerga comunitaria por ser la norma que autoriza o habilita al establecimiento de exenciones de categorías mediante otros instrumentos normativos, surge como necesidad de simplificación de la labor administrativa y de control de la Comisión sobre las ayudas de Estado, y una vez que el grado de desarrollo normativo en materia de aplicación de los artículos 87 y 88 TCE así lo permite. En aquellos ámbitos en los que la experiencia de los Estados miembros y de la propia Comisión ha detectado la presencia de numerosas ayudas estatales que pueden cumplir los criterios de compatibilidad con el mercado común y donde sus reglamentos específicos pueden ser aplicados directamente por los tribunales nacionales, se puede establecer exenciones a determinadas categorías de ayudas de la obligación de notificación contenido en el artículo 88.3 TCE¹³⁹. La Comisión, en esos casos, tendrá que especificar la finalidad de la ayuda y las categorías de beneficiarios, fijando umbrales por los que se determine la intensidad máxima en relación al conjunto de costes subvencionables o a la cuantía máxima de las ayudas exentas (*minimis*), así como las condiciones relativas a la acumulación de ayudas y las condiciones de control, todo ello

137. *Vid.* art. 22 del Reglamento (CE) n° 659/99

138. *Vid.* art. 24 del Reglamento (CE) n° 659/99

139. *Vid.* el análisis de este procedimiento en Arpio Santacruz, J.L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, *op. cit.*, págs. 262-270.

con el objeto de garantizar la compatibilidad de las ayudas reguladas en este reglamento con el mercado común¹⁴⁰.

Al mismo tiempo, el Reglamento de habilitación pone el énfasis en lograr el mayor grado posible de transparencia y un control adecuado de las ayudas mediante el establecimiento de un sistema fiable para registrar y compilar información sobre la aplicación de los reglamentos de la Comisión mejorando la accesibilidad de todos los Estados a la información necesaria sobre la concesión de ayudas exentas de notificación, pudiendo, además, debatir y evaluar conjuntamente sobre dichas ayudas en el seno de un Comité Consultivo *ad hoc*¹⁴¹. En la actualidad es posible, mediante el sistema informático implantado por la Dirección General de Competencia, acceder en línea al registro de ayudas estatales de cada Estado¹⁴². Las categorías exentas así como los umbrales de *minimis* deben ser revisables con una cierta regularidad en función de las condiciones que en cada momento resulten del estado de libre competencia del mercado, por lo que el Reglamento de habilitación prevé los mecanismos para flexibilizar las condiciones de vigencia y de modificación de los distintos reglamentos específicos¹⁴³.

El Reglamento de habilitación se fundamenta en tres pilares básicos: la regulación de las exenciones por categorías, la regulación de los umbrales de *minimis* y, procedimentalmente, en la fijación de reglas de transparencia, control y modificación de los reglamentos de desarrollo. Es un Reglamento marco y, como tal, establece el ámbito jurídico donde jugará la triada normativa formada por el Reglamento (CE) n° 1998/2006 sobre ayudas de *minimis*, el Reglamento (CE) n° 68/2001 sobre ayudas a la formación¹⁴⁴, y el Reglamento (CE) n° 70/2001 sobre ayudas estatales a las pequeñas y medianas empresas¹⁴⁵. Esta tirada se cierra con el Reglamento (CE) n° 2204/2002 sobre ayudas estatales para el empleo¹⁴⁶. Todos estos reglamentos tienen su fundamento jurídico, como ya se ha advertido, en los artículos 1 y 2 del Reglamento de habilitación.

140. *Vid.* considerandos 2 a 7 del Reglamento (CE) n° 994/98, del Consejo, de 7 de mayo de 1998.

141. *Vid.* considerando 10 del Reglamento (CE) n° 994/98

142. *Vid.* el sitio web de la DG Competencia situada en la dirección http://europa.eu.int/comm/competition/state_aid/register/ donde toda esta información se encuentra accesible.

143. *Vid.* considerando 11 del Reglamento (CE) n° 994/98

144. DO L 10 de 13.1.2001, p. 20/29. Modificado por el Reglamento (CE) n° 363/2004, de 25.2.2004, DO L 63, de 28.2.2004. p. 20/21.

145. DO L 10 de 13.1.2001, p. 33/42. Reglamento modificado por el Reglamento (CE) n° 364/2004, de 25.2.2004, DO L 63, de 28.2.2004. La Recomendación 96/280/CE de la Comisión, de 3 de abril de 1996, sobre la definición de pequeñas y medianas empresas ha sido reemplazada por la Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas, con efectos a partir del 1 de enero de 2005, y es la disposición de referencia a la hora de determinar el tamaño mínimo de las empresas que entran dentro del ámbito de aplicación de este reglamento.

146. DO L 337 de 13.12.2002, p. 3/14

En cuanto a las exenciones por categorías, y sin perjuicio de su análisis a continuación, el artículo 1 establece la facultad de la Comisión de declarar mediante reglamentos adoptados según el procedimiento del artículo 8 del propio Reglamento, que determinado tipo de ayudas no están sujetas a la obligación de notificación del artículo 88.3 TCE. Estas categorías de ayudas son, como ya se ha visto, de dos tipos. En primer lugar están las categorías horizontales, esto es, las ayudas a favor de las PYME, la investigación y desarrollo, la protección del medio ambiente y el empleo y la formación. En segundo lugar, las ayudas de finalidad regional que se ajusten al mapa aprobado por la Comisión para cada Estado miembro¹⁴⁷.

Las condiciones generales que habrán de reunir estos dos bloques de ayudas para entrar en la exención de categorías se recogen en el apartado 2 del artículo 1 del Reglamento, lo que constituye, posiblemente, la disposición más importante de todo el conjunto ya que determinará los límites y condiciones sobre los que tendrán que exencionarse las ayudas y reglamentará a la triada normativa que desarrollará las categorías horizontales. Para cada categoría de ayudas, los reglamentos habrán de especificar la finalidad de las ayudas, la categoría de los beneficiarios, los umbrales aplicables expresados en términos de intensidad de la ayuda con respecto a un conjunto de costes subvencionables o en términos de cuantías máximas, las condiciones relativas a la acumulación de ayudas y las condiciones de control de las ayudas¹⁴⁸.

El Reglamento de habilitación permite, además, que los reglamentos de desarrollo de las distintas categorías puedan fijar umbrales u otras condiciones para la notificación de los casos de concesión de ayudas individuales, así como excluir determinados sectores de su ámbito de aplicación o establecer condiciones suplementarias relativas a la compatibilidad de las ayudas exentas de conformidad con dichos reglamentos¹⁴⁹. En este apartado se concentra la capacidad de flexibilización con la que el Reglamento de habilitación dota a todo el sistema de ayudas. Si se observa con detenimiento, la habilitación que realiza el Reglamento (CE) n° 994/98 permite a la Comisión, sobre la base de estas condiciones, un margen amplísimo de modificación de las exigencias para la exención de categorías, lo que resulta, a la vez, una exigencia de la rápida evolución de las circunstancias del mercado.

147. *Vid.* art. 1.1. del Reglamento (CE) n° 994/98. Las ayudas de finalidad regional sujetas al Reglamento (CE) n° 994/1998 son las que se ajusten al mapa aprobado por la Comisión para cada Estado miembro. *Vid.* al respecto las Directrices 2006/C 54/08 sobre las ayudas de Estado de finalidad regional para el periodo 2007-2013, DO C 54, de 4 de marzo de 2006, p. 13, que sustituirán a las Directrices de 1998 para el periodo 2000-2006 a partir del 31 de diciembre de 2006, DO C 74, de 10 de marzo de 1998, p. 9, modificadas por DO C 288, de 9 de octubre de 1999 y DO C 285, de 9 de septiembre de 2000. *Vid.* un análisis de los regímenes jurídicos de las ayudas horizontales y regionales en Arpio Santacruz, J.L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, *op. cit.*, págs. 286 y ss.

148. *Vid.* art. 1.2. del Reglamento (CE) n° 994/98

149. *Vid.* art. 1.3. del Reglamento (CE) n° 994/98

De esta manera, los reglamentos de desarrollo se convierten en un instrumento ágil que permite establecer unos periodos de vigencia y unas facilidades de modificación que facilitan la capacidad de adaptación a las circunstancias. De hecho, el artículo 4.1 del Reglamento de habilitación establece la vigencia limitada de los reglamentos de categorías, determinando que las ayudas exentas en virtud de uno de estos reglamentos quedarán exentas sólo durante la vigencia del mismo, así como durante el periodo de adaptación de estos reglamentos¹⁵⁰. Se evita de este modo que se produzcan situaciones de consolidación del carácter exento de determinadas categorías de ayudas, lo que se encuentra dentro de la lógica definitoria del Reglamento (CE) n° 659/99, Reglamento de procedimiento, cuando éste habla de las ayudas existentes y de la posibilidad de revisión permanente de las mismas.

Como el propio artículo 4.2 del Reglamento de habilitación se encarga de recordar, los reglamentos sobre categorías podrán derogarse o modificarse cuando alguna de las circunstancias importantes que motivaron su adopción haya cambiado o cuando el desarrollo progresivo o el funcionamiento del mercado común así lo exija. En ese caso, el nuevo reglamento fijará un periodo de adaptación de seis meses para el ajuste de las ayudas que se regían por el reglamento anterior. Es más, los propios reglamentos de habilitación y procedimiento están sujetos a la revisión permanente, lo que la Comisión ya ha anunciado como uno de los vectores de reforma del sistema de ayudas estatales¹⁵¹.

Junto a las condiciones generales para la exención se encuentra la fijación de mínimos. El mecanismo de *minimis*, en su expresión latina, es un potente instrumento de flexibilización de las condiciones exigibles a las ayudas para eximir las de la obligación de notificación. Probablemente es el mecanismo más flexibilizador de todos, puesto que hace depender la exención de un umbral cuantitativo y temporal que se puede modificar en función de la evolución y el funcionamiento del mercado común. Así lo declara el artículo 2 del Reglamento que exige para la exención una condición de tipo material, que la ayuda no cumpla todos los criterios de señalados en el artículo 87.1 TCE, y una condición cuantitativa-temporal, esto es, que además la ayuda concedida a una misma empresa durante un periodo dado no supere un determinado importe fijo. Por tanto, no se trata sólo de la fijación de un umbral cuantitativo para exencionar las ayudas, es preciso, también, que la ayuda no suponga, por su contenido y finalidad un falseamiento de las condicio-

150. *Vid.* art. 4.3 del Reglamento (CE) n° 994/98, según el cual los reglamentos de categorías dispondrán la duración del periodo transitorio que media desde su finalización de vigencia hasta la entrada en vigor del nuevo reglamento, en caso de que no se estipule la prórroga del reglamento reformado.

151. *Vid.* supra, apartado 4, Capítulo I. Este anuncio de cambios en el sistema ya ha sido planteado en el Plan de Acción de Ayudas Estatales de la Comisión titulado «Menos ayudas estatales con unos objetivos mejor definidos: programa de trabajo para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009», de 7 de junio de 2005, COM(2005) 107 final.

nes del mercado común. Si la ayuda es, por consiguiente, contraria a las reglas de libre competencia, ni siquiera jugarán a su favor los umbrales mínimos¹⁵².

En cuanto a las exigencias de transparencia y control de que habla el artículo 3 del Reglamento, la preocupación básica de la Comisión es que los Estados informen acerca de la puesta en marcha de regímenes de ayudas o ayudas individuales que se concedan al margen de un régimen de exención¹⁵³. A la vez, los Estados miembros quedan obligados a registrar y compilar toda la información relativa a la aplicación de las exenciones por categoría, lo que, con independencia de la obligación de informar anualmente sobre las categorías exentas¹⁵⁴, permite verificar a la Comisión que las ayudas exentas siguen siendo compatibles con el mercado interior.

Finaliza su régimen jurídico el Reglamento de habilitación con la regulación del procedimiento para la elaboración de reglamentos de desarrollo de categorías. No sólo se establece la participación mediante audiencia de los interesados que pudieran verse afectados por un proyecto de reglamento sobre ayudas estatales¹⁵⁵, sino la creación e intervención de un Comité Consultivo de ayudas de Estado compuesto por representantes de los Estados miembros y presidido por el representante de la Comisión¹⁵⁶. El procedimiento de consulta lleva a la Comisión a consultar al Comité de ayudas de Estado antes de la presentación de un proyecto y antes de adoptar un reglamento¹⁵⁷. El Comité emite un dictamen preceptivo pero no vinculante para la Comisión en el que los Estados miembros pueden hacer constar su posición particular. De este modo, la Comisión se asegura de que la iniciativa de reforma o de nuevo reglamento, que es también aplicable a la simple prórroga de reglamento, queda consensuada antes de que pueda pasar a su aprobación por el Consejo, lo que facilita igualmente al legislativo su función.

152. *Vid.* al respecto, la STJCE de 21 de marzo de 1990, asunto C-142/87, Tubemeuse y la STJCE STJCE de 17 de septiembre de 1980, asunto 730/79, Philip Morris/Comisión, comentadas *infra*, apartado 3, Capítulo III, que consideran que una ayuda pública, aunque sea de escasa cuantía, puede tener afección sobre la competencia en función de las circunstancias de mercado en que el beneficiario y sus competidores se encuentren inmersos. *Vid.* Marcos Martín, M.T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, *op. cit.*, pág. 39; igualmente, Calvo Caravaca, A. y Carrascosa González, J., *Intervenciones del Estado y libre competencia en la Unión Europea*, Colex, Madrid, 2001, pág. 229.

153. *Vid.* art. 3.2 del Reglamento (CE) n° 994/98

154. Obligación derivada del Reglamento de procedimiento y del propio art. 3.4 del Reglamento (CE) n° 994/98

155. *Vid.* art. 6 del Reglamento (CE) n° 994/98

156. *Vid.* art. 7 del Reglamento (CE) n° 994/98. *Vid.* Marcos Martín, M.T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, *op. cit.*, pág. 101.

157. Se establece un plazo de dos meses desde la recepción por parte del Comité Consultivo del proyecto hasta la celebración de la consulta, plazo que puede reducirse en caso de urgencia y de simple prórroga de un reglamento. *Vid.* al respecto art. 8.2 del Reglamento (CE) n° 994/98

6.2. Las categorías de ayudas horizontales con impacto en el mercado de trabajo

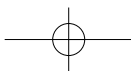
Vista la regulación marco que efectúa el Reglamento de habilitación, procede abordar el estudio de aquellas ayudas estatales de función horizontal en las que se podrán producir exenciones de la obligación de notificación y donde se aplicarán umbrales de *minimis* para evitar la aplicación del artículo 87.1 TCE. Aunque dentro de las ayudas horizontales pueden encuadrarse también las ayudas al medio ambiente, las ayudas a la investigación y desarrollo y las ayudas estatales y capital riesgo, hemos optado por excluir a éstas del análisis habida cuenta de que su impacto sobre el mercado de trabajo es mucho más mediato que el que se produce con el resto de categorías horizontales. Dicho esto con todas las prevenciones posibles, habida cuenta de la imposibilidad de ignorar que la I+D se encuentra en el núcleo del debate sobre la creación de empleo y el empleo de calidad, así como sobre la cualificación profesional y formación del capital humano. Igualmente, el problema del capital riesgo es determinante a la hora de la puesta en marcha de las PYME y no puede ignorarse que su variable sobre la creación de empleo es también determinante. Lo mismo podemos argumentar en relación con el medio ambiente, no sólo porque la protección del medio ambiente implica una reestructuración financiera de costos en las empresas que tiene una incidencia alta sobre la elección de localización de las mismas y sus planes de viabilidad, sino por el hecho de que el medio ambiente constituye un sector económico en sí mismo donde concurren todo tipo de empresas y personal capacitado que, obviamente, tienen un reflejo cierto en las estadísticas del mercado laboral.

6.2.1. Las ayudas de *minimis*

Las ayudas de *minimis* quedan recogidas en el Reglamento (CE) nº 1998/2006, de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006 cuya base jurídica son los artículos 87 y 88 TCE, así como el artículo 2 del Reglamento de habilitación que permite la fijación mediante reglamento de un umbral por debajo del cual se considera que las medidas de ayuda no reúnen todos los criterios del artículo 87.1 TCE¹⁵⁸ y, por lo tanto, no se encuadran dentro del procedimiento de notificación del artículo 88.3 TCE¹⁵⁹. Este Reglamento ha venido a sustituir al Reglamento (CE) nº 69/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001, que ha tenido un largo y proceloso recorrido. Como ha ocurrido con los reglamentos de procedimiento y de habilitación, hasta materializarse en un reglamento, la política de ayudas de *minimis* se estructuró sobre la base de unas Directrices de la Comisión de 1996 que,

158. Recordemos que, en realidad, este precepto no establece criterios, sino que tan sólo habla de medidas que constituyan un falseamiento de la competencia y, por ello, no sean compatibles con el mercado común. La fijación de criterios, insistimos, queda en sede reglamentaria.

159. *Vid.* considerando 1 del Reglamento (CE) nº 1998/2006



finalmente, cuajaron, por exigencias de la transparencia y la seguridad jurídica en este cuerpo reglamentario¹⁶⁰.

El artículo 1 del Reglamento (CE) n° 1998/2006 fija el ámbito de aplicación de las exenciones mediante una técnica de exclusión. Esto significa que el reglamento se aplicará a las ayudas concedidas a empresas en todos los sectores, incluido el sector del transporte por carretera anteriormente excluido por el Reglamento (CE) n° 69/2001, con excepción de: a) los sectores de la pesca y acuicultura contemplados en el Reglamento (CE) n° 104/2000 del Consejo; b) la producción primaria de los productos agrícolas que figuran en la lista del anexo I del TCE¹⁶¹; c) la transformación y comercialización de los productos agrícolas de la lista mencionada¹⁶²; d) actividades relacionadas con la exportación a terceros países o Estados miembros; e) uso de bienes nacionales con preferencia sobre bienes importados; f) sector del carbón en los términos del Reglamento (CE) n° 1407/2002; g) adquisición de vehículos de transporte de mercancías por carretera concedida a empresas que realicen por cuenta ajena operaciones de transporte de mercancía por carretera; y h) empresas en crisis.

El Reglamento (CE) n° 1998/2006, sobre ayudas de *minimis*, tiene presente lo establecido en el Acuerdo de la OMC sobre subvenciones y medidas compensatorias¹⁶³, que no permite dejar exentas las ayudas a la exportación ni las ayudas que priman los productos nacionales frente a los importados¹⁶⁴. Se impone el mantenimiento de las reglas de libre competencia a nivel global sobre las normas comunitarias, lo que se difiere de la aprobación del Acuerdo entre la Unión Europea y la OMC y su publicación en el Diario Oficial de la Comunidad. De este grupo, se excluyen las ayudas destinadas a sufragar los costes de participación en ferias comerciales o de estudios o servicios de consultoría necesarios para lanzar un pro-

160. *Vid.* Comunicación de la Comisión sobre la norma de *minimis* para las ayudas estatales, DO C 68, de 6.3.1996

161 Esta es la lista al artículo 32 del Tratado que afecta a los productos sobre los que se establece la política agraria común de la Unión Europea. El Anexo I del Tratado recoge la relación de todos estos productos animales y vegetales agrupados en 57 capítulos.

162. En los casos en los que el importe de la ayuda se determine en función del precio o de la cantidad de dichos productos adquiridos a productores primarios o comercializados por las empresas interesadas y cuando la ayuda dependa de que se repercuta total o parcialmente sobre los productores primarios (agricultores), art. 1.c) del Reglamento. El art. 1.2 del Reglamento precisa los conceptos de «productos agrícolas», «transformación de productos agrícolas» y «comercialización de productos agrícolas».

163. *Vid.* DO L 336, de 23.12.1994, p. 156.

164. La exclusión de estas ayudas deriva de la aplicación del Acuerdo de la OMC sobre subvenciones y medidas compensatorias establecido entre la UE y la OMC, DO L 336, de 23 de diciembre de 1994, p. 156. Esta es una manifestación clara de la imposición de las reglas de la libre competencia a nivel global sobre las normas comunitarias. En el ámbito del Derecho del Trabajo las ayudas de *minimis* han sido tratadas por Cruz Villalón, J. y Gómez Gordillo, R., «Las políticas de empleo en sus diversos ámbitos: comunitario, nacional y autonómico», *Temas Laborales*, n° 61/2001, págs. 103-104.

84 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

ducto nuevo o ya existente en un nuevo mercado que, generalmente, no constituyen ayudas a la exportación¹⁶⁵.

Es, sin embargo, el artículo 2 del Reglamento el que viene a fijar las ayudas de *minimis*. Para que estas ayudas queden exentas de la obligación de información deben cumplir con un doble orden de requisitos de tipo cuantitativo-temporal y de tipo cualitativo. En primer lugar la ayuda total de *minimis* concedida a cualquier empresa no deberá exceder de 200.000 euros durante cualquier periodo de tres ejercicios fiscales. Para las empresas que operen en el sector del transporte por carretera la cifra no será superior a 100.000 euros. Estos límites se aplicarán independientemente de la forma de ayuda o del objetivo perseguido e indistintamente de si la ayuda concedida por el Estado miembro está financiada total o parcialmente mediante recursos de origen comunitario¹⁶⁶. Como la propia Comisión estima, la cifra se fija en función de la experiencia previa obtenida en Decisiones de autorización de ayudas estatales¹⁶⁷. Se trata pues, de una cifra obtenida de la experiencia estadística y ponderada en función de los diferenciales de renta en los distintos Estados miembros. Es evidente que el impacto de ayudas de esta cuantía variará en función de la economía general de cada Estado miembro, de forma que una subvención de tipo medio en Polonia puede resultar una subvención insignificante en España. Esto se ha corregido, en parte, pasando el mínimo de 100.000 a 200.000 euros.

Juegan entonces las reglas temporales y de acumulación de subvenciones. Previamente, el Reglamento ha fijado el requisito cualitativo de estas ayudas de *minimis*, estableciendo que su límite máximo se expresa como subvención en efectivo, esto es, todas las cifras empleadas serán brutas, aunque no revistan la forma de subvención, y antes de cualquier deducción en concepto de fiscalidad directa, lo que puede reducir el importe real total de la subvención a percibir¹⁶⁸. Para el cálculo de la cantidad total habrá que tener en cuenta los plazos en que la ayuda se perciba, y calcular el valor de cada plazo actualizado al momento de la concesión. Para ello se aplica el tipo de interés señalado según el procedimiento del Reglamento (CE) n° 794/2004¹⁶⁹, también aplicable al caso del cálculo del

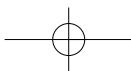
165. Vid. las consideraciones realizadas supra, apartado 1.1.1., Capítulo I, en que se analizan los preceptos de Derecho originario en materia de derecho de la competencia. Vid. considerando 6 del Reglamento (CE) n° 1998/2006

166. Vid. art. 2.2 del Reglamento (CE) n° 1998/2006

167. Vid. considerandos 2 y 8 del Reglamento (CE) n° 1998/2006, que ponen de manifiesto las razones para la modificación del Reglamento (CE) n° 69/2001, de 12 de enero de 2001, fundamentadas en la experiencia adquirida en la aplicación del mismo teniendo en cuenta la evolución de la inflación y del producto interior bruto de en la Comunidad hasta 2006, así como la probable evolución durante el periodo de vigencia del actual reglamento prevista hasta 2013.

168. Vid. párrafo 1° del art. 2.3 del Reglamento (CE) n° 1998/2006

169. Vid. arts. 9 a 11 del mencionado Reglamento



importe de ayuda de un préstamo con bonificación de intereses¹⁷⁰, aunque la Comisión indica que los tipos de referencia deberían ser los que se fijan en la Comunidad de manera periódica sobre la base de criterios objetivos y se publican en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas y en Internet¹⁷¹.

El Reglamento de 2006 ha mejorado al de 2001 en la definición de las ayudas de *minimis* concedidas sobre la base de préstamos, aportaciones de capital, medidas de capital de riesgo o garantías sobre préstamos¹⁷². En este último caso, la ayuda individual concedida en virtud de un régimen de garantía a empresas que no estén en crisis se considerará ayuda de *minimis* transparente, esto es, ayuda sin necesidad de evaluación del riesgo, cuando la parte garantizada que subyace al préstamo concedido con arreglo al régimen en cuestión no sea superior a 1.500.000 euros por empresa. En el caso de empresas de transporte por carretera la cifra se rebaja a 750.000 euros. La garantía no deberá ser superior al 80% del préstamo subyacente¹⁷³.

Las reglas de acumulación se recogen en el artículo 2.5 del Reglamento, y tienen especial importancia en tanto en cuanto fijan la regla general de no acumulación de ayudas de *minimis* si superan los límites cuantitativos dentro del periodo de referencia de tres años. Ello obliga al Estado miembro, según el artículo 3 del Reglamento, a informar al beneficiario del carácter de *minimis* de la ayuda así como de abstenerse de conceder nueva ayuda de *minimis* hasta no haber comprobado que ello no incrementa el importe total durante el periodo de referencia¹⁷⁴. Si el Estado miembro dispone de un registro central de ayudas de *minimis* que abarque un periodo de tres años, podrá quedar enervado de esta última obligación¹⁷⁵.

Es evidente que un sistema en el que los umbrales de *minimis* son tan reducidos puede generar grandes problemas de control por parte de las autoridades comunitarias. Las propias autoridades nacionales pueden tener grandes dificultades para el control interno de todas las ayudas otorgadas por ellas mismas y por otras autoridades en niveles inferiores. La Comisión exige, pues, que los Estados registren y compilen toda la información relativa a la aplicación de este Reglamento. Estos registros deberán incluir toda la información necesaria para demostrar que se han cumplido las condiciones reglamentarias y habrán de mantenerse durante 10 años a partir de la fecha en que se concediese en el marco del

170. Vid. párrafo 2º del art. 2.3 del Reglamento (CE) nº 1998/2006

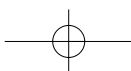
171. Vid. considerando 12 del Reglamento (CE) nº 1998/2006, que pone de manifiesto también que los Estados miembros deberían aplicar el mismo método de cálculo para cuantificar el límite máximo de las ayudas, lo que, de no ser así, generaría una disparidad de tratamiento que redundaría en un falseamiento de la competencia por inexistencia de un método común.

172. Vid. art. 2.4 apartados a) a d) del Reglamento (CE) nº 1998/2006.

173. Vid. otras exigencias adicionales en art. 2.4.d) del Reglamento (CE) nº 1998/2006.

174. Vid. art. 3.1 del Reglamento (CE) nº 1998/2006

175. Vid. art. 3.2 del Reglamento (CE) nº 1998/2006



régimen la última ayuda individual. Téngase en cuenta que la Comisión dispone de la facultad abierta por el Reglamento (CE) n° 659/99, Reglamento de procedimiento, de solicitar en cualquier momento información al Estado interesado sobre ayuda existentes. El Reglamento (CE) n° 1998/2006, fija en veinte días hábiles o más, según disponga la solicitud de información, el plazo para entregar a la Comisión la información solicitada¹⁷⁶. El nuevo Reglamento ha establecido como medida transitoria que se considerará que cualquier ayuda de *minimis* individual concedida entre el 2 de febrero de 2001 y el 30 de junio de 2007, que cumpla las condiciones del Reglamento (CE) n° 69/2001, no cumple todos los criterios del artículo 87.1 TCE y, por lo tanto, estará exenta del requisito de notificación del artículo 88.3 TCE¹⁷⁷.

6.2.2. Las ayudas estatales para el empleo

La regulación de las ayudas estatales para el empleo se encuentra el Reglamento (CE) n° 2204/2002, de la Comisión, de 12 de diciembre de 2002, cuyo fundamento jurídico, además de los artículos 87 y 88 TCE, se halla en el Reglamento de habilitación, Reglamento (CE) n° 994/98, y constituye uno de los reglamentos de desarrollo de las categorías horizontales derivado de este Reglamento marco¹⁷⁸. Al integrarse, como todos los reglamentos comunitarios, de una manera directa dentro de los ordenamientos jurídicos nacionales por la vía de su simple publicación en el Diario Oficial, este reglamento de ayudas al empleo constituye, posiblemente, el instrumento más decisivo para la promoción del crecimiento en el empleo según la Estrategia de Lisboa del que pueden disponer los Estados miembros. Es importante resaltar que, a pesar de esta relevancia, el reglamento de ayudas al empleo no se aplicará a aquellas medidas de política de empleo que no constituyen ayudas estatales a tenor del artículo 87.1 TCE porque son ayudas a particulares que no favorecen a determinadas empresas o a la producción de determinados bienes, o porque son ayudas que no afectan al comercio entre Estados miembros o son medidas generales de fomento del empleo que no falsean ni amenazan con falsear la competencia favoreciendo a determinadas empresas o a la producción de determinados bienes¹⁷⁹.

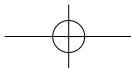
En esta delimitación previa del ámbito objetivo de aplicación del reglamento de ayudas al empleo se excluyen las medidas generales que reducen la fiscalidad laboral y de los costes sociales, el fomento del desarrollo de la inversión en edu-

176. Esta obligación surge, como recuerda el propio reglamento en su considerando 7, del principio general de cooperación de los Estados miembros con las instituciones de la Comunidad regulado en el artículo 10 TCE. Vid. art. 3.3 del Reglamento (CE) n° 1998/2006

177. Vid. art. 5.2 del Reglamento (CE) n° 1998/2006.

178. Vid. supra, su análisis en el apartado 6.1., Capítulo I.

179. Aunque el Reglamento (CE) n° 2204/2002, realiza estas consideraciones en su preámbulo, su valor aclaratorio e interpretativo, resulta esencial para la delimitación del ámbito objetivo de aplicación del mismo. Vid. en ese sentido el considerando 6 de este Reglamento.



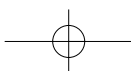
cación y formación general, la prestación de servicios de asesoría, la asistencia general y la formación de parados y la introducción de mejoras en el derecho del trabajo. Las ayudas de *minimis* también están excluidas del presente reglamento, no ya por el hecho de disponer de un régimen jurídico propio, sino porque se trata de medidas de tipo cuantitativo e indiferenciado que no responden en su finalidad a la creación de empleo. Así, y dentro de la filosofía de la Estrategia Europea de Empleo (EEE), las ayudas dirigidas a colectivos de trabajadores especialmente desfavorecidos no tienen por qué afectar a las condiciones de los intercambios comerciales en forma contraria al interés común¹⁸⁰.

Es interesante subrayar esta concepción del reglamento de ayudas al empleo porque pone en conexión, una vez más la lógica de la libre competencia con la lógica del trabajo. Crear empleo para sectores laborales en posición de desventaja no supone alterar las reglas de la competencia siempre y cuando se respeten algunos requisitos de tipo cuantitativo y cualitativo. Es decir, no toda medida de creación de empleo es indiferente para el derecho de la competencia, y esto es lo que pone de relieve este reglamento. Luego, es posible que determinadas ayudas para la creación de empleo interfirieran de manera negativa con la libre competencia y, por tanto, deben ser excluidas de los regímenes de exención de notificación. La creación de empleo, por tanto, como concepto absoluto no es compatible con la libre competencia, y aquí se encuentra buena parte del conflicto de lógicas que sólo se consigue resolver mediante el establecimiento de normas, como este reglamento de ayudas al empleo, que, en definitiva, pone a la lógica del trabajo –crear empleo forma parte de esa lógica– en posición de subordinación a la lógica de la competencia. El corolario es simple: si bien la competitividad es buena para la creación de empleo –al menos, así lo creen las instituciones europeas¹⁸¹–, no toda creación de empleo es buena para la competitividad.

Más allá de esta reflexión que conecta la cuestión de las ayudas estatales al empleo con el discurso de fondo de este estudio, se comprueba que el Reglamento (CE) n° 2204/2002 posee un indiscutible carácter restrictivo de las medidas de

180. *Vid.* considerando 6 del Reglamento (CE) n° 2204/2002. *Vid.* Cruz Villalón, J. y Gómez Gordillo, R., «Las políticas de empleo en sus diversos ámbitos: comunitario, nacional y autonómico» *op. cit.* págs. 106-113, donde se realiza un detallado análisis del contencioso recaído en la STJCE de 7 de marzo de 2002, asunto C-310/99, Comisión/Italia (DOCE C 109, de 4 de mayo de 2002) a propósito de las Leyes italianas n° 863/84, 407/90, 169/91, 451/94 y 196/97 que recogían reducciones en cuotas a la Seguridad Social a favor de los empresarios que realizaran contrataciones temporales de formación y trabajo, o ayudas para la transformación de dichos contratos en indefinidos. La elevada edad de los jóvenes beneficiarios de las ayudas (hasta 32 años) y la imputación de los regímenes de ayudas a los apartados 87.3.a) y c) TCE, motivaron la intervención investigadora de la Comisión Europea.

181. Por todos los posibles ejemplos de esta posición común e indiscutida, *Vid.* la Comunicación de la Comisión «Una política de competencia proactiva para una Europa competitiva», de 20 de abril de 2004, COM(2004) 293 final.



ayuda al empleo que pueden quedar exencionadas. El artículo 1 ciñe el ámbito de aplicación a los regímenes que constituyan ayuda estatal en el sentido del artículo 87.1 TCE y que proporcionen ayuda a la creación de empleo, que proporcionen ayuda para la contratación de trabajadores desfavorecidos y discapacitados o proporcionen ayuda para cubrir los costes de empleo adicionales de los trabajadores discapacitados¹⁸². Las ayudas comprendidas en su ámbito de aplicación son intersectoriales (horizontales) incluidas las actividades relacionadas con la producción, transformación y comercialización de los productos del anexo I del Tratado, a las que no se aplicaban las ayudas de *minimis*, pero con exclusión de los sectores de la minería, la construcción naval y el transporte, que seguirán sujetas a la obligación de notificación al tratarse de sectores de competencia estratégica para la Comisión¹⁸³. Quedan también excluidas del reglamento, al igual que sucede en el reglamento de ayudas de *minimis*, las ayudas a la exportación y a los productos nacionales¹⁸⁴.

Del capítulo definitorio del reglamento de ayudas al empleo vamos a destacar cinco conceptos esenciales: Intensidad bruta e intensidad neta de la ayuda, trabajador desfavorecido y trabajador discapacitado y costes salariales. Es el artículo 2 del reglamento el que establece este marco conceptual necesario para la aplicación homogénea del reglamento en todos los Estados de la Unión Europea¹⁸⁵. La intensidad de la ayuda hace referencia a los límites cuantitativos máximos de las ayudas estatales. Es bruto el importe de la misma expresado en porcentaje de los costes pertinentes del proyecto y antes de cualquier deducción en concepto de fiscalidad directa. Si se percibe la ayuda en forma distinta a una subvención el importe será el equivalente de subvención de la misma. Si se paga en plazos, se actualizará a su valor en el momento de su concesión con el tipo de interés de referencia aplicable al momento de su concesión¹⁸⁶. La intensidad neta es el importe neto de impuestos, expresado en porcentaje de costes pertinentes del proyecto¹⁸⁷. En cuanto a la definición de costes salariales, sobre los que se calculará porcentualmente la intensidad de la ayuda, hay que incluir en ellos el salario bruto y las cotizaciones obligatorias a la seguridad social¹⁸⁸.

Mayor importancia tiene la definición del concepto de trabajador desfavorecido sobre la base de una relación cerrada de características que si son reunidas, al

182. *Vid.* art. 1.1 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

183. *Vid.* art. 1.2 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

184. *Vid.* art. 1 del Reglamento (CE) n° 1998/2006, y art. 1.3 del Reglamento n° 2204/2002

185. El art. 2 definirá también el concepto de ayuda, pequeña y mediana empresa, número de empleados, empleo protegido, vinculación de un empleo a la ejecución de un proyecto de inversión, e inversión en activos materiales e inmateriales.

186. *Vid.* art. 2.c del Reglamento (CE) n° 2204/2002

187. *Vid.* art. 2.d del Reglamento (CE) n° 2204/2002

188. *Vid.* art. 2.i del Reglamento (CE) n° 2204/2002

menos una, por una persona con dificultades para introducirse en el mercado de trabajo sin ayuda, califica al sujeto protegido por la medida de ayuda que puede exencionarse. Téngase presente que para que la ayuda se exencione tiene que estar dirigida a trabajadores desfavorecidos o discapacitados, pues como establece el propio artículo 9.4 del reglamento en una ubicación muy discutible desde el punto de vista sistemático, los regímenes de ayuda destinados a fomentar la contratación de trabajadores que no sean desfavorecidos estarán sujetos, de entrada, a la obligación de notificación del artículo 88.3 TCE, salvo que estén exentos de notificación en virtud del artículo 4 del reglamento de ayudas al empleo. Por tanto, insistimos, no todo régimen de ayudas para la creación de empleo está, en principio, exento de la obligación de notificación.

Son once las características posibles a reunir por un trabajador desfavorecido, y tienen que ver con la edad –menores de 25 años o mayores de 50 años– con la formación –finalización de la educación a tiempo completo en los dos años anteriores, o cualificación de enseñanza secundaria superior o equivalente– o bien con circunstancias personales –pertenencia a una minoría étnica, cuidado de hijos, toxicomanía, mujer en regiones NUTS II de paro endémico¹⁸⁹. La definición de trabajador discapacitado es más simple pues se basa en el hecho objetivo de un reconocimiento legal de una situación física o psíquica que afecta a la persona. Si bien puede afirmarse que la variedad de situaciones descritas permite un amplio ámbito subjetivo de aplicación de las medidas de ayuda exencionables, donde prácticamente cabría cualquier tipo de desempleado¹⁹⁰, no es menos cierto que tal amplitud se cierra en el plano objetivo al establecerse los requisitos materiales de las ayudas exencionables.

Además, cabe añadir otra reflexión al hilo de la confrontación de lógicas entre la libre competencia y el trabajo que atañe a las características del trabajador desfavorecido. Entiende el reglamento¹⁹¹ que los trabajadores desfavorecidos son menos productivos como consecuencia de sus características definitorias, lo que implica que su contratación por parte de las empresas reduce su beneficio económico, razón por la cual está justificado que los regímenes que conceden ayudas a la contratación de estos trabajadores puedan quedar autorizados. Esto puede entenderse de dos formas, obviamente. De un lado puede pensarse que hay que compensar la pérdida de productividad y beneficio de las empresas con la posibilidad de recibir ayudas estatales, lo que responde a una necesidad de la libre competencia. De otro, es posible entender que las ayudas estatales están justificadas para conseguir la integración de trabajadores desfavorecidos aún a costa de la pro-

189. *Vid.* art. 2 f del Reglamento (CE) n° 2204/2002

190. *Vid.* art. 2.f.vi) del Reglamento (CE) n° 2204/2002, que considera sujeto elegible para las ayudas al trabajador desfavorecido que no haya obtenido un cualificación de enseñanza secundaria superior o su equivalente, que carezca de trabajo o que vaya a perderlo.

191. *Vid.* considerando 23 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

90 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

ductividad y el beneficio de las empresas, lo que es congruente con la lógica del trabajo. En cualquier caso, habría que valorar si, efectivamente, los trabajadores desfavorecidos son menos productivos como consecuencia de su situación personal y también, por qué no, si las empresas que los contratan pierden realmente beneficios por ello. Entendemos que un contraste de estas posiciones con la realidad podría arrojar resultados sorprendentes.

En cuanto a los requisitos de exención de las ayudas al empleo, el reglamento establece dos bloques de condiciones, uno de tipo formal y otro de tipo material. Son requisitos formales los que exigen que las ayudas que puedan ser concedidas con arreglo al régimen en cuestión cumplan todas las condiciones del reglamento y el régimen que las otorgue mencione con título y referencia de publicación en el Diario Oficial al Reglamento (CE) n° 2204/2002¹⁹². Este es un requisito de tipo identificativo que permite, una vez cumplidos los requisitos materiales, conceder a estas ayudas el tratamiento competencial de exención correspondiente. Los requisitos materiales serán objeto de desarrollo en los artículos 4 a 8 del reglamento, que establecerán exigencias de tipo cuantitativo, cualitativo y temporal. A su vez, se establecen requisitos para tres tipos de regímenes de ayudas: las ayudas generales a la creación de empleo, las ayudas a la contratación de trabajadores desfavorecidos y las ayudas a la contratación de trabajadores discapacitados.

Para que la creación de empleo pueda ser objeto de un régimen de ayudas exento de la obligación de notificación deben cumplirse una serie de requisitos materiales que dependerán de la región o sector económico donde se vayan a aplicar las ayudas. El artículo 4 del Reglamento de ayuda al empleo distingue entre creación de empleo en zonas o sectores que no puedan beneficiarse de ayuda regional en el momento de la concesión de la ayuda, y la creación de empleo en zonas o sectores que puedan beneficiarse de ayuda regional, dentro de las cuales se incluye la creación de empleo en la producción, transformación y comercialización de los productos del anexo I del Tratado. Esto tiene su importancia, como se verá más tarde, a la hora de establecer el principio de no acumulación de estas ayudas con las ayudas de finalidad regional.

En todos los casos es preciso acudir a la definición de pequeñas y medianas empresas que se deriva de la Recomendación 2003/361/CE, de la Comisión, de 6 de mayo de 2003¹⁹³, que vino a reemplazar a la Recomendación 96/280/CE de la Comisión, de 3 de abril de 1996¹⁹⁴, y que es la que se utiliza en el Reglamento (CE) n° 70/2001, que regula las ayudas de estado para las PYME. El reglamento de ayudas al empleo utiliza, pues, una escala donde la PYME está caracterizada por ser una empresa que emplea al menos de 250 personas, cuyo volumen de

192. *Vid.* art. 3 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

193. *Vid.* DO L 124, de 20.5.2003, p.36

194. *Vid.* DO L 107, de 30.4.1996, p. 4.

negocio anual no excede de 50 millones de euros y cuyo balance general anual no excede de 43 millones de euros¹⁹⁵. Además debe cumplir el criterio de independencia –empresa autónoma– tal como se define en el apartado 3 del artículo 1 de la Recomendación. Cuando sea necesario diferenciar las empresas pequeñas de las empresas medianas, se entenderá por «pequeña empresa» la empresa que emplee a menos de 50 personas, cuyo volumen de negocio anual o cuyo balance general anual no exceda de 10 millones de euros¹⁹⁶, y por «microempresa» la que emplee a menos de 10 trabajadores y su volumen de negocio anual o balance general no exceda de 2 millones de euros. Se considerarán empresas independientes las empresas en las que el 25 % o más de su capital o de sus derechos de voto no pertenezca a otra empresa, o conjuntamente a varias empresas que no respondan a la definición de PYME o de pequeña empresa, según el caso. La Recomendación de 2003 establecerá las diferencias definitorias entre empresas autónomas, empresas asociadas y empresas vinculadas¹⁹⁷.

Hecha esta precisión metodológica el artículo 4.2 del reglamento de ayudas al empleo establece que las ayudas exentas, siempre que se trate de la creación de empleo en zonas o sectores que no puedan beneficiarse de ayuda regional de las letras a) y c) del apartado 3 del artículo 87 en el momento de la concesión de la ayuda¹⁹⁸, tendrán una intensidad bruta que no podrá ser superior al 15% para las pequeñas empresas y al 7,5% para las medianas. Cuando se trate de zonas o sectores que sí puedan beneficiarse de ayudas regionales, la intensidad neta de la ayuda no podrá superar el correspondiente límite máximo de ayuda a la inversión de finalidad regional fijado en el mapa que se aplique en el momento de concesión de la ayuda, de acuerdo con lo adoptado por la Comisión para cada Estado miembro; a tal efecto deberá tenerse en cuenta, entre otros, el Marco multisectorial sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión¹⁹⁹. Este límite se incrementa para

195. En la Recomendación de 1998 los umbrales eran de 40 y 27 millones de euros, respectivamente.

196. En la Recomendación de 1998 estos umbrales eran de 7 millones de euros para el volumen de negocios y de 5 millones para el balance general. La Recomendación de 2003 ha procedido a unificar ambos conceptos en el artículo 2 de su Anexo.

197. *Vid.* el artículo 3 del Anexo de la Recomendación 2003/361/CE. Los umbrales fijados en el Anexo deben considerarse como máximos. Los Estados miembros, el Banco Europeo de Inversiones y el Fondo Europeo de Inversiones podrán en determinados casos fijar umbrales inferiores. Podrán asimismo, a la hora de aplicar algunas de sus políticas, tener en cuenta únicamente el criterio del número de empleados, excepto en ámbitos donde se apliquen las distintas directrices sobre ayudas estatales. *Vid.* art. 7 del Anexo.

198. Las ayudas del artículo 87.3.a) y c) TCE son las ayudas destinadas a favorecer el desarrollo económico de regiones en las que el nivel de vida sea anormalmente bajo o en las que exista una grave situación de subempleo, así como las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común. Es decir son las ayudas regionales del TCE.

199. *Vid.* párrafo 1 del artículo 4.3 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

las PYME, salvo que el mapa disponga lo contrario, a 10% bruto en las zonas del artículo 87.3.c) TCE²⁰⁰ siempre que la intensidad neta total de la ayuda no sea superior al 30%, ó al 15% bruto en las zonas del artículo 87.3.a) TCE²⁰¹, siempre que la intensidad neta total de la ayuda no sea superior al 75%. Para que opere esta elevación del límite el beneficiario debe contribuir a la financiación con el 25% como mínimo y mantener el empleo creado en la región. Dentro de las zonas o sectores con ayudas regionales se incluye el supuesto de las ayudas para la creación de empleo en la producción, transformación y comercialización de los productos del anexo I del TCE en las zonas desfavorecidas a tenor del Reglamento (CE) n° 1257/1999, del Consejo²⁰², en cuyo caso se aplicarán estos últimos límites más elevados de ayuda o los límites más elevados de este Reglamento.

Fijados los límites cuantitativos, que se aplican a la intensidad de la ayuda calculada en porcentaje de los costes salariales durante un periodo de dos años relativo al empleo creado, el reglamento de ayudas exige una serie de requisitos cualitativos a estas ayudas²⁰³: que el empleo creado suponga un incremento neto del empleo de la empresa en los últimos 12 meses, que se mantenga durante un mínimo de 3 años o de 2 en el caso de las PYME, y que los nuevos trabajadores no deban haber tenido empleo anterior, o deban haber perdido o estar a punto de perder un empleo anterior. Una vez se haya declarado exento el régimen de ayudas a la creación de empleo de conformidad con estas reglas, podrá concederse ayuda adicional en caso de contratación de un trabajador desfavorecido o discapacitado. Al mismo tiempo, el artículo 7 del reglamento exige que la ayuda sea necesaria, esto es, que el beneficiario la haya solicitado al Estado miembro y que éste haya adoptado medidas legales para establecer el derecho legal a la ayuda con arreglo a criterios objetivos. También cabe la exención a la ayuda si el empleo creado está vinculado a un proyecto de inversión en activos materiales o inmateriales y el empleo se cree en los tres años siguientes a la finalización de la inversión²⁰⁴. Esto incluye ayudas al empleo en la creación de instalaciones o ampliación de las mismas, así como a la adquisición o transferencia de tecnología, licencia o patentes.

200. «Las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común».

201. «Las ayudas destinadas a favorecer el desarrollo económico de regiones en las que el nivel de vida sea anormalmente bajo o en las que exista una grave situación de subempleo».

202. DO L 160, de 26.6.1999, p. 80. Este es el Reglamento de 17 de mayo de 1999 sobre ayudas al desarrollo rural a cargo del FEOGA. La regulación de las ayudas a zonas desfavorecidas se realiza en los artículos 13 a 21 de este Reglamento. Son zonas desfavorecidas (arts. 18, 19 y 20) las zonas de montaña, las zonas donde se corra riesgo de abandono de las tierras de labor con baja productividad y población escasa, y las zonas donde sea necesario conservar el campo con fines medioambientales, turísticos o de protección de la costa.

203. *Vid.* artículo 4.4 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

204. *Vid.* artículo 7.2 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

Para el caso de ayudas a la contratación de trabajadores desfavorecidos o discapacitados sin que se produzca incremento de empleo –por cobertura de puestos vacantes– y para una contratación mínima de 12 meses, la intensidad bruta de toda la ayuda concedida, calculada como un porcentaje de los costes salariales durante el período de un año siguiente a la contratación no podrá superar el 50% para los trabajadores desfavorecidos ni el 60% para los discapacitados²⁰⁵. En el caso de los discapacitados, además, la ayuda debe comprender, sin rebasar los límites, la adaptación de las instalaciones a los trabajadores así contratados²⁰⁶.

Como puede comprobarse, los requisitos son numerosos en lo cuantitativo y lo cualitativo y la multiplicidad de casos posibles, grande. Los límites máximos operan ya sea el Estado el que subvencione íntegramente la ayuda, ya sea con participación parcial de la Comunidad. En todo caso, y sobre la base del principio de no acumulación del artículo 8 del reglamento, la ayuda concedida en virtud de regímenes exentos con arreglo al artículo 4 no es acumulable con otras ayudas estatales o comunitarias que incidan sobre los puestos de trabajo creados si dicha acumulación supone una intensidad de ayuda superior al límite de ayuda a la inversión de finalidad regional determinado en las Directrices sobre ayudas estatales de finalidad regional²⁰⁷ o al límite del Reglamento (CE) n° 70/2001, sobre

205. *Vid.* artículo 5 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

206. *Vid.* artículo 6 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

207. Las Directrices sobre las ayudas de Estado de finalidad regional 2000-2006, DO C 74 de 10.3.1998, regulan la ayuda regional que tiene por objeto ya sea la inversión productiva (inversión inicial), ya sea la creación de empleo ligada a la inversión. La aportación personal del beneficiario de la ayuda debe ser del 25% como mínimo. La modalidad de ayuda es variable: subvención, préstamo a tipo reducido o bonificación de intereses, garantía o adquisición pública de participaciones en condiciones ventajosas, exención fiscal, reducción de las contribuciones sociales, o adquisición de bienes o servicios a precios ventajosos. Existen tres formas de ayudas de finalidad regional: ayuda a la inversión, ayuda para la creación de empleos y, excepcionalmente, ayuda de funcionamiento. La ayuda regional puede destinarse a la creación de empleo (aumento neto anual del número de puestos de trabajo) ligada a la realización de una inversión inicial. Creados durante los tres primeros años siguientes a la realización íntegra de la inversión, estos empleos se refieren exclusivamente a la actividad relacionada con la inversión. También se tienen en cuenta los empleos creados a raíz de un aumento del porcentaje de utilización de la capacidad generada por la inversión inicial. A semejanza de las ayudas a la inversión, las ayudas para la creación de empleo están supeditadas al mantenimiento del empleo creado durante un período mínimo de cinco años, y deben modularse en función de la naturaleza y la intensidad de los problemas regionales. Estas ayudas no pueden rebasar un determinado porcentaje del coste salarial (salario bruto antes de impuestos más cotizaciones sociales obligatorias) de la persona contratada durante un período de dos años. Este porcentaje es igual que la intensidad admitida en la zona de que se trate para las ayudas a la inversión. La ayuda a la creación de empleo y la ayuda a la inversión pueden acumularse, siempre que se respete el límite máximo de intensidad establecido para la región. *Vid.* igualmente los Límites máximos nacionales de cobertura de las ayudas estatales de finalidad regional en virtud de las excepciones previstas en las letras a) y c) del apartado 3 del artículo 92 del Tratado para el periodo 2000-2006, DO C 16 de 21.1.1999. Ya se encuentran previstas las Directrices sobre ayudas de finalidad regional para el periodo 2007-2013, DO C 54, de 4.3.2006.

ayudas estatales a las PYME. En el caso de contratación de trabajadores desfavorecidos o discapacitados las ayudas exentas para estos trabajadores pueden acumularse con otras, incluidas las ayudas exentas del artículo 4 del reglamento, siempre que tal acumulación no dé lugar a una intensidad de ayuda superior al 100% bruto de los costes laborales correspondientes al periodo de contratación de los trabajadores.

El régimen jurídico del reglamento de ayudas al empleo se cierra con una relación de regímenes de ayudas que quedan en todo caso sujetos a la notificación previa a la Comisión y que pueden agruparse en dos bloques. En el primero de los bloques estarían los regímenes de ayudas que siguen sujetos a la obligación de notificación previa del art. 88.3 TCE, a pesar de lo dispuesto en el reglamento de ayudas al empleo, al estar dirigidos a sectores determinados (acero, carbón, transporte, aviación, naval, etc.)²⁰⁸. En segundo lugar, quedan sujetas a notificación previa todas las ayudas a una única empresa o establecimiento cuando aquélla supere un importe bruto de 15 millones de euros durante un periodo de tres años. Si esta ayuda se concede en virtud de un régimen exento por el reglamento de ayudas al empleo, la Comisión evaluará dicha ayuda. En tercer lugar, el reglamento de ayudas al empleo será aplicable sin perjuicio de la obligación de los Estados miembros de notificar ayudas con arreglo al régimen de Directrices comunitarias sobre ayudas de estado de salvamento y reestructuración de empresas en crisis²⁰⁹ o al régimen de ayudas regionales para grandes proyectos de inversión con arreglo al Marco multisectorial aplicable. En cuarto lugar, estarán los regímenes de ayudas al empleo para trabajadores que no sean desfavorecidos, salvo que estén exentos de notificación al cumplir los requisitos del artículo 4 del reglamento, como ya se ha visto al principio de este apartado.

En un segundo bloque de ayudas sujetas a notificación, a pesar del régimen de exenciones del reglamento de ayudas al empleo, estarán una serie de regímenes relacionados directamente con las modalidades del contrato de trabajo. De entrada, estarán las ayudas financieras para mantener puestos de trabajo en empresas que, de lo contrario, despedirían trabajadores. Las ayudas para el mantenimiento de puestos de trabajo sólo pueden autorizarse cuando se destinen a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional o cuando se destinen a favorecer el desarrollo de regiones de nivel de vida anormalmente bajo²¹⁰. Quedarán sujetas también a la obligación de notificación del artículo 88.3 TCE las ayudas para la conversión de contratos temporales o de duración determinada en contratos de duración indeterminada, cuestión que tiene en España una trascendencia particular al ser el país de la Unión Europea

208. *Vid.* anexo II del Reglamento (CE) n° 2204/2002

209. *Vid.* Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y reestructuración de empresas en crisis, DO C 244, de 1.10.2004.

210. *Vid.* artículo 9.5 del Reglamento (CE) n° 2204/2002

que mayor tasa de temporalidad laboral posee. Los regímenes de ayuda al trabajo compartido y a los padres trabajadores y las medidas de empleo similares que fomenten el empleo pero no creen empleo de trabajadores desfavorecidos o discapacitados están también sujetos a la obligación de notificación. Finalmente, aparecerán obligadas a notificación otras medidas cuyos objetivos estén relacionados con los mercados del empleo y del trabajo, tales como las medidas incentivadoras de la jubilación anticipada, así como toda ayuda al empleo a casos individuales concedida sin acogerse a ningún régimen.

Si valoramos detenidamente el elenco de regímenes de ayuda estatales sujetos a la obligación de notificación a la Comisión del artículo 9 del reglamento, comprobaremos que una buena parte de las medidas de ayuda dirigidas a combatir de manera más directa los efectos laborales más negativos de este mercado común, mercado único o mercado interior en libre competencia, están bajo dicha obligación. Es congruente, desde luego, con el Plan de Acción de Ayudas Estatales para 2005-2009²¹¹, cuyo fin último es reducir las ayudas estatales con unos objetivos más definidos, pero, a la vez, es preocupante que las ayudas que no están exentas sean precisamente las que vienen a combatir de modo más inmediato la precariedad laboral, la temporalidad, el trabajo compartido y la conciliación de la vida laboral y familiar. Ya dijimos más arriba que el tratamiento que el Plan da a la creación de empleo es bastante débil, en el sentido de que la apuesta de mantenimiento de las ayudas se focaliza en la investigación y el desarrollo o en las ayudas regionales, mucho más que en las ayudas al empleo²¹². Pero, aunque aún no se hayan formulado las propuestas de reforma previstas para el Reglamento (CE) n° 2204/2002, no es difícil adivinar que el régimen de ayudas directas a la creación de empleo va a sufrir en el próximo año un endurecimiento respecto de la exigencia de requisitos para la exención.

Respecto de las obligaciones formales vinculadas con la transparencia y el control, el artículo 10 del reglamento es tributario del Reglamento de habilitación, a cuyo análisis nos remitimos. En todo caso, es preciso señalar que los Estados disponen de un plazo de 20 días laborables para enviar a la Comisión un resumen de la información referente a los regímenes de ayuda exentos, que se facilitará en formato electrónico. Los regímenes de ayuda exentos deben estar registrados durante 10 años y toda solicitud de información sobre los mismos a petición de la Comisión debe ser resuelta en 20 días hábiles.

211. *Vid.* Comunicación de la Comisión «Menos ayudas estatales con unos objetivos mejor definidos: programa de trabajo para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009», de 7 de junio de 2005, COM(2005) 107 final.

212. *Vid.*, *supra*, apartado 4, Capítulo I.

6.2.3. Las ayudas a la formación

Con respecto a las ayudas a la formación el Reglamento (CE) n° 68/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001²¹³, modificado por el Reglamento (CE) n° 363/2004, de la Comisión de, de 25 de febrero de 2004²¹⁴, constituye su régimen jurídico vigente, que nace, como sucede con otros reglamentos de ayudas horizontales, de la normativización de unas Directrices de la Comisión de 1998 sobre ayudas a la formación²¹⁵. La gran variedad de actuaciones estatales y comunitarias en el ámbito de la formación, obliga a este reglamento a efectuar un primer acotamiento de su ámbito objetivo de aplicación lo que, entre otras modificaciones, ha venido a efectuar el Reglamento de modificación de 2004.

El reglamento de ayudas a la formación sólo se aplica a las ayudas estatales en el sentido del artículo 87.1 TCE, lo que exige una particularización de la ayuda que pueda suponer falseamiento de las condiciones de competencia en el mercado común. La mayoría de las medidas existentes de fomento de la formación son de carácter general y se aplican a todas las empresas y sectores sin distinción, revistiendo múltiples formas, como los incentivos fiscales, o los créditos fiscales automáticos que están abiertos discrecionalmente a todas las empresas que quieran invertir en formación de sus trabajadores. Ayudas como las que facilitan la escolarización o la formación inicial, tales como las que afectan a los contratos de aprendizaje o los contratos de formación en alternancia, o los sistemas de reciclaje profesional de trabajadores en paro, incluyendo los *stages* de formación en empresas, incluso las medidas directamente aplicables a los trabajadores individualmente considerados, no están incluidas en el ámbito de aplicación del reglamento porque benefician a todas las personas y no suponen concesión de ventajas competitivas a determinadas empresas o sectores²¹⁶.

En esa línea, el artículo 1 del reglamento establece la aplicación de su régimen jurídico a las ayudas a la formación concedidas en todos los sectores, incluidas las actividades relacionadas con la producción, transformación o comercialización de los productos que figuran en el anexo I del Tratado, con excepción de las ayudas incluidas en el ámbito de aplicación del Reglamento (CE) n° 1407/2002 del Consejo, sobre ayudas estatales a la industria del carbón. Esta acotación general del ámbito de aplicación tiene que complementarse con lo establecido en los artículos 3 a 5 del mismo reglamento en cuanto a las condiciones de la exención.

El artículo 3 del reglamento distinguirá, a efectos de la exención, entre ayudas individuales y regímenes de ayuda. Las ayudas individuales que no se encuadren

213. *Vid.* DO L 10, de 13.1.2001, p. 20.

214. *Vid.* DO L 63, de 28.2.2004., p. 20.

215. *Vid.* DO C 343, de 11.11.1998, p. 80.

216. *Vid.* un análisis de estas ayudas en Arpio Santacruz, J.L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, *op. cit.* pág. 297.

en ningún régimen y reúnan las condiciones del reglamento quedarán exentas de la obligación del artículo 88.3 TCE siempre que incluyan una referencia identificativa expresa al reglamento de ayudas a la formación²¹⁷. Los regímenes de ayuda, por su parte, que reúnan las condiciones del reglamento quedarán exentos de la obligación de notificación siempre que se den dos requisitos: que cualquier ayuda que se pueda conceder dentro de dichos regímenes cumpla las condiciones del reglamento, y que los regímenes incluyan una referencia identificativa expresa al mencionado reglamento.

La relación de condiciones del reglamento que otorgan el carácter de exentas a las ayudas a la formación se recoge en los apartados 2 a 7 del artículo 4 del reglamento, que fija límites cuantitativos y requisitos materiales para la exención. En los casos de ayudas a la formación específica, su intensidad no excederá del 25% para las grandes empresas y del 35% para las pequeñas y medianas empresas. Por formación específica el artículo 2 del reglamento entenderá la que incluye una enseñanza teórica y práctica aplicable directamente en el puesto de trabajo actual o futuro del trabajador y que ofrece cualificaciones que no son transferibles a otras empresas²¹⁸. Al igual que sucedía con las ayudas al empleo, estas intensidades se incrementan en un 5% para las empresas situadas en regiones que puedan ser beneficiarias de ayudas regionales del artículo 87.3.c) TCE, y en un 10% para las regiones del artículo 87.3.a) TCE.

En el caso de que la ayuda se conceda para formación general, su intensidad no excederá del 50% para las grandes empresas y del 70% para las pequeñas y medianas empresas. La distinción entre grandes empresas y pequeñas y medianas empresas es la que se deduce de la Recomendación 2003/361/CE, de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de PYME²¹⁹. Por formación general el artículo 2 del reglamento entenderá la que proporciona cualificaciones en su mayor transferibles a otras empresas o ámbitos laborales²²⁰. Los mismos incrementos

217. *Vid.* artículo 3.1 del Reglamento (CE) n° 68/2001

218. *Vid.* artículo 2.d del Reglamento (CE) n° 68/2001

219. DO L 124, de 20 de mayo de 2003, p. 6. Según el artículo 2 de la Recomendación de 2003 la mediana empresa es la que ocupa entre 50 y 250 personas y cuyo volumen de negocios anual no excede de 50 millones de euros o cuyo balance general anual no excede de 43 millones de euros; la pequeña empresa ocupa entre 10 y 50 trabajadores y tiene un volumen de negocios anual o un balance general que no supera los 10 millones de euros; la microempresa ocupa a menos de 10 trabajadores y tiene un volumen de negocios anual o un balance general que no supera los 2 millones de euros. No obstante esta distinción, es preciso tener en cuenta igualmente si las empresas consideradas están asociadas con otras o son empresas autónomas, lo que influye a la hora de calcular los efectivos y los importes financieros. *Vid.* al respecto el artículo 3 de la Recomendación de 2003. Es interesante analizar el concepto de empresa desde el punto de vista del Derecho de la Competencia, esto es, desde la óptica del beneficiario de las ayudas estatales. En este sentido *Vid.* las reflexiones de Arpio Santacruz, J.L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, *op. cit.*, págs. 117 y ss.; igualmente, *Vid.* Afferni, A., «*La nozione di impresa comunitaria*», en Galgano, F. (dir.) *Tratato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, vol. 4, CEDAM, Padova, 1981, págs. 129-158.

220. *Vid.* artículo 2.e del Reglamento (CE) n° 68/2001

según el tipo de región elegible que se aplican a las ayudas a la formación específica se aplican a la general. Además, cabe que esas intensidades máximas se incrementen en un 10% si la formación se dispensa a trabajadores desfavorecidos²²¹. Prevé también el reglamento que si la formación específica y la general no son deslindables, se apliquen los incrementos correspondientes a la específica²²². El reglamento da un tratamiento de excepción a las ayudas a la formación en el sector del transporte marítimo, donde las ayudas pueden alcanzar un 100% de intensidad independientemente de que el proyecto de formación presente carácter específico o general, y siempre que los beneficiarios no sean miembros activos de la tripulación y la formación se lleve a cabo en barcos registrados en la Comunidad²²³.

Los costes subvencionables con cargo a un proyecto de ayuda a la formación, que habrán de ser documentados, abarcan los del personal docente, los gastos de desplazamiento de este personal y de los beneficiarios, materiales y suministros, amortizaciones, costes de servicios de asesoría en relación con la acción formativa y costes de personal de los participantes en el proyecto²²⁴. La exención no será aplicable si el importe de la ayuda concedido para un único proyecto de ayuda a la formación es superior a 1 millón de euros²²⁵. En cuanto a la acumulación, los límites máximos se aplicarán para todos los recursos, estatales y comunitarios, aportados, mientras que las ayudas dispensadas no se acumularán con otras ayudas estatales y otros fondos comunitarios relativos a los mismos costes subvencionables si tal acumulación condujera a una intensidad de la ayuda superior a la establecida en el reglamento²²⁶. Las obligaciones de transparencia son las mismas que para el resto de reglamentos de la triada del Reglamento de habilitación.

6.2.4. Las ayudas a PYME

Del marco normativo de las ayudas estatales a las pequeñas y medianas empresas, hemos de destacar, en primer lugar, que la reforma del Reglamento (CE) nº 70/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la ayuda estatales a las PYME²²⁷, mediante el Reglamento (CE) nº 364/2004, de la Comisión, de 25 de febrero de 2004²²⁸, amplía el alcance de aquél a las ayudas de investigación y desarrollo. Esto forma parte de una estrategia general puesta en marcha con el Encuadramiento comunitario sobre ayudas estatales de investigación y desarro-

221. Vid. artículo 4.4 del Reglamento (CE) nº 68/2001

222. Vid. artículo 4.5 del Reglamento (CE) nº 68/2001

223. Vid. artículo 4.6 del Reglamento (CE) nº 68/2001

224. Vid. artículo 4.7 del Reglamento (CE) nº 68/2001

225. Vid. artículo 5 del Reglamento (CE) nº 68/2001

226. Vid. artículo 6 del Reglamento (CE) nº 68/2001

227. Vid. DO L 10, de 13.0.2001, p. 33.

228. Vid. DO L 63, de 28.2.2004, p. 22.

llo²²⁹ y que se mantiene dentro del Documento de consulta sobre ayuda estatal a la innovación²³⁰, que toma conciencia de la desventaja estructural de las PYME para acceder a nuevos avances tecnológicos y a la transferencia de tecnología, así como a las vías de financiación y préstamos para poner en funcionamiento actividades innovadoras de base tecnológica, razón que justifica, en opinión de la Comisión, fijar la exención de notificación de las ayudas destinadas a este fin.

El esquema regulador del Reglamento de ayudas a PYME es muy similar al seguido en los Reglamentos de ayudas al empleo y a la formación²³¹. El artículo 3 del Reglamento distingue entre exención a ayudas individuales y a regímenes de ayudas, exigiendo para ambos tipos, que reúnan las condiciones establecidas en el Reglamento y hagan uso de una referencia identificativa al mismo siempre que apliquen dichas ayudas. La exención de notificación del artículo 88.3 TCE es lo que persigue el Reglamento para estas ayudas, que, una vez cumplidos los requisitos materiales y cuantitativos relativos a la intensidad de la ayuda, se consideran compatibles con el mercado común de conformidad con el artículo 87.3 TCE²³².

El Reglamento (CE) n° 70/2001, tras su reforma por el Reglamento (CE) n° 364/2004, contempla seis tipos de ayudas posibles que pueden ser objeto de exención. De un lado, están las ayudas a la inversión en activos materiales e inmateriales dentro y fuera de la Comunidad Europea; también están las ayudas en concepto de consultoría y de otros servicios y actividades; las ayudas de I+D, las ayudas para estudios de viabilidad técnica y las ayudas para costes de obtención de patentes, que fueron incluidas por la reforma de 2004; finalmente, el Reglamento contempla la posibilidad de exencionar subvenciones individuales hasta determinado límite. Por lo que se refiere a las ayudas a la inversión, el Reglamento exige distintos requisitos para la exención. En primer lugar la intensidad bruta de la ayuda no excederá del 15% en el caso de pequeñas empresas y del 7,5% en el caso de media-

229. *Vid.* DO C 45, de 17.2.1996

230. *Vid.* Comunicación de la Comisión, de 21 de septiembre de 2005, COM(2005) 436 final

231. *Vid.* Marcos Martín, M.T., Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario, *op. cit.* pág. 40; Arpio Santacruz, J.L., Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia, *op. cit.* pág. 291.

232. *Vid.* artículo 3 del Reglamento (CE) n° 70/2001

233. *Vid.* artículo 4.2 del Reglamento (CE) n° 70/2001. El artículo 2.e) del Reglamento define la intensidad bruta de la ayuda como el importe de la misma expresado en porcentaje de los costes seleccionables del proyecto. Todas las cifras empleadas serán las obtenidas antes de toda deducción por fiscalidad directa. Si la ayuda se concede en forma distinta a la subvención, el importe de la ayuda será el equivalente de subvención de la ayuda. El Reglamento (CE) n° 364/2004, de reforma del Reglamento (CE) n° 70/2001, ha establecido que en el caso de las ayudas de investigación y desarrollo (I+D) la intensidad bruta de la ayuda para un proyecto (I+D) realizado en colaboración entre centros públicos de investigación y empresas se calculará sumando la ayuda estatal directa a un proyecto de investigación específico y, en el caso de que constituya una ayuda, las aportaciones al proyecto hechas por centros públicos de educación superior o de investigación sin ánimo de lucro.

nas empresas²³³. Cuando la inversión se realice en zonas que reúnan las condiciones para acogerse a ayuda regional, en el momento de concesión de la ayuda, la intensidad de la ayuda no excederá del límite máximo de ayuda a la inversión de finalidad regional fijado en el mapa aprobado por la Comisión para cada Estado miembro en más de un 10% bruto en zonas cubiertas por el artículo 87.3.c) TCE, siempre que la intensidad neta total de la ayuda no sea superior al 30%, o en más de un 15% bruto en zonas cubiertas por el artículo 87.3.a) TCE, siempre que la intensidad neta total de la ayuda no sea superior al 75%²³⁴. Los límites máximos más altos de ayuda regional sólo son aplicables bajo la condición de mantenimiento durante al menos 5 años de la inversión en la región beneficiaria y con una contribución del beneficiario del 25% como mínimo²³⁵.

El método de cálculo de la inversión es determinante a la hora de establecer si la ayuda es exencionable o no. El reglamento prevé que los límites máximos se apliquen a la ayuda calculada en porcentaje de los costes seleccionables de la inversión o en porcentaje de los costes salariales de los puestos de trabajo generados por la ejecución de una inversión (ayuda a la creación de empleo) o una combinación de ambos, siempre que la ayuda no exceda del importe más favorable que resulte de la aplicación de uno de los métodos de cálculo²³⁶. Cuando la ayuda se calcule sobre la base de los costes de inversión, los costes seleccionables de la inversión material serán los relativos a la inversión en terrenos, inmuebles, maquinaria y equipos²³⁷.

Los costes seleccionables de la inversión inmaterial serán los de adquisición de la tecnología. Cuando la ayuda se calcule sobre la base de los puestos de trabajo creados, el importe de la misma se expresará en porcentaje de los costes salariales a lo largo de un período de dos años relativo al empleo creado, vinculándose la creación de puestos de trabajo a la inversión en activos y creando dichos puestos en

234. *Vid.* artículo 4.3 del Reglamento (CE) n° 70/2001. La diferencia de tratamiento entre regiones tiene en cuenta la situación de regiones de un nivel de vida anormalmente bajo y con altas cifras de desempleo (apartado a) del artículo 87.3 TCE) y las demás regiones económicas o sectores de actividad, razón que justifica una exigencia distinta en los límites cuantitativos.

235. Precepto reformado por el Reglamento (CE) n° 364/2004. *Vid.* artículos 5 y 6 del Reglamento (CE) n° 70/2001. *Vid.* un estudio de las consecuencias de la catalogación de las ayudas públicas dentro del artículo 87.3.a) o c) TCE, en Arpio Santacruz, J.L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, *op. cit.* págs. 202-209.

236. *Vid.* artículo 4.4 del Reglamento (CE) n° 70/2001. El reglamento se está refiriendo a ayudas a las PYME en cualquier caso, esto es, no se trata de ayudas a la creación de empleo sujetas al Reglamento (CE) n° 2204/2002, sino de ayudas a las PYME que se destinan a la creación de empleo mediante la inversión en activos materiales, como puede ser el caso de la puesta en marcha de una nueva empresa o actividad. *Vid.* al respecto lo establecido en los artículos 4 y 8 del Reglamento (CE) n° 2204/2002.

237. El apartado 5 del artículo 4 del Reglamento (CE) n° 70/2001, añade que en el sector del transporte, salvo los vehículos ferroviarios, los medios de transporte y los equipos de transporte no se incluirán en los costes seleccionables.

el plazo de tres años tras la finalización de la inversión. Al mismo tiempo, el proyecto de inversión debe conducir a un incremento neto del número de empleados en el establecimiento de que se trate, comparado con la media de los últimos doce meses, y dicho empleo habrá de mantenerse durante cinco años como mínimo²³⁸. Las previsiones de este reglamento son compatibles con las del Reglamento (CE) n° 2204/2002, sobre ayudas estatales al empleo, lo que significa que los regímenes de ayudas para la creación de empleo por la vía de este último reglamento son distintos que los regímenes de ayudas para PYME en los que se prevea la creación de empleo, que quedarán sujetos al Reglamento (CE) n° 70/2001.

El reglamento de ayudas a PYME establece también otro tipo de posibilidades de exención que alcanzan a las ayudas para los servicios prestados por consultores externos cuya actividad no sea permanente o periódica, ni esté relacionada con los gastos de explotación normales de la empresa, como son los servicios rutinarios de asesoría fiscal, los servicios jurídicos periódicos o los de publicidad. En estos casos, las ayudas brutas no superarán el 50% de los costes de tales servicios. Este tipo de actividades de consultoría resulta esencial para la puesta en funcionamiento de las PYME y su acceso suele ser costoso, lo que justifica la existencia de ayudas estatales para este tipo concreto y muy acotado de actividad. También se prevé la existencia de ayudas exencionables para participar en ferias y exposiciones, en cuyo caso las ayudas brutas no excederán del 50% de los costes adicionales de alquiler, montaje y gestión del local de exposición y sólo se aplicará a la primera participación de una empresa en una determinada feria o exposición²³⁹.

Las ayudas de I+D serán compatibles con el mercado común si cumplen los requisitos establecidos por la reforma del reglamento de 2004. Realmente puede afirmarse que la importancia del régimen jurídico de las ayudas de I+D añadido al Reglamento (CE) n° 70/2001 es tal que hubiese estado justificada su regulación en un reglamento aparte. La realidad es que estamos hablando de PYME y de ayudas estatales a la investigación y la innovación en este tipo de empresas, por lo que, aún cuando ha existido un cambio estratégico en el tratamiento de este tipo de ayudas, no puede olvidarse que dicho cambio viene justificado por la necesidad de favorecer este régimen de ayudas en las PYME, no en otro tipo de empresas. La compatibilidad de estas ayudas se mide en relación con el artículo 87.3.c) TCE, es decir, ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades, y los límites de intensidad bruta de la ayuda calculada sobre la base de los costes subvencionables del proyecto no excederá del 100% para la investigación fundamental, del 60% para la investigación industrial, y del 35% para el desarrollo precompetitivo²⁴⁰.

238. *Vid.* artículo 4.6 del Reglamento (CE) n° 70/2001

239. *Vid.* artículo 5 del Reglamento (CE) n° 70/2001

240. *Vid.* artículo 5 bis.3 del Reglamento (CE) n° 70/2001. El artículo 2 del reglamento ha incorporado la definición de nuevos conceptos con la reforma de 2004. La investigación fundamental es considerada la actividad destinada a ampliar los conocimientos científicos y técnicos no ligados a

102 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

Estos límites pueden aumentarse hasta el 75% para la investigación industrial y el 50% para el desarrollo precompetitivo cuando el proyecto se realice en regiones que puedan optar a ayuda regional por la vía de las letras a) o c) del artículo 87.3 TCE, en cuyo caso los porcentajes aumentarán respectivamente un 10% y un 5%, así como hasta 15% de incremento bruto en el caso proyectos destinados a aplicaciones multisectoriales potenciales de acuerdo con el VI Programa Marco de I+D de la Comunidad²⁴¹. Igualmente, cabe el aumento de la intensidad máxima de la ayuda hasta un 10% en programas de cooperación transfronteriza entre dos socios independientes de dos Estados miembros, y en proyectos de cooperación efectiva entre una empresa y un organismo público de investigación, así como cuando los resultados del proyecto tengan pública difusión o se publiquen²⁴².

Los costes que se consideran subvencionables son los de gastos de personal, incluyendo desde los investigadores hasta el personal auxiliar dedicado al proyecto, los costes de instrumental y material en la medida y tiempo que se utilicen para el proyecto de investigación y durante el tiempo que éste dure, los costes de terrenos y locales, en la misma medida, el coste de los servicios de asesoramiento y similares, los conocimientos técnicos y las patentes adquiridas o tomadas de fuentes externas a precio de mercado, y, finalmente, los gastos generales adicionales y otros gastos de funcionamiento y suministro²⁴³.

Los otros dos tipos de ayudas estatales que pueden exencionarse son los destinados a los estudios de viabilidad técnica y los costes de obtención de patentes. En el primer caso, se tratará de ayudas para estudios de viabilidad técnica preparatoria de actividades de investigación industrial, que serán compatibles con el mercado común con arreglo a la letra c) del artículo 87.3 TCE siempre que la intensidad bruta de ayuda, calculada sobre la base de los costes del estudio no exceda del 75%²⁴⁴. Las ayudas para costes de obtención y validación de patentes y otros derechos de propiedad industrial serán compatibles en el marco del artículo 87.3.c) TCE hasta un nivel equivalente al de la ayuda I+D que se podría conceder para las actividades de investigación que hayan dado origen a dichos derechos de propiedad industrial. A estos efectos, se consideran subvencionables todos

objetivos industriales o comerciales; la investigación industrial, es la investigación planificada o estudios críticos cuyo objeto es la creación de nuevos productos, procesos o servicios, o la contribución a la mejora de éstos; el desarrollo precompetitivo, es la materialización de los resultados de la investigación en un plano, esquema o dibujo para productos, procesos o servicios nuevos, modificados o mejorados, destinados a su venta o su utilización, incluida la creación de un primer prototipo no comercializable. Los proyectos piloto, siempre que no sean directamente utilizables industrialmente o comercializables, están también incluidos.

241. *Vid.* Decisión nº 1513/2002/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, DO L 232, de 29.8.2002, p. 1

242. *Vid.* apartado c) del artículo 5.bis del Reglamento (CE) nº 70/2001

243. *Vid.* artículo 5 bis.5 del Reglamento (CE) nº 70/2001

244. *Vid.* artículo 5 ter del Reglamento (CE) nº 70/2001

los costes que preceden a la concesión del derecho en la primera jurisdicción, incluidos los costes de presentación y renovación de la solicitud, los costes de traducción, y los costes de defensa de la validez del derecho en que se haya incurrido en eventuales procedimientos de oposición²⁴⁵.

Finalmente, el reglamento establece las condiciones de exención para las subvenciones individuales, expresándolas en términos de límites mínimos, esto es, podrá exencionarse la ayuda cuando el coste total subvencionable del proyecto esté por debajo de 25 millones de euros, cuando la intensidad bruta de la ayuda esté por debajo del 50% de los umbrales del artículo 4 del reglamento en zonas que no reúnan los requisitos correspondientes a la ayuda regional, cuando la intensidad neta de la ayuda esté por debajo del 50% del límite máximo neto de la ayuda tal como se establece en el mapa regional de ayuda de la zona de que se trate, o cuando la cuantía total bruta de la ayuda esté por debajo de 15 millones de euros²⁴⁶. En el caso de las ayudas de I+D, de estudios de viabilidad, y de costes de obtención de patentes, el reglamento no eximirá las subvenciones de elevado importe cuando los costes totales subvencionables del proyecto incurridos por todas las sociedades que participan en el proyecto alcanzan al menos 25 millones de euros, y se propone conceder una subvención bruta equivalente de al menos 5 millones de euros a una o varias sociedades individualmente²⁴⁷.

Al margen de los límites establecidos y que se han analizado, el reglamento establece también, con carácter general, una cláusula de no exención de ayudas, ya sea individual o procedente de un régimen, concedida en forma de uno o más anticipos reembolsables únicamente en caso de éxito de las actividades de investigación cuando la cuantía total de los anticipos, expresada en porcentaje de los costes subvencionables, exceda de las intensidades previstas para las ayudas a la I+D, a los estudios de viabilidad o a los costes por patentes, o bien supere el límite de las ayudas individuales a la investigación del artículo 6.2 del reglamento²⁴⁸.

Las disposiciones sobre acumulación de ayudas, son comunes con los otros reglamentos estudiados, por lo que no existen especialidades al respecto. En principio, como ocurre con las demás ayudas estatales, éstas no son acumulables si tal acumulación condujera a una intensidad de la ayuda superior a los límites establecidos en el reglamento, fijándose los límites tanto si la financiación es estatal como parcialmente comunitaria²⁴⁹. Las exigencias en materia de transparencia y control son también comunes con el reglamento de ayudas estatales a la formación y de ayudas al empleo y proceden del Reglamento de habilitación.

245. *Vid.* artículo 5 quater del Reglamento (CE) n° 70/2001

246. *Vid.* artículo 6 del Reglamento (CE) n° 70/2001

247. *Vid.* artículo 6.2 del Reglamento (CE) n° 70/2001, que en el caso de ayudas concedidas a proyectos Eureka establece los umbrales del apartado 2 en 40 millones de euros y en 10 millones respectivamente.

248. *Vid.* artículo 6 bis del Reglamento (CE) n° 70/2001

249. *Vid.* artículo 8 del Reglamento (CE) n° 70/2001

104 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

Tipo de ayudas	Límite de la ayuda bruta	Regiones del art. 87.3.a) TCE	Regiones del art. 87.3.c) TCE
Consultorías externas y otros servicios	50% de los costes en exposiciones y ferias		
I+D y Obtención de patentes	100% de los costes de investigación fundamental 15% de incremento en proyectos de aplicaciones multisectoriales Exención hasta 25 millones de euros de coste del proyecto con subvención de al menos 5 millones de euros.	75% de los costes de investigación industrial 50% de los costes de desarrollo precompetitivo	60% de los costes de investigación industrial 35% de los costes de desarrollo precompetitivo
Estudios de viabilidad técnica	75% de los costes del estudio Exención hasta 25 millones de euros de coste del proyecto con subvención de al menos 5 millones de euros.		
Subvenciones individuales	Exención hasta 25 millones de euros con intensidad bruta de la ayuda de menos del 50% fuera de las zonas susceptibles de ayuda regional o con intensidad neta de la ayuda de menos del 50% del límite máx. señalado en el mapa regional de ayuda. Exención hasta 15 millones de euros de cuantía total bruta.		

6.2.5. Ayudas de salvamento y reestructuración de empresas

A diferencia de lo que sucede con los regímenes de ayudas de *minimis*, de ayudas a la formación, al empleo y a las PYME, las ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis carecen hasta la fecha de un régimen reglamentario propio, y se guían por unas Directrices que constituyen el único elemento de apoyo para la regulación de este tipo de ayudas. No estamos, por tanto, ante normas de carácter vinculante para los Estados miembros sino ante la fijación de reglas de actuación de la propia Comisión Europea ante situaciones, como las derivadas de la crisis de empresas, que ni siquiera están definidas en el Derecho comunitario, donde no existe una definición comunitaria de empresas en crisis y donde los Derechos nacionales difieren enormemente.

Las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis vigentes hasta el 9 de octubre de 2009, se encuentran en una Comunicación de la Comisión de 1 de octubre de 2004²⁵⁰, que han venido a sustituir al régimen anterior de 1999, procedente, a su vez de unas primeras Directrices de 1994²⁵¹. La realidad es que en toda una década no ha sido posible establecer un marco reglamentario para este tipo de ayudas, y ello, probablemente, como consecuencia de la propia posición de la Comisión ante el fenómeno de la crisis de empresa más que como consecuencia de la oposición manifestada de los Estados miembros. Para la Comisión, este tipo de ayuda es uno de los que más contribuyen a falsear la competencia, por lo que se impone un principio general de prohibición de estas ayudas estatales y, sólo en casos de excepción, la autorización de las mismas²⁵². La idea de fondo es que la desaparición de las empresas ineficaces constituye un aspecto normal del funcionamiento del mercado, y el salvamento por el Estado de una empresa en crisis no puede ser la norma²⁵³.

Establecido este principio general, las Directrices de 2004 van a proponer una definición de empresa en crisis que dependerá de la estructura societaria de la misma, tras lo cual definirán el concepto de ayuda de salvamento y reestructuración, que ha sido ampliado respecto de las Directrices de 1999, y fijarán el ámbito objetivo de aplicación de las mismas, partiendo de la base de que lo que la Comisión considera de estas ayudas no es un régimen de exención, sino un régimen de autorización. Por consiguiente, existe una primera diferencia básica entre estas Directrices y el resto de reglamentos sobre categorías horizontales ya que éstos están dirigidos a establecer las condiciones para que las ayudas estatales puedan quedar exentas de la obligación de notificación del artículo 88.3 TCE, mientras que aquéllas regulan las condiciones para que la Comisión autorice dichas ayudas. El régimen jurídico para la autorización de ayudas distinguirá entre las ayudas de salvamento y las ayudas a la reestructuración. Finalmente, habrá un capítulo aparte para los regímenes de ayudas a las PYME y para las ayudas en el sector agrario.

Ante la inexistencia de una definición comunitaria de empresa en crisis²⁵⁴, la Comisión adopta, sea cual sea su tamaño, los siguientes indicadores: a) en socie-

250. *Vid.* DO C 244, de 1.10.2004

251. Las Directrices de 1994, DO C 368, de 23.12.1994, p. 12, fueron ampliadas para el sector agrícola en 1997, DO C 283, de 19.9.1997, p. 2. Estas fueron sustituidas en 1999, DO C 288, de 9.10.1999, p. 2, por otras Directrices que estuvieron vigentes hasta el 9 de octubre de 2004.

252. *Vid.* punto 4 de la Introducción de las Directrices cit.

253. *Vid.* punto 4 de la introducción de las Directrices de 2004. *Vid.* el estudio de Rodríguez Míguez, J.A., «Crisis empresariales y ayudas estatales», *op. cit.*, págs. 13 y ss.

254. *Vid.* § 9, de las Directrices. *Vid.* las definiciones de empresas en crisis aportadas por Keppenne, J.P., *Guide des aides d'Etat en Droit communautaire. Reglementation, jurisprudence et pratique de la Commission*, Bruylant, Bruxelles, 1999 ; igualmente, Costas Comesaña, J., *Los cárteles de crisis. Crisis económica y defensa de la competencia*, Marcial Pons, Madrid, 1997, págs. 113 a 130; Rodríguez Míguez, J.A., «Crisis empresariales y ayudas estatales», *op. cit.*, pág. 15.

dades de responsabilidad limitada²⁵⁵, cuando haya desaparecido más de la mitad del capital suscrito y se haya perdido más de una cuarta parte del mismo en los últimos 12 meses; b) en sociedades en las que al menos algunos socios tienen responsabilidad ilimitada sobre la deuda de la empresa²⁵⁶, cuando haya desaparecido más de la mitad de sus fondos propios, tal como se indica en los libros de la misma, y se haya perdido más de una cuarta parte de los mismos en los últimos 12 meses; y c) en cualquier tipo de sociedades, cuando la empresa reúna las condiciones establecidas en el Derecho interno para someterse a un procedimiento de quiebra o insolvencia²⁵⁷. Al margen de estos descriptores de crisis empresarial, la Comisión utiliza todos los indicadores naturales de una situación de crisis de empresa tales como el nivel creciente de pérdidas, la disminución del volumen de negocios, el incremento de las existencias, el endeudamiento creciente, el aumento de los gastos financieros, etc. Se trata, pues, de regular la autorización de ayudas en casos en los que se compruebe que la empresa es incapaz para reestructurarse con sus propios recursos o con fondos obtenidos de sus propietarios o accionistas o de fuentes del mercado²⁵⁸.

Estas serán las ayudas sobre las que versarán las Directrices de la Comisión, lo que excluye la posibilidad de que reciban estas ayudas las empresas de nueva creación, incluyendo las que proceden de la liquidación de otra empresa anterior o de la absorción de sus activos²⁵⁹. Deben transcurrir al menos tres años desde el inicio de sus operaciones antes de que una empresa pueda recibir ayuda de salvamento o de reestructuración. Aquí, además, han de tenerse en cuenta otros criterios. Así, las empresas que formen parte de un grupo o estén siendo absorbidas por un grupo mayor no pueden acogerse a las ayudas de salvamento o de reestructuración, salvo que se pueda demostrar que las dificultades por las que atraviesa la empresa le son propias, que no son simplemente el resultado de la asignación arbitraria de costes dentro del grupo y que son demasiado complejas para ser resueltas por el propio grupo²⁶⁰.

255. Modalidades de empresas reguladas en el artículo 1.1 de la Directiva 78/660/CE, modificada por la Directiva 2003/51/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2003, por la que se modifican las Directivas 78/660/CEE, 83/349/CEE, 86/635/CEE y 91/674/CEE del Consejo sobre las cuentas anuales y consolidadas de determinadas formas de sociedades, bancos y otras entidades financieras y empresas de seguros, DO L 178, de 17.7.2003, p. 16.

256. Modalidades de empresas reguladas en el artículo 1.1 de la Directiva 78/660/CE, DO L 222, de 14.8.1978, p. 11, modificada por la Directiva 2003/51/CE cit.

257. *Vid.* § 10, de las Directrices.

258. *Vid.* § 11, de las Directrices.

259. *Vid.* § 12, de las Directrices.

260. Añade el § 13 que si una empresa en crisis crea una filial, ambas empresas –matriz y filial– serán consideradas un grupo y podrán recibir ayudas en las condiciones así establecidas. El criterio que se utiliza para determinar si una empresa es independiente o forma parte de un grupo viene establecido en el anexo I del Reglamento (CE) n° 68/2001, de la Comisión, DO L 10, de 13.1.2001, modificado por el Reglamento (CE) n° 363/2004, DO L 63, de 28.2.2004.

La distinción entre ayudas de salvamento y ayudas de reestructuración han sido replanteada en las Directrices de 2004 partiendo del hecho de que las ayudas de salvamento son, por su naturaleza, transitorias y reversibles, mientras que las de reestructuración forman parte de un plan realista, coherente y amplio destinado a restablecer la viabilidad a largo plazo de una empresa²⁶¹. Las ayudas de salvamento deben limitarse al tiempo imprescindible para solucionar el problema financiero o la crisis de liquidez o insolvencia técnica de una empresa. Las medidas estructurales que no requieran una acción inmediata, como la participación irremediable y automática del Estado en los fondos propios de la empresa, no podrán financiarse mediante ayuda de salvamento²⁶². En las ayudas de reestructuración, éstas no pueden limitarse exclusivamente a una intervención financiera destinada a cubrir las pérdidas anteriores sin abordar las causas que las originan. Con estas premisas, las ayudas de salvamento y reestructuración se fundamentan en el artículo 87.3.c) TCE, único precepto con el que cabe encontrar la compatibilidad de estas ayudas con el mercado interior, y excluyendo las ayudas del apartado 87.2 TCE destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional, que quedan fuera de las Directrices²⁶³. Sectorialmente, estas Directrices son aplicables a todos los sectores empresariales salvo a los del carbón y la siderurgia, sin perjuicio de las normas específicas relativas a empresas en crisis en sectores determinados como el de los vehículos a motor, transportes por carretera, ferrocarril o vía navegable, o compañías aéreas²⁶⁴.

En cuanto a los requisitos generales para la autorización de ayudas de salvamento o de reestructuración notificadas individualmente a la Comisión, las Directrices distinguen entre las ayudas de salvamento y las de reestructuración. Los únicos regímenes de ayudas que la Comisión puede autorizar, y bajo ciertas condiciones, son los relativos a las PYME, el resto son sólo ayudas comunicadas

261. *Vid.* § 15 y 17, de las Directrices.

262. *Vid.* § 25 de las Directrices de 2004. Excepcionalmente, la Comisión, en las condiciones del § 73 de las Directrices de 2004, puede autorizar ayudas de salvamento sucesivas. *Vid.* Rodríguez Miguels, J.A., «Crisis empresariales y ayudas estatales», *op. cit.* pág. 17.

263. *Vid.* § 19, de las Directrices.

264. Las Directrices son aplicables al sector de la pesca y acuicultura, sin perjuicio de lo establecido en el § 79 de las Directrices. Para el sector de vehículos a motor existen Directrices comunitarias propias del año 1997 que han sido derogadas mediante las Directrices multisectoriales sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión, de 7 de marzo de 2002, DO C 70, de 19 de marzo de 2002. En el sector del ferrocarril, transporte por carretera y vías navegables, rige el Reglamento (CE) n° 1170/70, del Consejo, de 4 de junio de 1970, DO L 130, de 15 de junio de 1970, así como el Reglamento (CE) n° 1101/89, del Consejo, de 27 de abril de 1970, DO L 116, de 28 de abril de 1989. En el sector de la aviación, encontramos la Aplicación de los artículos 92 y 93 TCE (hoy 87 y 88 TCE) y del artículo 61 del Acuerdo del Espacio Económico Europeo a las ayudas al sector de la aviación, DO C 350, de 10 de diciembre de 1994, así como las Directrices comunitarias sobre la financiación de aeropuertos y la ayudas estatales de puesta en marcha destinadas a compañías aéreas que operen desde aeropuertos regionales, DO C 312, de 9 de diciembre de 2005.

108 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

individualmente. En el caso de las ayudas de salvamento son cinco las condiciones generales exigibles para la autorización²⁶⁵: a) constituir ayuda de tesorería consistente en garantías sobre préstamos o en préstamos reembolsables en un plazo no superior a seis meses y a un tipo al menos comparable al existente para empresas saneadas y especialmente a los tipos de referencia adoptados por la Comisión; b) existir serias razones sociales y no ser susceptibles de provocar efectos colaterales negativos en otros Estados miembros; c) asunción del compromiso por parte del Estado interesado de transmitir a la Comisión en el plazo de seis meses desde la autorización de la ayuda un plan de reestructuración, de liquidación o la prueba del reembolso o del fin de la garantía, tanto en el caso de ayudas notificadas como de ayudas no notificadas; d) limitarse al importe necesario para mantener a la empresa en funcionamiento durante el periodo para el que se autoriza, incluyendo ayuda para medidas estructurales urgentes²⁶⁶; y e) tratarse de una ayuda única, esto es, concedida por una sola vez²⁶⁷.

La presentación del plan de reestructuración, o de liquidación así como el reembolso del préstamo o la prueba de que se ha puesto fin a la garantía son esenciales para el mantenimiento de la legalidad de todo el procedimiento. La Comisión puede ampliar los plazos para el reembolso o fin de prestación de garantía más allá de los seis meses mientras decide sobre el plan de reestructuración²⁶⁸. Pero, también, puede demandar al Estado interesado si éste no presenta dicho plan o la prueba del reembolso del préstamo o del fin de su garantía²⁶⁹ o estima que se ha dado un uso incorrecto al préstamo o a la garantía²⁷⁰. Existe también una previsión sobre un procedimiento simplificado que permite a la Comisión adoptar la decisión en el plazo de un mes si las ayudas revisten las características que se han visto así como que se trata de una empresa en las condiciones financieras descritas en el § 10 de las Directrices²⁷¹ y la ayuda de salvamento no supera los 10 millones de euros²⁷².

En el caso de las ayudas a la reestructuración, la Comisión entiende que sus efectos sobre la competencia son más incisivos que en el caso de las ayudas de salvamento, lo que implica la exigencia de rigurosos requisitos que no hagan caer el peso del ajuste estructural y sus consiguientes problemas sociales y económi-

265. *Vid.* § 25, de las Directrices.

266. El método de cálculo aparece recogido en el anexo de las Directrices.

267. Excepcionalmente, la Comisión puede autorizar la recepción de sucesivas ayudas de salvamento a una empresa en las condiciones del § 73 de las Directrices.

268. *Vid.* § 26, de las Directrices.

269. *Vid.* § 27, de las Directrices. Dicho procedimiento se incoa al amparo del artículo 23 del Reglamento (CE) n° 659/1999, Reglamento de procedimiento ya analizado.

270. *Vid.* § 28, de las Directrices.

271. Que pone en conexión el tipo societario de una empresa en crisis con la disminución de su capital suscrito o sus fondos propios.

272. *Vid.* § 30, de las Directrices.

cos sobre otros productores que no reciben ayudas de Estado²⁷³. Al contrario de lo que sucede con las ayudas de salvamento, y a pesar de que los requisitos son más rigurosos que para éstas, la Comisión muestra una mayor sensibilidad social por los problemas derivados de toda reestructuración de empresas. De entrada condiciona la autorización de estas ayudas de reestructuración a que se tengan garantías de que los posibles falseamientos de la competencia quedarán compensados por las ventajas que implica el mantenimiento de la actividad de la empresa, esto es, que se demuestre que el efecto neto de los despidos derivados de la quiebra de la empresa, junto con las consecuencias para los proveedores, exacerbarían los problemas en materia de empleo o que la desaparición de la empresa llevaría a una situación de monopolio o de oligopolio restringido, o bien que existen contrapartidas suficientes para los competidores²⁷⁴.

Las condiciones para la autorización de las ayudas pivotan sobre siete elementos básicos. En primer lugar, las empresas que reciban las ayudas tienen que estar en crisis, según se definen sus elementos en las propias Directrices²⁷⁵. En segundo lugar, el plan de reestructuración debe tener una duración lo más breve posible y restablecer la viabilidad a largo plazo de la empresa en un tiempo razonable. Este es un difícil compromiso que obliga, incluso, al abandono, si fuere necesario, de determinadas actividades que, tras la reestructuración, sigan generando pérdidas. Las hipótesis de viabilidad tienen que ser realistas y fundamentarse en las medidas internas del plan. Habrá de tener en cuenta, entre otros factores, la situación y evolución previsible de la oferta y la demanda en el mercado de productos de referencia, y se barajarán hipótesis optimistas, pesimistas e intermedias, atendiendo a los puntos fuertes y débiles de la empresa. El plan debe permitir una transición de la empresa a nueva estructura que le dé perspectivas de viabilidad a largo plazo y la posibilidad de funcionar con sus propios recursos. La rentabilidad prevista de los fondos propios de la empresa reestructurada debería bastar para que pueda afrontar la competencia con sus propias fuerzas²⁷⁶.

El tercer elemento condicionante de la autorización de ayudas es la prevención de falseamientos indebidos de la competencia. Para ello se precisan contrapartidas que compensen los posibles efectos negativos sobre la competitividad. La

273. Vid. las justificaciones de la Comisión en § 31, de las Directrices.

274. Vid. § 31, de las Directrices.

275. Vid. § 9 a 13, de las Directrices. Vid. Rodríguez Míguez, J.A. «Crisis empresariales y ayudas estatales», *op. cit.* págs. 17-18; igualmente, Vid. Montalto, O. y Medina Palomino, P., «Aides d'Etat et moyens de défense des entreprises», *Revue du Marché Unique Européenne*, n° 4, 1991, págs. 11 y ss.; Embid Irujo, J.M., «El régimen de las ayudas estatales a las empresas en derecho comunitario», *Noticias CEE*, n° 33, 1987, págs. 127-131.

276. Téngase presente que el plan de viabilidad es esencial para el pronunciamiento de la Comisión, lo que implica que el grado de detalle y la verosimilitud de los datos aportados deben ser máximos si se pretende la autorización de las ayudas. Vid. al respecto las exigencias de los § 35 a 37, de las Directrices.

Comisión sugiere medidas del tipo venta de activos, reducciones de la capacidad o de la presencia en el mercado, y en la disminución de los obstáculos a la entrada en los mercados afectados. Es decir, no cabe autorizar ayudas de reestructuración que puedan tener como efectos indirecto la creación de un monopolio u oligopolio restringido. Por tanto, el tamaño de la empresa, mediana o grande, es determinante a estos efectos. En definitiva, la Comisión vincula el proceso de reestructuración a mecanismos de *downsizing* de la empresa, considerando que las compensaciones tienen que contrarrestar los efectos de las ayudas. Obviamente, en el caso de las pequeñas empresas los condicionantes son otros, ya que la presencia en el mercado de numerosos competidores, salvo mercados con excesos de capacidad estructural, actúa como compensación natural²⁷⁷. En todo caso, y según se define en las Directrices comunitarias multisectoriales sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión²⁷⁸, la reducción de la capacidad o de la presencia en el mercado de la empresa podrá llegar a ser del 100%, lo que implica la recepción de ayudas a la liquidación. En estos supuestos la Comisión sólo autorizará las ayudas destinadas a paliar los costes sociales de la reestructuración, como se verá a continuación.

En cuarto lugar, la ayuda autorizable debe quedar circunscrita al mínimo estrictamente necesario para permitir la reestructuración en función de las disponibilidades financieras de la empresa, de sus accionistas o del grupo comercial del que forme parte. Para la Comisión, la contribución de los beneficiarios es un poderoso indicador de la viabilidad del plan de reestructuración. La contribución deber ser, además, real, no basada en futuros beneficios ni en flujos de tesorería, y debe ser lo más alta posible²⁷⁹. La Comisión considera adecuadas contribuciones a la reestructuración de un mínimo del 25% cuando se trate de pequeñas empresas, de un 40% cuando se trate de medianas empresas y de un mínimo del 50% en el caso de las grandes empresas. En circunstancias excepcionales demostradas por el Estado miembro, la Comisión podrá aceptar contribuciones más bajas²⁸⁰. La idea de la Comisión es evitar que se produzca una liquidez excedentaria como consecuencia de las ayudas recibidas, que pueda tener efectos negativos sobre la competencia.

El quinto elemento exigido por la Comisión para autorizar las ayudas permite a ésta obligar al Estado miembro interesado a adoptar medidas para, por ejemplo,

277. *Vid.* § 38 a 41, de las Directrices.

278. *Vid.* DO C 70, de 19.3.2002, así como las previsiones de las Directrices sobre ayudas regionales para 2007-2013, DO C 54, de 4.3.2006, que prevé la aprobación de un Reglamento comunitario donde se regulan este tipo de ayudas, y donde el concepto de «grandes proyectos de inversión» se establece para una inversión inicial en activos fijos con unos gastos subvencionables superiores a 50 millones de euros, calculados a los precios y tipos de cambio vigentes en la fecha de concesión de la ayuda.

279. *Vid.* § 43, de las Directrices.

280. *Vid.* § 44, de las Directrices.

abrir a otros operadores comunitarios determinados mercados ligados directa o indirectamente a las actividades de la empresa con respeto a la legislación comunitaria, o bien, para imponer determinadas obligaciones al beneficiario, o no conceder al beneficiario otros tipos de ayuda durante el periodo de reestructuración²⁸¹. Esto sucederá, especialmente, en aquellos casos en los que el Estado miembro no se haya comprometido a establecer las contrapartidas de que se ha hablado anteriormente. Como sexto elemento, la Comisión exigirá la aplicación íntegra del plan de reestructuración y la observancia de las condiciones impuestas, de forma que, de no producirse así, se considerará que se ha hecho un uso abusivo de la ayuda y ello generará la puesta en marcha de una acción ante el Tribunal de Justicia sobre la base del artículo 88.2 TCE²⁸². Finalmente, y como séptimo elemento, la ejecución del plan de reestructuración vendrá acompañada de mecanismos de supervisión por parte de la Comisión y de un informe anual que se elaborará mientras no se hayan alcanzado los fines previstos²⁸³.

Una vez que se han fijado los elementos que deben reunir los planes de reestructuración para que sea posible la autorización de las ayudas por parte de la Comisión, las Directrices pasan a abordar una serie de supuestos especiales que tienen que ver con el mismo plan de reestructuración y sus vicisitudes, así como con la aplicación de los mismos en regiones subvencionadas, en las PYMES, y con su incidencia sobre los costes sociales. Por lo que se refiere a la modificación de los planes de reestructuración, puede suceder que el Estado miembro que conceda la ayuda necesite modificar el plan o el importe de la ayuda. La Comisión exigirá cuatro condiciones: a) que el plan revisado tenga siempre como objetivo el retorno a la viabilidad en un plazo razonable; b) que si se aumenta el importe de la ayuda, las contrapartidas también deben hacerlo; c) que si las contrapartidas son inferiores a las previstas inicialmente, se reduzca proporcionalmente el importe de la ayuda; y d) que los retrasos en el calendario de ejecución de las contrapartidas sólo puedan retrasarse por razones no imputables a la empresa beneficiaria o al Estado miembro, de lo contrario habría que reducir el importe de la ayuda²⁸⁴.

Cuando las ayudas de reestructuración se presten a empresas en regiones subvencionables, la Comisión tiene muy presente los principios generales por los que se rigen estas ayudas, haciendo hincapié en el hecho de que a estas regiones no les interesa que se contribuya artificialmente al sostenimiento de empresas ineficientes, y que es preferible que las ayudas sirvan para el desarrollo de otras activida-

281. *Vid.* § 46, de las Directrices.

282. *Vid.* § 47 y 48, de las Directrices. En los casos en que la reestructuración se prolongue durante varios años y movilicen ayudas importantes, la Comisión puede exigir que los distintos pagos se fraccionen y sujetar su desembolso al cumplimiento de los plazos y objetivos del plan de reestructuración.

283. *Vid.* § 49 a 51, de las Directrices.

284. *Vid.* § 52, de las Directrices. El incumplimiento de estas condiciones puede generar la puesta en marcha de un procedimiento del artículo 16 del Reglamento de procedimiento (ayudas abusivas) sin perjuicio de las eventuales acciones ante el Tribunal de Justicia.

des viables y duraderas. El hecho de que las empresas estén situadas en regiones subvencionables no significa que las ayudas puedan ser mayores por esta razón, pero sí se permitiría que las contrapartidas a las ayudas estatales o la financiación propia del beneficiario fueran menores. Del mismo modo, si la presencia en el mercado de la empresa subvencionada debe reducirse, podrá autorizarse una reducción menor. En todo caso, se tendrá en cuenta la diferencia existente entre regiones del artículo 87.3.a) TCE y las del artículo 87.3.c) TCE, y la mayor gravedad de los problemas regionales de las primeras²⁸⁵.

En el caso de ayudas de reestructuración a las PYME, la Comisión entiende que las ayudas concedidas a las pequeñas empresas alteran menos las condiciones de la competencia que las concedidas a las medianas y grandes, por lo que se excepciona a las pequeñas de la prestación de contrapartidas y no es necesario que la Comisión autorice sus planes de reestructuración, así como se rebajan las exigencias en materia de informes, ello sin perjuicio del principio de ayuda única y de la obligación de cumplimiento del plan de reestructuración²⁸⁶.

Gran importancia tiene para nosotros la regulación de las ayudas para cubrir los costes sociales de la reestructuración, habida cuenta de que todo proceso de estas características suele traducirse en una reducción o abandono de las actividades afectadas que implica la reducción de las plantillas de las empresas. Los regímenes nacionales de Seguridad Social que establecen prestaciones de desempleo y pensiones de jubilación anticipada no se consideran ayudas estatales del artículo 87.1 TCE, al tratarse de prestaciones directas que son abonadas a los trabajadores previa existencia de un mecanismo de cotización o capitalización. No obstante cuando los gobiernos cubren el coste de las prestaciones que las empresas conceden a los trabajadores despedidos y que exceden de sus obligaciones legales o contractuales, si dichos regímenes se utilizan para apoyar reestructuraciones de sectores específicos y no tienen un carácter general, podrían implicar ayudas estatales selectivas sujetas al artículo 87.1 TCE. Sin perjuicio de una valoración posterior de esta cuestión en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia²⁸⁷, las obli-

285. *Vid.* § 55 y 56, de las Directrices.

286. Téngase presente, sin embargo, que, según el Observatorio Europeo de la PYME, en la Unión Europea existen 23 millones de PYME, lo que supone el 99% de las empresas europeas, que ocupan a 75 millones de trabajadores, de donde se puede deducir la importancia estratégica de estas empresas en la economía de Europa. *Vid.* al respecto, la *Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, «Implementing the Community Lisbon Programme: Financing SME Growth – Adding European Value»*, de 29 de junio de 2006, COM(2006) 349 final.

287. *Vid.* infra, apartado 2, Capítulo III. Las propias Directrices se hacen eco de la STJCE Francia contra Comisión (Kimberley Clark Sopalin), Rec. 1996, p. I-4551, en la que el TJCE confirmó la apreciación de la Comisión de que la financiación por parte de las autoridades francesas a través del Fondo Nacional del Empleo y con carácter discrecional podrá favorecer a unas empresas más que a otras y reunir, así, características de ayuda estatal en el sentido del artículo 87.1 TCE.

gaciones asumidas por las empresas en virtud de la legislación laboral o de convenios colectivos en materia de desempleo o de pensiones de jubilación anticipada, si son apoyadas financieramente por los Estados y no financiadas íntegramente a costa de sus propios recursos, constituyen ayudas estatales²⁸⁸.

La Comisión dictamina sistemáticamente a favor de este tipo de ayudas a empresas en crisis cuando sirven para satisfacer el coste de las prestaciones de desempleo y de jubilación anticipada y cuando, dentro del plan de reestructuración, financian acciones de formación, asesoramiento y ayuda práctica para buscar un empleo alternativo, ayuda para la recolocación y formación profesional y asistencia para los trabajadores que deseen iniciar nuevas actividades²⁸⁹. Ahora bien, estas ayudas deben estar claramente identificadas dentro del plan de reestructuración y contribuir de manera eficiente a la viabilidad de las empresas, aunque no se tienen en cuenta a la hora de establecer la magnitud de las contraprestaciones a que vienen obligados los planes de reestructuración. Sin perjuicio de un análisis casuístico posterior²⁹⁰, la realidad indica que la mayoría de los planes de reestructuración contempla este tipo de ayudas, cuya procedencia es muy variada y reviste múltiples modalidades. Las Directrices establecen también un mecanismo de control sobre otras ayudas que puedan estar recibiendo las empresas sujetas a ayudas a la reestructuración, cuyo objetivo es valorar en qué medida pueden esas otras ayudas influir en las contraprestaciones establecidas. La obligación de notificación a la Comisión se fija para las medianas y grandes empresas que habrán de dar cuenta de estas ayudas, salvo que estén fijadas en un régimen de ayudas de *minimis* o un reglamento de exención de categorías²⁹¹.

El capítulo de regulación de condiciones de autorización de ayudas se cierra con el desarrollo de una condición de «ayuda única» según la cual el carácter excepcional de la ayuda de salvamento y de la ayuda de reestructuración supone que éstas sólo pueden percibirse una sola vez. La idea es que una reiteración de las ayudas de salvamento implica trasladar a los demás productores las cargas de una situación de ineficiencia empresarial que se prolonga en el tiempo gracias a las ayudas reiteradas, lo que es contrario a las condiciones de competencia del mercado. Del mismo modo, si se dan ayudas de salvamento a empresas que ya han tenido ayudas de reestructuración, se debe inferir de ello que la crisis del beneficiario es de carácter recurrente y que las intervenciones del Estado dan lugar a un falseamiento de las condiciones de competencia que no debe ser consentido²⁹².

288. *Vid.* § 63, de las Directrices.

289. *Vid.* § 65, de las Directrices.

290. *Vid.* infra, apartado 2.2., Capítulo III.

291. *Vid.* § 68 a 71, de las Directrices.

292. *Vid.* apartado 3.3 de las Directrices.

Por esta razón, la Comisión establece un plazo de diez años desde la concesión de una ayuda de salvamento o desde la finalización de un plan de reestructuración para que la empresa pueda volver a recibir de nuevo ayudas de este tipo²⁹³. Sólo excepcionalmente podrán concederse ayudas antes de ese plazo y si concurren una serie de circunstancias: a) que la ayuda de reestructuración sea la continuación de una ayuda de salvamento como parte de una única operación de reestructuración; b) que se conceda una ayuda de salvamento que no preceda a una ayuda de reestructuración siempre que aquélla permita que la empresa tenga viabilidad a largo plazo gracias a la ayuda de salvamento y, si transcurridos cinco años es necesario conceder una nueva ayuda de salvamento o reestructuración que la causa sea una circunstancia imprevisible no imputable a la empresa²⁹⁴; y c) en circunstancias excepcionales, imprevisibles y no imputables a la empresa²⁹⁵.

La condición de ayuda única se mantiene incluso en el caso de se produzcan cambios en la propiedad de la empresa beneficiaria, y aún cuando se hayan producido procedimientos judiciales o administrativos de saneamiento o liquidación de deudas²⁹⁶. También se mantiene en el supuesto de ayuda recibida por un grupo de empresas, en cuyo caso ni el grupo ni ninguna empresa del grupo podrá volver a recibir ayuda de salvamento o reestructuración a menos que hayan transcurrido diez años desde la ayuda de salvamento, o desde la finalización del periodo de reestructuración o desde la interrupción de la aplicación del plan, tomándose la fecha más reciente. No sucede igual si la ayuda la ha recibido una empresa del grupo, en cuyo caso el propio grupo o las demás empresas sí podrán recibirla una vez cumplan con las demás condiciones de las Directrices. En caso de compra de una empresa que haya recibido ayudas de salvamento o reestructuración, el comprador no tendrá que cumplir la condición de ayuda única si no tiene vinculación previa con la antigua empresa, si ha adquirido los activos a precio de mercado y si la liquidación o recuperación y absorción de la antigua empresa no son meras fórmulas para evitar la aplicación de la condición de ayuda única²⁹⁷.

A continuación las Directrices pasan a regular las especialidades de los regímenes de ayuda para las PYME, partiendo del principio de que sólo se concederán ayudas de salvamento y reestructuración que se encuentren dentro de un régi-

293. *Vid.* § 73 de las Directrices de 2004. *Vid.* Rodríguez Míguez, J.A., «Crisis empresariales y ayudas estatales», *op. cit.* págs. 18-19.

294. La Comisión entiende la circunstancia imprevisible como cualquier suceso que la empresa no pudiera prever en el momento de la elaboración del plan de reestructuración y que no se deba a negligencia o a errores de la empresa al desarrollar las decisiones del grupo al que pertenece. *Vid.* § 73, de las Directrices.

295. En los supuestos b) y c) no podrá seguirse el procedimiento simplificado de autorización. *Vid.* párrafo final de § 73, de las Directrices.

296. *Vid.* § 74, de las Directrices.

297. *Vid.* § 75 y 76, de las Directrices.

men de ayudas y una vez se cumplan las condiciones de las Directrices. Las PYME deben responder al concepto comunitario que para estas empresas determina la Recomendación 2003/361/CE²⁹⁸ y encuadrarse en alguno de los tres tipos o fórmulas societarias del § 10 de las Directrices para poder ser beneficiarias de ayudas. Las condiciones generales para la autorización de regímenes de ayudas de salvamento son las mismas que para el resto de empresas con la salvedad de que el plan de reestructuración sólo debe presentarse al final del periodo de seis meses para el que se establece la ayuda de salvamento. Las ayudas que se concedan por encima de ese plazo o no se reembolsen en el mismo deberán ser notificadas individualmente²⁹⁹. En el caso de ayudas a la reestructuración de PYME, para que los regímenes sean autorizados se exigen cuatro condiciones generales: a) retorno a la viabilidad³⁰⁰; b) prevención del falseamiento indebido de la competencia, lo que obliga a estas empresas a no incrementar su capacidad durante la reestructuración³⁰¹; c) ayudas circunscritas al mínimo necesario³⁰²; d) y modificación bajo autorización del plan de reestructuración³⁰³.

En cuanto a los importes máximos, las Directrices establecen que la ayuda combinada concedida a una empresa en concepto de salvamento y reestructuración no podrá superar los 10 millones de euros, incluida cualquier ayuda recibida de otras fuentes o con arreglo a otros regímenes. Rige también para estas ayudas la condición de ayuda única y las reglas de notificación cuando una empresa que haya recibido ayudas sea absorbida por otra. No rigen, sin embargo, las obligaciones generales de supervisión e informes generales³⁰⁴, aunque la autorización de estos regímenes de ayudas a PYME se condiciona a la presentación de un informe anual en el que se faciliten los datos normalizados previstos en el Reglamento (CE) n° 794/2004³⁰⁵, así como una lista con la identificación económica y laboral de todas las empresas beneficiarias³⁰⁶.

Respecto de las ayudas a la reestructuración en el sector agrario, las Directrices no afectan a las empresas de transformación y comercialización de productos

298. *Vid.* DO L 124, de 20.5.2003

299. *Vid.* § 80 y 81, de las Directrices.

300. Serán de aplicación los principios de los § 34 a 37, de las Directrices.

301. Serán de aplicación los § 38 a 42, de las Directrices.

302. Serán de aplicación los principios descritos en los § 43 a 45, de las Directrices.

303. Se aplicarán las normas descritas en los § 52 a 54, de las Directrices.

304. Desarrollados en los § 49 a 51, de las Directrices

305. DO L 140, de 30.4.2004, Reglamento de aplicación del Reglamento de procedimiento, Reglamento (CE) n° 659/1999.

306. Los datos exigidos, desarrollados en el § 86 de las Directrices, incluyen la denominación, código sectorial NACE de las empresas, número de empleados, volumen anual de negocios, importe de la ayuda concedida, importe y forma de contribución del beneficiario, forma y grado de las contrapartidas (si procede), datos relativos a otras ayudas, información sobre procedimientos de liquidación, insolvencia o quiebra a que haya podido estar sometida la empresa.

agrarios, que se rigen por su Reglamento (CE) n° 1/2004³⁰⁷, aunque incluyen a la totalidad de los operadores que participan en la producción de los productos agrícolas contemplados en el anexo I del TCE. A todas las empresas de este sector que sean beneficiarias de ayudas a la reestructuración se les exigirá una contrapartida, lo que supone una tendencia contraria a lo establecido en las propias Directrices para las pequeñas empresas³⁰⁸. Este es un sector caracterizado por la existencia de un buen número de medidas de estabilización en el mercado de sus productos, lo que significa la existencia de restituciones a la exportación, de retiradas del mercado, de sujeción a la evolución de los precios en el mercado mundial y de otras limitaciones sectoriales previstas en la normativa comunitaria. En el marco de un ajuste estructural permanente de la política agraria común, las ayudas de reestructuración en el sector agrario vienen condicionadas por la necesidad de reducir la capacidad estructural de muchas empresas agrícolas, a lo que dedican las Directrices la regulación de la mayor parte del régimen de estas ayudas³⁰⁹.

La cuestión del exceso de capacidad estructural es central en la regulación de estas ayudas para el sector agrícola. Se trata, en definitiva, del abandono de las labores agrícolas de explotación al encontrarse el mercado saturado de operadores. En estos casos, hasta transcurridos 15 años desde el cierre efectivo de la capacidad no podrán volver a utilizarse los espacios agrícolas abiertos³¹⁰. Las ayudas están dirigidas a la reducción del exceso de capacidad. Para ello la reducción de capacidad de producción deberá alcanzar un 10% de aquella por la que se concede efectivamente la ayuda de reestructuración. Para las demás medidas, la reducción de la capacidad de producción deberá alcanzar al menos el 5%. En caso de que las medidas de reestructuración se apliquen a regiones menos favorecidas, el límite de reducción se reducirá a su vez en dos puntos porcentuales, aunque estos requisitos de reducción no se aplicarán cuando la totalidad de las decisiones de conceder ayuda de reestructuración tomadas a favor de los beneficiarios en un determinado sector durante cualquier periodo de 12 meses consecutivos no afecte a más del 1% de la capacidad de producción del sector en cuestión en el Estado miembro de que se trate³¹¹.

307. *Vid.* DO L 1, de 3.1.2004.

308. *Vid.* § 87 y 88, de las Directrices. La Comisión puede eximir también de la obligación de notificación individual a las ayudas destinadas a las PYME cuando la empresa en cuestión no cumpla al menos uno de los tres criterios establecidos en el § 10 sobre las formas societarias sujetas a ayudas.

309. *Vid.* apartado 5.4 de las Directrices.

310. Durante todo ese tiempo, las tierras deben mantenerse en buenas condiciones agrarias y medioambientales conforme a lo establecido en el artículo 5 del Reglamento (CE) n° 1782/2003, del Consejo, de 29 de septiembre de 2003, DO L 270, de 21.10.2003, por el que se establecen disposiciones comunes aplicables a los regímenes de ayuda directa en el marco de la política agrícola común y se instauran determinados regímenes de ayuda a los agricultores.

311. *Vid.* § 91, de las Directrices.

Si el Estado miembro ha efectuado reducciones de capacidad previamente a la recepción de ayudas de reestructuración, habrá de demostrar que las reducciones con ayuda tienen sólo carácter suplementario de las ya realizadas. Para garantizar la eficacia del cierre de capacidad, auténtica preocupación de la Comisión en el ámbito de las ayudas al sector agrario, los Estados deben asumir el compromiso de no conceder ayuda estatal durante un periodo de cinco años a partir de la fecha en que se realizó la reducción de capacidad exigida³¹². Finalmente, el régimen de las Directrices sobre ayuda única se aplicará también a las empresas agrícolas, así como las obligaciones de información anual con indicación de los datos de la capacidad de producción que ha recibido realmente ayuda de reestructuración y la reducción de capacidad lograda³¹³.

Resulta interesante comprobar cómo, en definitiva, las ayudas a la reestructuración del sector agrario tienen como finalidad última la reducción de la capacidad de producción, lo que, en cierto modo, constituye una contralógica de la política de ayudas estatales que está justificada por las condiciones de competencia global de los mercados agrícolas en el mundo, donde los excesos de capacidad productiva europea están necesariamente obligados a ser eliminados. Puede contemplarse, de esta manera, perfiles muy nítidos de cómo actúa la lógica de la libre competencia en aquellos sectores donde se produce un exceso de capacidad estructural. La preocupación no es, pues, que haya mucha producción o índices elevados de productividad, sino que no haya producción en absoluto o que el número de productores se reduzca al máximo. Aquí es donde se ven las consecuencias del funcionamiento global de las políticas de la OMC, que obligan a las políticas, en este caso agrícolas, de mercados con un alto grado de eficiencia e integración, a adoptar medidas de reducción de producción para permitir que las reglas globales de competencia no puedan verse alteradas por la presencia de un grupo numeroso y selecto de productores que funcionan, en buena medida, gracias a un sistema de producción subvencionado que perjudica a otros productores menos poderosos en otros mercados regionales.

7. LAS AYUDAS ESTATALES EN FORMA DE COMPENSACIÓN POR SERVICIO PÚBLICO (SIEG)

El ámbito de las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general (SIEG) constituye una categoría separada de las ayudas de finalidad horizontal, las ayudas sectoriales y las ayudas regionales. Posee un marco propio de regulación que viene determinado por una Comunicación de la

312. *Vid.* § 95 y 96, de las Directrices.

313. *Vid.* § 97 y 98, de las Directrices.

Comisión de noviembre de 2005³¹⁴ que se acompaña de un régimen jurídico específico dado en la Decisión n° 2005/842/CE³¹⁵ sobre ayudas estatales en la gestión de SIEG. Este marco jurídico surge de la necesidad de dar cumplimiento al artículo 16 TCE según el cual, sin perjuicio de los artículos 73, 86 y 87 TCE, la Comunidad debe hacer uso de sus competencias para velar por que los servicios de interés económico general actúen con arreglo a principios y condiciones que les permitan cumplir su cometido.

La base jurídica para la regulación de estas ayudas se encuentra en el artículo 86.2 TCE, según el cual las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal quedarán sometidas a las normas del Tratado, en especial a las normas sobre competencia, en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada. El desarrollo de los intercambios no deberá quedar afectado en forma tal que sea contraria al interés de la Comunidad. Como establece la propia Decisión n° 2005/842/CE, esta regulación del régimen de ayudas se justifica en el hecho de que algunos servicios de interés económico general necesitan del apoyo financiero del Estado –compensaciones por servicio público– para su funcionamiento y cumplimiento de sus obligaciones, lo que implica la asunción total o parcial de costes específicos por parte del Estado³¹⁶.

Junto a la base legal del TCE, la jurisprudencia del TJCE³¹⁷ ha sentado claramente las condiciones para que las compensaciones por servicio público no constituyan ayudas estatales en el sentido del artículo 87.1 TCE. En este sentido, destaca la doctrina de la STJCE de 24 de julio de 2003, *Altmark*, asunto C-280/00 según la cual: a) la empresa beneficiaria debe estar efectivamente encargada de la ejecución de obligaciones de servicio público y éstas deben estar claramente definidas; b) los parámetros para el cálculo de la compensación deben establecerse previamente de forma objetiva y transparente; c) la compensación no puede superar el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecución de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los ingresos

314. *Vid.* la Comunicación «Marco comunitario sobre ayudas estatales en forma de compensación por servicio público», DO C 297, de 29.11.2005, p. 4.

315. *Vid.* Decisión de la Comisión n° 2005/842/CE, de 28 de noviembre de 2005, relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86, apartado 2, del TCE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general (SIEG), DO L 312, de 29.11.2005, p. 67.

316. *Vid.* considerando 2, de la Decisión n° 2005/842/CE. De otro lado, y desde el punto de vista del TJCE, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 295 TCE es indiferente que los SIEG sean prestados por empresas públicas o privadas.

317. *Vid.* especialmente las STJCE asunto C-280/00, *Altmark Trans GMBH y Regierungspräsidium Magdeburg c/ Nahverkehrsgesellschaft Altmark GMBH*, Rec. 2003, p.I-7747, y STJCE asuntos acumulados C-34/01 y C-38/01, *Enirisorse SpA c/ Ministero delle Finanze*, Rec. 2003, p. I-4243

correspondientes y un beneficio razonable; y d) cuando la elección de la empresa encargada de ejecutar las obligaciones de servicio público, en un caso determinado, no se haya realizado en el marco de un procedimiento de contratación pública que permita seleccionar al candidato capaz de prestar estos servicios originando el menor coste para la colectividad, el nivel de la compensación necesaria deberá calcularse sobre la base de un análisis de los costes que habría soportado una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte, para poder satisfacer las exigencias de servicio público requeridas³¹⁸.

La Decisión nº 2005/842/CE justifica su existencia en aquellas compensaciones por servicio público que, no cumpliendo con los requisitos señalados en la STJCE Altmark, constituyen ayudas de Estado y, consiguientemente, deben ser notificadas, autorizadas y supervisadas por la Comisión. La cuestión es que hay que valorar correctamente qué es un servicio de interés económico general (SIEG), pues los Estados miembros, en ausencia de norma comunitaria en la materia³¹⁹, pueden valorar la naturaleza de estos servicios, y, por tanto, de las ayudas para la prestación de los mismos, de muy diversa manera. Por ello, la Decisión nº 2005/842/CE debe precisar las condiciones que hacen que este tipo de ayudas sea compatible con el mercado común y, por tanto, cuáles son los rasgos que caracterizan la existencia de un SIEG. Entre estas condiciones destacarán la necesidad de un acto que concrete las obligaciones de servicio público y las modalidades de cálculo de la compensación. La Decisión especifica el significado y alcance de la excepción del artículo 86.2 TCE tal y como ha sido reiteradamente aplicada por la jurisprudencia del TJCE, pero, a la vez, introduce requisitos adicionales como los derivados del acto de atribución de la responsabilidad de funcionamiento del SIEG y los relativos al control de las compensaciones excesivas para cerrar completamente el marco jurídico de estas ayudas³²⁰.

El objeto, pues, de la Decisión nº 2005/842/CE, es, según su artículo 1, establecer las condiciones para que una ayuda estatal en compensación por servicio público concedida a determinadas empresas a las que se ha atribuido el funcionamiento de servicios de interés económico general pueda considerarse compatible con el mercado común y quedar exenta del requisito de notificación establecido en el artículo 88.3 TCE. Para determinar a qué tipo de empresas prestadoras de SIEG³²¹ se aplica la norma, habrá que estar a lo establecido en su artículo 2 que

318. *Vid.* STJCE Altmark, asunto C-280/00, §§ 87 y 93.

319. Para algunos sectores existen normas especiales que definen los SIEG, como es el caso del transporte terrestre o de los servicios públicos de radiodifusión.

320. De hecho, y para que los Estados miembros pudieran adoptar las medidas precisas para hacer efectivas las exigencias relativas al acto de atribución y al control de las compensaciones excesivas, el artículo 10 de la Decisión ha diferido hasta el 29 de noviembre de 2006 la aplicación de dichas exigencias.

321. Tal y como establece el Marco comunitario para ayudas estatales a SIEG, *Vid.* § 10, las empresas encargadas de los mismos tienen una «misión particular», lo que obligaría a los Estados a realizar una amplia consulta al objeto de definir las obligaciones de servicio público y de valorar si

establece cuatro grandes bloques de empresas preceptoras de compensaciones por servicio público: a) empresas cuyo volumen de negocios anual, antes de impuestos e incluidas todas las actividades, no hubiere alcanzado los 100 millones de euros durante los dos ejercicios anteriores al de la concesión del carácter de SIEG, y que reciban una compensación anual por el servicio en cuestión inferior a 30 millones de euros³²²; b) hospitales y empresas encargadas de viviendas de protección oficial que realicen actividades calificadas de SIEG por el Estado miembro correspondiente³²³; c) conexiones aéreas o marítimas con islas en las que el tráfico medio anual durante los dos ejercicios económicos anteriores a aquel en el que se atribuyó el carácter de SIEG no hubiere superado los 300.000 pasajeros³²⁴; y d) aeropuertos y puertos cuyo tráfico medio anual durante los dos ejercicios económicos anteriores a aquel en el que se atribuyó el carácter de SIEG no hubiere superado 1.000.000 de pasajeros en el caso de los aeropuertos y 300.000 en el caso de los puertos. La Decisión excluye de su aplicación a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a empresas del sector del transporte terrestre³²⁵.

las empresas en cuestión cumplen estas obligaciones, prestando especial atención a los usuarios. Aunque los SIEG pueden ser prestados indistintamente por empresas públicas y privadas, hay que tener presente la definición de empresa pública derivada del artículo 2.1.b) de la Directiva 80/723/CE, de la Comisión, de 25 de junio de 1980, modificada por la Directiva 2000/52/CE, DO L 193, de 29.7.2000, relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas, así como a la transparencia financiera de determinadas empresas.

322. El umbral de los 30 millones de euros de la letra a) del artículo 2.1 de la Decisión podrá determinarse teniendo en cuenta una media anual que represente la suma de las compensaciones concedidas durante la vigencia del contrato o durante un período de cinco años. Para las entidades de crédito, el umbral de 100 millones de euros del volumen de negocios se sustituirá por el umbral de 800 millones de euros del balance general.

323. *Vid.* considerando 16 de la Decisión n° 2005/842/CE, según el cual la intensidad del falseamiento de la competencia en el sector hospitalario y de empresas de vivienda de protección oficial no es necesariamente proporcional al nivel de volumen de negocio y de compensación, lo que permite que puedan beneficiarse de la exención de notificación, incluso en el caso de que la compensación recibida supere los umbrales establecidos en la propia Decisión.

324. Mientras que el sector del transporte terrestre está sujeto al artículo 73 TCE, que constituye una ley especial respecto del artículo 86.2 TCE, los sectores del transporte aéreo y marítimo están sujetos a este último precepto. El Reglamento (CE) n° 2408/92, del Consejo, de 23 de julio de 1992, relativo al acceso de las compañías aéreas de la Comunidad a las rutas intracomunitarias, DO L 240, de 24.8.1992, modificado por el Acta de adhesión de 2003, y el Reglamento (CE) n° 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, de 12.12.1992, son las normas aplicables a las compensaciones por servicio público en estos dos sectores, aunque no contemplan la compatibilidad de los posibles elementos de ayuda estatal ni contienen exención alguna de la obligación de notificar en virtud del artículo 88.2 TCE, razón por la cual la Decisión n° 2005/842 es aplicable a estos dos sectores.

325. El Reglamento (CE) n° 1191/69, del Consejo, de 26 de junio de 1969, relativo a la acción de los Estados miembros en materia de obligaciones inherentes a la noción de servicio público en el sector de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable, modificado por el Reglamento

Para que las compensaciones sean compatibles con el mercado común y queden exentas de la obligación de notificación del artículo 88.3 TCE³²⁶ es preciso establecer un mecanismo de atribución a la empresa de que se trate de la responsabilidad del funcionamiento del servicio de interés económico general. Para ello, el artículo 4 exige una atribución mediante uno o varios actos oficiales cuya forma podrá determinar cada Estado miembro. Dichos actos deberán indicar: a) la naturaleza y duración de las obligaciones de servicio público; b) la empresa y el territorio afectados; c) la naturaleza de cualesquiera derechos exclusivos o especiales atribuidos a las empresas; d) los parámetros de cálculo, control y revisión de la compensación; y e) las modalidades para evitar y reembolsar el exceso de compensación. Esta exigencia formal tiene en realidad la virtualidad de establecer las condiciones en las que se presta el SIEG, lo que permite a la Comisión hacer una valoración comparativa entre Estados ante la ausencia de norma comunitaria que determine qué es un SIEG.

Junto a la exigencia formal del acto de atribución de responsabilidad por el SIEG se encuentran las limitaciones cuantitativas a las compensaciones cuya exención va a ser declarada. El apartado 1 del artículo 5 de la Decisión establece dos primeras condiciones a estas compensaciones. En primer lugar, que no superen lo necesario para cubrir los costes derivados del cumplimiento de las obligaciones del servicio público, teniendo en cuenta los correspondientes ingresos así como el beneficio razonable sobre cualquier fondo propio necesario par el cumplimiento de dichas obligaciones. En segundo lugar, que la compensación se utilice efectivamente para la prestación del servicio de interés económico general en cuestión, sin perjuicio del derecho de la empresa a disfrutar de un beneficio razonable. Todo ello, teniendo presente que el concepto de beneficio ha de ser relativizado en el caso de algunas actividades como, por ejemplo, las sanitarias desarrolladas en hospitales, donde un concepto meramente contable de beneficio no es posible. En ese sentido, el párrafo 2 del artículo 5.1 de la Decisión establece que el beneficio razonable deberá tener en cuenta la totalidad o una parte del aumento de productividad realizado por las empresas en cuestión durante un periodo convenido y limitado sin menoscabar la calidad de los servicios concedidos a la empresa por el Estado³²⁷.

(CE) n° 1893/91, DO L 169, de 29.6.1991, establece las condiciones generales aplicables a las obligaciones de servicio público en el sector del transporte terrestre e impone métodos de cálculo de las compensaciones. Todas las compensaciones están exentas de notificación ampliándose su aplicación a las empresas que presten servicios de transporte urbano, suburbano y regional. Cualquier compensación de la obligación de servicio público que constituya ayuda estatal se regirá por lo dispuesto en el Reglamento (CE) n° 1107/70, del Consejo, de 4 de junio de 1970, relativo a las ayudas concedidas en el sector de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable, DO L 130, de 15.6.1970, modificado por el Reglamento (CE) n° 543/97, DO L 84, de 26.3.1997.

326. *Vid.* artículo 3 de la Decisión n° 2005/842/CE.

327. Este mismo párrafo señala que el importe de la compensación deberá incluir todos los beneficios concedidos por el Estado o a cargo de recursos estatales, cualquiera que sea su forma.

La Decisión define el beneficio razonable como un tipo de remuneración de los fondos propios que tenga en cuenta el riesgo, o la inexistencia del mismo, soportado por la empresa por la intervención del Estado y, en particular, si este último concede derechos exclusivos o especiales. El tipo no deberá superar el tipo medio registrado en el sector durante los últimos años. El problema de la determinación del beneficio razonable es determinar con qué criterios puede medirse, lo que obliga a tener en cuenta cuestiones como la calidad del servicio prestado, que es un beneficio medible, o los incrementos de la eficiencia productiva, que también es medible y sirve como concepto en cualquier tipo de empresa prestadora de servicios públicos. También ha de tenerse presente que la medición del beneficio puede encontrar el obstáculo de la inexistencia de otras empresas prestadoras del mismo SIEG en el sector, lo que obligaría a trazar las correspondientes comparaciones con empresas que prestaran el mismo servicio en otros países miembros³²⁸.

En cuanto a los costes que deben tenerse en cuenta, éstos incluyen todos los costes incurridos en concepto de funcionamiento del SIEG. La Decisión da unas reglas contables generales que deben ser observadas para efectuar el cálculo de los costes, y que dependen de que la empresa se dedique de forma exclusiva o no a la prestación del SIEG³²⁹. Estas reglas son las siguientes: a) podrán tenerse en cuenta todos los costes cuando las actividades de la empresa se limiten a la prestación del SIEG; b) sólo se tendrán en cuenta los costes asociados a la prestación del SIEG cuando la empresa realice también actividades fuera del ámbito del SIEG; c) los costes asignados al SIEG podrán cubrir todos los costes variables incurridos por la prestación del mismo, una contribución proporcional a los costes fijos comunes del SIEG y de otras actividades y un beneficio razonable; y d) los costes vinculados a inversiones, en especial los correspondientes a infraestructuras, podrán tenerse en cuenta cuando sean necesarios para el funcionamiento del SIEG³³⁰.

Es importante hacer el cálculo de los ingresos procedentes del SIEG a efectos de determinar el montante de la compensación estatal. Los ingresos que entren en el cálculo incluirán, al menos, todos los procedentes del SIEG, incluyendo los derivados de derechos especiales o exclusivos que generen beneficios superiores al beneficio razonable, ya que esto determinará su calificación a efectos del artículo 87.1 TCE. Cada Estado decide si los beneficios procedentes de otras actividades ajenas al SIEG deben asignarse total o parcialmente a la financiación del SIEG³³¹. Por su parte, los costes vinculados a cualquier actividad ajena al SIEG

328. *Vid.* artículo 5.4 de la Decisión nº 2005/842/CE

329. En los casos en que la empresa realice actividades dentro y fuera, simultáneamente, del ámbito del SIEG, la contabilidad interna deberá indicar por separado los costes y beneficios asociados al servicio de interés económico general y otros servicios, así como los parámetros para la asignación de costes e ingresos. *Vid.* artículo 5.5 de la Decisión nº 2005/842/CE

330. *Vid.* artículo 5.2 de la Decisión nº 2005/842/CE

331. *Vid.* artículo 5.3 de la Decisión nº 2005/842/CE

cubrirán todos los costes variables, una contribución apropiada a los costes fijos comunes y una remuneración adecuada del capital, no concediéndose compensación alguna correspondiente a estos costes³³².

El control de las compensaciones excesivas es otro de los puntos clave de regulación de la Decisión nº 2005/842/CE. Es misión de los Estados miembros controlar que las empresas no reciban una compensación excesiva con respecto a los importes calculados según el artículo 5. Se prevé un mecanismo de reembolso para que las empresas devuelvan cualquier compensación excesiva, así como una actualización de los parámetros utilizados para el cálculo de la compensación. Cuando el importe de la compensación excesiva no supere el 10% del importe de la compensación anual, podrá trasladarse al año siguiente y descontarse del importe de la compensación que debería pagarse en ese período³³³. Existen previsiones particulares para las empresas de viviendas de protección oficial al objeto de que los Estados procedan, o velen para que se proceda, a un control periódico que garantice que las empresas no reciben una compensación excesiva con respecto al importe determinado con arreglo al artículo 5. Cualquier compensación excesiva podrá descontarse del año siguiente hasta un 20% del importe de la compensación anual, siempre que la empresa en cuestión preste exclusivamente SIEG³³⁴.

El resto del marco jurídico de la Decisión nº 2005/842/CE se dedica a la regulación del suministro de información, a los informes periódicos y a la evaluación del funcionamiento de este marco. Los Estados miembros, durante un plazo de diez años, podrán a disposición de la Comisión todos los elementos necesarios para establecer si las compensaciones atribuidas son compatibles con la Decisión. Esta información puede ser pedida por escrito por la Comisión³³⁵. Los informes no son anuales, como en el resto de los regímenes de ayudas, sino que son trienales, incluyendo informes para el sector hospitalario y de viviendas de protección oficial³³⁶. La Decisión no prevé, como ocurre con los Reglamentos de categorías horizontales, una fecha máxima de vigencia, pero establece que antes del 19 de diciembre de 2009 la Comisión realice una evaluación de impacto basada en datos fácticos y en los resultados de las amplias consultas realizadas por la Comisión a partir, fundamentalmente, de los datos suministrados por los Estados miembros³³⁷.

De este modo queda cerrado el ámbito de regulación de las ayudas estatales en forma de compensación por SIEG. La Comisión entiende que en el ámbito de estos servicios los beneficios de un apoyo estatal al funcionamiento de los mis-

332. *Vid.* artículo 5.5 de la Decisión nº 2005/842/CE

333. *Vid.* artículo 6, párrafo 2º, de la Decisión nº 2005/842/CE

334. *Vid.* artículo 6, párrafo 3º, de la Decisión nº 2005/842/CE

335. *Vid.* artículo 7 de la Decisión nº 2005/842/CE

336. El primero de estos informes debe producirse antes del 19 de diciembre de 2008. *Vid.* artículo 8 de la Decisión nº 2005/842/CE

mos superan, en términos generales, los inconvenientes que para la libre competencia puedan generarse. Evidentemente, existe un factor de competitividad en la mejora de la prestación de los servicios públicos que no puede desestimarse, y que tiene una incidencia importante en el ámbito de la cohesión económica y social entre los distintos Estados miembros. Pero la competencia entre empresas prestadoras de servicios de interés general responde a una lógica distinta de la competencia entre empresas comerciales, por lo que las comparaciones deben tener en cuenta la calidad y el número de los servicios prestados o el espectro de población cubierto, más que los diferenciales de productividad o de beneficio económico. Aunque la propia Comisión no lo reconoce, del articulado de la Decisión nº 2005/842/CE puede inferirse que el régimen de exención para estas ayudas estatales será especialmente flexible, lo que permitirá el funcionamiento de empresas encargadas de SIEG incluso en situaciones de evidente ineficiencia. Al contrario de lo proclamado por la Comisión en las Directrices sobre ayudas estatales de salvamento o reestructuración de empresas³³⁸, podrá haber ineficientes empresas encargadas de la prestación de SIEG que no desaparezcan del mercado, ni puedan hacerlo, aunque las compensaciones estatales deberán estar sujetas a notificación y, en supuestos límite, deberá producirse el reembolso de las ayudas.

8. LOS MARCADORES DE AYUDAS ESTATALES EN LA UNIÓN EUROPEA

A través del mecanismo de los marcadores de ayudas estatales (State Aid Scoreboard, SAS), la Comisión Europea determina anualmente la evolución, el grado de cumplimiento de la normativa comunitaria, el número de medidas de ayuda notificadas y los procedimientos de reembolso de ayudas ilegales de los Estados miembros. Mediante la técnica de informe, del que se elaboran dos al año, en primavera y otoño, se puede tener una visión de conjunto bastante aproximada de la evolución de los mecanismos de ayuda estatales en todo el territorio de la Unión Europea. Desde el 1 de mayo de 2004, la preocupación fundamental de estos informes es controlar los mecanismos de ayuda estatal y la aplicación de los procedimientos comunitarios que hemos estudiado en los países de la quinta ampliación, dado que su integración y convergencia económica pasa por un uso adecuado y compatible al mercado común de las ayudas de Estado, que en estos países son numerosas y revisten tipologías muy diversas.

337. El Marco comunitario sobre ayudas estatales, de igual fecha que la Decisión nº 2005/842/CE, prevé, sin embargo que su vigencia sea por un periodo de seis años a partir de su publicación en el DO, lo que nos lleva hasta el 29 de noviembre de 2011. No obstante reconoce la posibilidad de modificación de este marco antes de su expiración. *Vid.* § 25 del Marco comunitario, cit. *vid.* artículo 9 de la Decisión nº 2005/842/CE

338. *Vid.* considerando 4, de las Directrices, DO C 244, de 1.10.2004

En el último informe disponible, de la primavera de 2006³³⁹, la Comisión ha optado por una estructura en cuatro bloques, en el primero de los cuales analiza la situación de los países de la adhesión, así como de los países candidatos, Bulgaria y Rumanía, mientras que en el segundo describe el progreso legislativo y de políticas de desarrollo en el campo de las ayudas de Estado que han tenido lugar desde el último informe de otoño de 2005. En los bloques tercero y cuarto analiza, respectivamente, las estadísticas en materia de ayudas estatales a las PYME, a la formación, el empleo, y a las PYME del sector agrícola y de ciertos tipos de ayuda en el sector pesquero, así como, finalmente, la situación nacional de los procedimientos de ayuda estatal y de reembolso de ayudas³⁴⁰.

Entre las conclusiones más interesantes del SAS la Comisión destaca cuatro. En primer lugar, el descenso significativo en las trabas administrativas que ha supuesto la aplicación del bloque de ayudas exentas de notificación. En ese sentido se destaca que el número de notificaciones de ayudas estatales a la formación, al empleo y a las PYME se ha reducido considerablemente desde 2001, momento en el que entran en vigor los Reglamentos de exención (CE) n° 68, 69 y 70 de 2001, así como, posteriormente, el Reglamento (CE) n° 2204/2002, que regulan, respectivamente, las ayudas a la formación, ayudas de *minimis*, ayudas a las PYME y ayudas al empleo³⁴¹. Desde 2001 a enero de 2006 se habían informado más de 1300 medidas en materia de ayudas a PYME y a la formación. Sólo en 2005, la Comisión había recibido más de 400 formularios sobre medidas exentas³⁴².

En segundo lugar, la Comisión se hace eco de que en 2005 sólo el 11% de los casos de ayuda estatal registrados fueron procedimientos de ayuda no notificada iniciados por la Comisión. De un total de 765 casos de ayudas estatales registra-

339. Vid. *Commission Report on State Aid Scoreboard*, spring 2006 update, de 27 de marzo de 2006, COM(2006) 130 final.

340. El análisis de la situación de los países de la adhesión y de los países candidatos ocupa la mayor parte del informe. Vid. págs. 7 a 22. Los bloques segundo, tercero y cuarto se desarrollan en las págs. 23 a 34.

341. Además, dentro de bloque de reglamentos de exención se encuentran, como ya se ha visto, las ayudas a las PYME dedicadas a la producción, transformación y comercialización de los productos agrarios (Reglamento (CE) n° 1/2004, de 23 de diciembre de 2003, DO L 1, de 3.1.2004), las ayudas a PYME dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos de la pesca (Reglamento (CE) n° 1595/2004, de 8 de septiembre de 2004, DO L 291, de 14.9.2004) y las ayudas de *minimis* en los sectores agrarios y pesquero (Reglamento (CE) n° 1860/2004, de 6 de octubre de 2004, DO L 325, de 28.10.2004).

342. Los formularios para la notificación de medidas de ayuda estatal exentas se recogen en los anexos y normas relativas a la transparencia y control de las ayudas dentro de los Reglamentos de exención. El marco donde se regulan estos informes y la obligación de los Estados miembros de llevar un registro informatizado de los mismos viene dado por el artículo 3 del Reglamento (CE) n° 994/98, del Consejo, de 7 de mayo de 1998, Reglamento de habilitación. En el anexo III del Reglamento (CE) n° 68/2001 aparece un modelo detallado de formulario.

das, 663 fueron notificados por los Estados miembros³⁴³, 84 fueron casos de ayuda no notificada iniciados por la Comisión y 17 casos fueron de control de ayudas existentes. En esa cifra total no se incluyen los casos de ayudas exentos de notificación. El 52% de todos los casos registrados en 2005 afectaron a las manufacturas y al sector servicios, el 34% a la agricultura, el 9 % a los sectores del transporte y la energía y el 4% al sector pesquero. De los 663 casos de ayuda notificada, Italia supuso el 18% del total, Alemania el 10%, Polonia el 9%, España el 9% y el Reino Unido el 8%. De los 84 casos de ayuda no notificada, 15 fueron del Reino Unido, 10 de Alemania, 9 de Italia y 8 de Francia.

En tercer lugar, la Comisión destaca que aprobó o autorizó en sus Decisiones un total del 89% de las ayudas notificadas. El número total de Decisiones adoptadas fue de 646, para las que, en la mayoría de las ocasiones, la Comisión entendió que las ayudas propuestas eran compatibles con el mercado común y, por consiguiente, no era preciso poner en marcha el procedimiento de investigación formal³⁴⁴. Sin embargo, este procedimiento, que finaliza con una decisión positiva, negativa o condicional fue puesto en marcha en el 8% de los casos, siendo el total de Decisiones negativas de un 3%.

Finalmente, la Comisión hace hincapié en el dato revelador de que el número de Decisiones sobre recuperación o reembolso de ayudas ilegales se ha reducido también respecto del periodo de referencia anterior³⁴⁵. De este modo, hasta diciembre de 2005 había 75 Decisiones sobre ayudas pendientes de reembolso de las cuales el 35% correspondían a Alemania, mientras que Francia, España e Italia representaban el 53% de todas las ayudas pendientes de recuperación. En catorce de los veinticinco Estados miembros no había ninguna ayuda pendiente de reembolso o recuperación. Para la Comisión, éste es un tema prioritario. Desde el año

343. Las ayudas notificadas son las que, como se ha visto en el apartado 2.3., están sujetas al artículo 2 del Reglamento (CE) n° 659/1999, o Reglamento de procedimiento, al tratarse de nuevas ayudas o modificaciones de las ayudas existentes, y deben ser puestas en conocimiento de la Comisión con antelación suficiente. Por ayuda no notificada se entiende la ayuda que, sujeta a la obligación citada de notificación, no ha sido notificada por el Estado miembro interesado, lo que obliga a intervenir a la Comisión.

344. El procedimiento de investigación formal se regula, como ya se ha estudiado, en el artículo 6 del Reglamento de procedimiento, Reglamento (CE) n° 659/1999, del Consejo, de 22 de marzo de 1999, y se pone en marcha ante una valoración inicial de la Comisión respecto del posible carácter de ayuda estatal de una medida o ante las dudas sobre la compatibilidad de una ayuda estatal con el mercado interior. Su desarrollo y conclusión se regula en el artículo 7.

345. El procedimiento de recuperación de ayudas se regula, como ya se ha visto, en el artículo 14 del Reglamento (CE) n° 659/1999, de 27 de marzo de 1999 y se inicia con una decisión de recuperación tras la adopción de una decisión negativa de la Comisión por ayuda ilegal. Los intereses se devengan de conformidad a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 14, y según los tipos adecuados fijados por la Comisión.

2000, el total de ayudas pendientes de reembolso ha supuesto 8.600 millones de euros, de los cuales 6.000 millones, el 71% del total, han sido efectivamente recuperados a fecha de diciembre de 2005. A estas cantidades hay que añadir 2.100 millones de euros en intereses generados por las ayudas a reembolsar y deducir 139 millones de euros perdidos en procedimientos de quiebra.

Según los datos de la Comisión, cuatro Estados miembros suman el 75% de los formularios de informe periódico de ayudas exentas remitidos desde que se puso en marcha el sistema en 2001³⁴⁶. Italia presentó el 28% del total de medidas exentas, Reino Unido el 23%, Alemania el 14% y España el 11%. El número se incrementó por lo que respecta a las ayudas a PYME desde la reforma de su régimen en 2004³⁴⁷. España presenta el mayor número de formularios en medidas de ayuda a las PYME, seguido de ayudas a la formación y a la agricultura. En mucho menor número aparecen las ayudas al empleo y a la pesca. Sorprende, de otro lado, que varios países como Dinamarca, Finlandia, Irlanda, Luxemburgo, Portugal y Suecia hayan presentado menos de 10 medidas exentas en ese periodo. Desde la reforma del marco de ayudas estatales en las PYME agrícolas en 2004, 16 de los 25 Estados miembros han hecho uso de la posibilidad de exencionar estas ayudas³⁴⁸.

Número de ayudas exentas presentadas en formularios de información periódica, 2001-2005, EU-25. (Fuente: DG Competencia, State Aid Scoreboard, spring 2006, tabla 5)

Tipo de ayudas exentas	2001	2002	2003	2004	2005	Total	Enero 2006
PYME	101	123	139	149	197	709	15
Formación	48	80	53	79	70	330	8
Empleo	-	-	8	21	26	55	12
Agricultura	-	-	-	72	87	159	8
Pesca	-	-	-	1	22	23	0
Total	149	203	200	322	402	1276	43

346. *Vid.* Commission Report on State Aid Scoreboard, spring 2006 update, cit., pág. 26.

347. *Vid.* Reglamento (CE) n° 364/2004, de 25 de febrero de 2004.

348. *Vid.* Reglamento (CE) n° 1/2004, de 23 de diciembre de 2003.

128 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

Número de ayudas exentas por país presentadas en formularios de información periódica, 2001-2005, EU-25. (Fuente: DG Competencia, State Aid Scoreboard, spring 2006, tabla 6)

Estado miembro	PYME	Formación	Empleo	Agricultura	Pesca	Total
EU-25	709	330	55	159	23	1276
Bélgica	5	23	2	3	0	33
R. Checa	11	1	1	2	0	15
Dinamarca	4	1	0	0	0	5
Alemania	97	62	9	16	0	184
Estonia	5	5	1	1	1	13
Grecia	16	2	3	1	1	23
España	81	26	5	20	2	134
Francia	6	3	2	22	0	33
Irlanda	5	4	0	0	0	9
Italia	211	89	6	40	13	359
Chipre	3	0	0	0	0	3
Lituania	4	0	0	6	0	10
Letonia	3	2	1	0	1	7
Luxemburgo	1	0	0	0	0	1
Hungría	7	1	4	1	0	13
Malta	5	2	2	0	0	9
Holanda	25	2	2	12	0	41
Austria	18	7	0	7	0	32
Polonia	28	5	10	1	0	44
Portugal	1	2	0	0	0	3
Eslovenia	0	0	0	1	1	2
Eslovaquia	2	1	1	0	0	4
Finlandia	2	0	0	3	2	7
Suecia	0	1	1	0	0	2
Reino Unido	169	91	5	23	2	290

En cuanto a los importes de las ayudas exentas, el SAS avanza las cifras de 2004 para las ayudas a PYME, formación y empleo las cuales supusieron 3.400 millones de euros en total, de los cuales la partida más cuantiosa fue la de ayudas a PYME, seguida de las ayudas a la formación y de las ayudas al empleo. Sólo Italia supuso el 47% del total de cuantía de las ayudas, seguida de Reino Unido (27%) y Alemania (12%), siendo España (1,8%) el sexto Estado miembro en importe total de las cuantías de ayudas estatales exentas. La ayuda exenta representa aproximadamente el 10% de media del total de las ayudas de categorías horizontales en la Unión Europea, porcentaje que para algunos Estados miembros resulta más elevado: Bélgica el 14%, Grecia el 16%, Polonia el 21%, Reino Unido el 22% e Italia el 31%.

EL MARCO COMUNITARIO PARA LAS AYUDAS PÚBLICAS

129

Importe de las ayudas concedidas bajo medidas exentas presentadas en formularios de información periódica, 2004. (Fuente: DG Competencia, State Aid Scoreboard, spring 2006, tabla 7)

Estado miembro	PYME	Formación	Empleo	Total
EU-25	2051.6	1110.6	212.0	3374.2
Bélgica	48.4	47.5	-	95.9
R. Checa	-	-	-	-
Dinamarca	0.3	-	-	-
Alemania	299.3	66.4	32.2	397.9
Estonia	-	-	-	-
Grecia	40.5	-	12.3	52.8
España	36.7	24.1	1.0	61.8
Francia	45.4	8.1	-	53.5
Irlanda	13.8	0.3	-	14.1
Italia	839.	694.3	64.5	1598.2
Lituania	0.1	-	-	0.1
Hungría	-	-	-	-
Holanda	8.0	-	-	8.0
Austria	2.2	31.8	-	34.1
Polonia	4.3	2.5	101.0	107.7
Portugal	-	24.5	-	24.5
Eslovaquia	-	-	0.2	0.2
Suecia	-	-	-	-
Reino Unido	713.2	211.2	0.7	925.0

Número de ayudas registradas en 2005. (Fuente: DG Competencia, Pesca, Agricultura y Transporte, State Aid Scoreboard, spring 2006, tabla 8)

Sector	Casos de ayudas notificadas	Casos de ayudas no notificadas	Casos de ayudas existentes	Total
Agricultura	236	24	3	263
Manufacturas y servicios	350	36	14	400
Transporte y energía	58	11	-	69
Pesca	19	13	-	32
Total	663	84	17	764

130 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

Respecto del número total de decisiones de la Comisión en el período 2003-2005, cinco Estados miembros agruparon casi el 70% de las decisiones finales, reuniendo Italia el 24% del total, Alemania el 16%, Francia el 11%, España el 10% y el Reino Unido el 9%. Casi la mitad (51%) de las decisiones finales se dieron para ayudas en el sector servicios y de las manufacturas, seguidas de la agricultura (40%), el transporte (6%) y la pesca (3%). La estadística del SAS no distingue entre la complejidad e importe de los casos de ayuda sobre los que recaen las decisiones, por lo que es posible que junto a casos de miles de millones de euros aparezcan otros de importe inferior a un millón de euros. De las 94 decisiones negativas del periodo de referencia, 28 afectaron a Italia, y 22 a Alemania, seguidas de Francia con 11, España con 7, Reino Unido y Bélgica con 6, y Holanda y Austria con 3. De esas 94 decisiones, 58 incluyeron una orden de reembolso de las ayudas incompatibles con el mercado común.

Número de decisiones positivas y negativas de la Comisión, 2003-2005. (Fuente: DG Competencia, Pesca, Agricultura y Transporte, State Aid Scoreboard, spring 2006, tabla 9)

Estados miembros	Total	Aprobadas con objeciones	Otras decisiones positivas	Total de decisiones negativas	Decisiones negativas con reembolso
EU-25	1884	1614	176	94	58
Bélgica	67	48	13	6	1
R. Checa	21	15	6	-	-
Dinamarca	54	45	8	1	1
Alemania	301	235	44	22	19
Estonia	8	8	-	-	-
Grecia	38	35	1	2	2
España	181	160	14	7	6
Francia	216	183	22	11	9
Irlanda	38	32	4	2	1
Italia	456	401	27	28	14
Chipre	3	3	-	-	-
Lituania	10	10	-	-	-
Letonia	6	6	-	-	-
Luxemburgo	6	6	-	-	-
Hungría	4	4	-	-	-
Holanda	111	100	8	3	1
Austria	48	41	4	3	1
Polonia	29	27	1	1	1
Portugal	25	21	4	-	-
Eslovenia	5	3	2	-	-
Eslovaquia	15	15	-	-	-
Finlandia	28	26	1	1	1
Suecia	43	40	2	1	1
Reino Unido	171	150	15	6	-

El reembolso o recuperación de la ayuda ilegal es el fin de todo procedimiento de investigación formal con decisión negativa³⁴⁹, pero en el caso de regímenes de ayudas basados en medidas fiscales o en garantías financieras, es muy difícil para la Comisión obtener información de los Estados miembros sobre las cantidades efectivas a reembolsar. En todo caso el porcentaje de ayuda pendiente de recuperar en el periodo 2000-2005 es sólo del 28,9%.

La evolución del volumen total de ayudas suele analizarse en los marcadores de otoño, siendo el de 2005 el primero que aporta datos comparables de la situación en los 25 Estados miembros. El Plan de Acción de Ayudas Estatales tiene, como se ha mencionado, una preocupación clara por la reducción en el periodo de referencia de las ayudas de Estado, tendencia que aún no muestra unos signos claros. En ese sentido, la evolución de las ayudas se valora mediante un indicador denominado «reducción» que viene determinado por el volumen total de ayudas en relación con el PIB, así como por otro indicador llamado de «reorientación» por el que se mide la evolución de las ayudas concedidas hacia objetivos horizontales.

Volumen de las ayudas de Estado concedidas por los Estados miembros. (Fuente: DG Competencia, *State Aid Scoreboard, autumn 2005*)

	Ayudas totales (salvo transporte ferroviario)	Ayudas totales (salvo agricultura, pesca y transporte)	Ayudas totales (salvo transporte ferroviario)	Ayudas totales (salvo agricultura, pesca y transporte)
	millones euros	millones euros	en % PIB	en % PIB
EU-25 2004	61.600	45.500	0,60	0,44
EU-15 2004	56.400	42.000	0,57	0,43
EU-15 2003	53.000	37.000	0,57	0,40
España 2004	4.000	3.100	0,47	0,37
España 2003	4.000	3.100	0,54	0,43

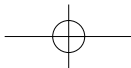
Como puede comprobarse el conjunto de ayudas concedidas en relación con el PIB se mantiene estable en los años de referencia, aunque para un mismo volumen total de ayuda España mantiene su coeficiente de reducción por debajo de la media EU-25 e incluso EU-15.

Tendencia en el volumen total de ayudas de Estado en la Unión Europea (Fuente: DG Competencia, *State Aid Scoreboard, autumn 2005*)

	2000	2001	2002	2003	2004	Media anual 2000- 02	Media anual 2002- 04
EU-25 Ayudas totales en % PIB (1)	0,46	0,47	0,52	0,49	0,44	0,48	0,48
EU-15 Ayudas totales en % PIB (1)	0,43	0,45	0,48	0,41	0,43	0,45	0,44

(1) Salvo ayudas a la agricultura, pesca y transportes

349. Vid. artículos 13 y 14 del Reglamento (CE) n° 659/1999.



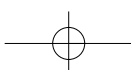
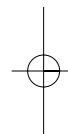
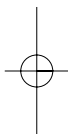
132 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

España presenta, según el Marcador, un comportamiento acorde, aunque tímido, con los objetivos de reducción y reorientación de las ayudas, de manera que ha reducido el volumen total de sus ayudas respecto del PIB en relación con años anteriores a pesar de que en términos absolutos haya concedido el mismo volumen de ayudas. Nuestro país es uno de lo que de manera más clara ha reorientado sus ayudas a las de carácter horizontal, aunque sigue estando por debajo de la media EU-25 en ese aspecto, tal y como se recoge en el cuadro siguiente.

Ayudas de Estado dirigidas a objetivos horizontales. 2004. (Fuente: DG Competencia, *State Aid Scoreboard, autumn 2005*) (1)

	Objetivos horizontales	I+D	Medio ambiente y ahorro de energía	PYME	Empleo	Formación	Desarrollo regional	Otros objetivos horizontales	Ayudas Sectoriales (2)
EU-25	76	12	25	12	4	3	18	3	24
España	62	13	3	12	1	1	31	1	38

- a) Media aritmética del número de ayudas concedidas, salvo agricultura, pesca y transportes
 b) Incluye las ayudas de salvamento y reestructuración



CAPÍTULO SEGUNDO

RÉGIMEN LEGAL DE LAS AYUDAS DE ESTADO EN ESPAÑA

1. EL CASO ESPAÑOL O LA APLICACIÓN DEL DERECHO COMUNITARIO SOBRE AYUDAS DE ESTADO EN EL PLANO NACIONAL

Afrontaremos en esta parte del estudio el modo en que España aplica las normas comunitarias sobre ayudas estatales y los mecanismos jurídicos a través de los cuales el Estado y las empresas beneficiarias de ayudas quedan sujetos a la disciplina de los artículos 87 a 89 TCE así como de todo su extenso acervo normativo. Hay un punto de particular importancia que debe ser resaltado en el caso de España y es el relativo a su estructura territorial, que determina la posibilidad de que las Comunidades Autónomas (CCAA) puedan conceder también ayudas. Esto introduce un elemento diferencial importante respecto de otros Estados miembros, incluso de aquellos que, como Alemania, poseen una estructura federal. Sin ser una federación, España actúa en materia de ayudas estatales como tal, lo que genera, en el caso concreto de algunas CCAA como el País Vasco, una problemática especial unida a la existencia de distintos regímenes forales en el ámbito fiscal.

No existe, por otro lado, un marco jurídico nacional para la regulación de las ayudas de Estado. Esto puede resultar lógico desde la óptica conceptual de lo que son estas ayudas, cuya definición es comunitaria y no nacional. La calificación de ayuda de Estado depende de la Comisión Europea y, tras su ratificación contenciosa, del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea. La ayuda de Estado no es una categoría en sí misma, sino una calificación que se otorga a aquellos mecanismos de apoyo económico por parte del Estado que reúnen los requisitos del artículo 87.1 TCE. En este sentido, habremos de analizar las disposiciones legales que constituyen la base jurídica a través de la cual el Estado, y también las

CCAA en el caso de España, otorga subvenciones, incentivos, rebajas y deducciones fiscales y cualquier otro tipo de ventaja financiera, económica o de reducción de costes que pueda tener incidencia sobre el equilibrio de la competencia en el mercado común.

Junto a este análisis normativo habrá que contemplar los mecanismos jurídicos a través de los cuales se produce la aplicación de la disciplina de la competencia en materia de ayudas así como los remedios judiciales en los casos de contenciosos promovidos por el Estado, las propias CCAA o los sujetos beneficiarios y los competidores en el mercado. A pesar de disponer de órganos como el Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), los litigios que afectan a las ayudas estatales se sustancian en el plano contencioso administrativo y en el plano civil o mercantil y el número de dichos contenciosos crece a medida que todos los operadores económicos en el mercado adquieren una experiencia consolidada en la gestión y control de estos recursos económicos que inciden sobre el tráfico normal y el funcionamiento del mercado.

La aplicación del Derecho de la Unión Europea en el plano nacional se convierte, de este modo, en una cuestión trascendental a la hora de comprender la dinámica global de las ayudas de Estado en el mercado interior europeo. Se ha comprobado un incremento sustancial del número de casos llevados ante los tribunales nacionales en el periodo 2000-2006 que obedece a esa evolución señalada y al creciente grado de implicación de las autoridades e instancias jurisdiccionales nacionales en el control del cumplimiento de esta normativa. Se ha señalado en un reciente estudio sobre la aplicación de las ayudas de Estado en el plano nacional, encargado por la Comisión Europea a un grupo de expertos¹, que en el periodo de tiempo señalado se ha pasado de 116 a 357 contenciosos nacionales sobre ayudas estatales a medida que los sujetos interesados se han vuelto más exigentes a la hora de aplicar el Derecho europeo sobre ayudas de Estado en sus países².

Ante la ausencia de un marco normativo específico sobre ayudas de Estado en España hemos de acudir a distintos cuerpos legales que se encuentran relacionados entre sí y que pertenecen a distintas esferas del Derecho material y del Derecho procesal. En el ámbito del Derecho de la competencia encontraremos normas legales y reglamentarias que tratarán de manera puntual la cuestión de las implicaciones de las ayudas estatales en las reglas de mercado desde la óptica de

1. Vid. «*Study on the enforcement of State aid law at national level*», coordinated by Jestaedt, T., Derenne, J. y Ottervanger, T., march 2006, 490 páginas, que puede consultarse en el sitio de la Dirección General de Competencia, dentro del apartado de estudios sobre la materia en http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/others/study_part_1.pdf. El estudio consta de una parte I sobre la aplicación de las normas comunitarias sobre ayuda de Estado por los tribunales nacionales de los Estados miembros, y de una parte II donde se trata el problema de la recuperación o reembolso de la ayuda ilegal por parte de los Estados miembros.

2. Vid. *Summary of findings*, «*Study on the enforcement...*», *op. cit.*, pág. 33.

la protección de la libre concurrencia. En el ámbito del procedimiento administrativo encontraremos las disposiciones legales que permiten la actuación ante las distintas instancias judiciales de los sujetos interesados dentro de los contenciosos originados por la percepción o el reembolso de las ayudas de Estado. Otras normas procesales nos dirigirán hacia los posibles remedios judiciales ante los daños ocasionados por el falseamiento de la competencia mediante las ayudas estatales.

En un plano estrictamente reglamentario, veremos la traducción al plano nacional de las normas comunitarias, particularmente Directivas y Decisiones, que regulan las ayudas en diferentes sectores económicos. Finalmente, nos acercaremos a la creciente casuística jurisprudencial que origina el contencioso sobre las ayudas de Estado en sus diferentes formas, lo que nos permitirá hacernos una idea aproximada acerca de cuáles son los problemas fundamentales que el Derecho de las ayudas estatales genera en España y cuáles son los retos a resolver por las autoridades nacionales para conseguir que el sistema funcione de manera acorde con las exigencias del Derecho de la Unión Europea.

Esta reflexión inicial nos sirve también para plantearnos la existencia de una auténtica política de ayudas y subvenciones en España. Personalmente creo que, a la vista de los datos, no puede afirmarse la existencia de una política de ayudas sistemática y estructurada, a lo sumo cabe hablar de actuaciones políticas del Estado y de las CCAA en el marco de una legislación comunitaria que, de manera como mínimo desordenada, se desarrolla con un cierto grado de coordinación pero sin la fijación definida de un conjunto de objetivos y prioridades que se encuentren apoyados en un desarrollo legal y reglamentario organizado. No puede hablarse de la existencia de una normativa específica de ayudas de Estado en España, aunque sí es cierto que existen una serie de referentes normativos de carácter general sobre los que pueden aplicarse las políticas de ayudas. No coadyuva a la clarificación de esta situación de heterogeneidad normadora el hecho de que las CCAA, muchas de ellas en pleno proceso de reforma estatutaria, tampoco posean políticas de ayudas y subvenciones nítidamente definidas. Un solo ejemplo, particularmente esclarecedor, puede indicarnos el *status quo* de la situación. La Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Cataluña sólo se refiere a las ayudas estatales en una sola ocasión dentro del capítulo de las competencias en materia educativa, y para señalar que el Estado y la Generalitat comparten competencia en esta materia³.

3. Vid. artículo 131.3 de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, BOE de 20 de julio de 2006, según el cual, «...En lo no regulado en el apartado 2 y en relación con las enseñanzas que en él se contemplan, corresponde a la Generalitat, respetando los aspectos esenciales del derecho a la educación y a la libertad de enseñanza en materia de enseñanza no universitaria y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 149.1.30ª de la Constitución, la competencia compartida que incluye en todo caso: ...d) el régimen de fomento del estudio, de becas y de ayudas estatales».

2. LAS NORMAS LEGALES Y REGLAMENTARIAS EN MATERIA DE AYUDA DE ESTADO.

2.1. Las ayudas de Estado en las normas del Derecho de la Competencia

2.1.1. La insuficiencia del marco del artículo 19 LDC

En la línea que acabamos de esbozar es preciso referirse en primer lugar al marco legal determinado para las ayudas de Estado, que forma parte menor del Derecho de la competencia. Esto así porque la lógica de la libre competencia tiene una naturaleza eminentemente privatística, no pública⁴, y el Derecho de la competencia gira básicamente en torno a las conductas privadas entre competidores en el mercado, a sus acuerdos, limitaciones, repartos del mercado, fijación de precios u otras condiciones comerciales, etc, dedicando una regulación insuficiente a la intervención del Estado y de otras Administraciones públicas por la vía de la ayuda o la subvención. No hay más que comprobar que la Ley 16/1989, de 17 de julio⁵, de Defensa de la Competencia, sólo dedica el Capítulo III del Título I, con un único artículo 19, al tema de las ayudas públicas, situación que no se corrige en la Ley 52/1999, de 28 de diciembre⁶ que la reforma, ni, como se verá más tarde, en el anteproyecto de ley de reforma previsto para 2007⁷. A mayor abundamiento, y dentro de esa lógica iusprivatística que hemos señalado, la Ley 3/1991, de 10 de enero⁸, sobre Competencia desleal, elude completamente el tratamiento de las situaciones que puedan derivarse de la concesión de ayudas estatales en el mercado.

De otro lado, la disciplina de las subvenciones en España tiene un marco legal de regulación propio y separado del Derecho de la competencia sobre la base de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre⁹, General de Subvenciones, que de manera muy circunstancial afecta a las ayudas públicas sometidas a la disciplina de la

4. La literatura comunitaria sobre Derecho de la Competencia otorga un tratamiento marginal a las ayudas de Estado, considerándolas únicamente cuando se refieren a los Servicios de Interés Económico General. Vid. por todos, Jones, A. y Sufrin, B., *EC Competition Law*, 2º ed., Oxford University Press, 2004, pág. 587; igualmente, y con el mismo tratamiento, Waelbroeck, M. y Frignani, A., *Derecho Europeo de la Competencia*, tomo II, versión española por Saénz-Cortabarría Fernández y Morales Isasi, Bosch, Barcelona, 1998, págs. 1308-1310.

5. Vid. BOE de 18 de julio de 1989, nº 170. Vid. el análisis retrospectivo de Castell Borrás, B.: «La nueva Ley española de Defensa de la Competencia y el control de las ayudas estatales», *Revista General del Derecho*, nº 558, marzo 1991, pág. 1439. Igualmente, Vid. J & A Garrigues Andersen y Cía. SRC: Comentario a la Ley 52/1999, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley 16/1999, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, *Reseña Jurídica* nº 1, Enero 2000, pag. 4, publicada en la página web <http://garrigues.com/download>.

6. Vid. BOE de 29 de diciembre de 1999, nº 311.

7. Que sólo le dedica su artículo 11, aunque notablemente reformado, dentro del Capítulo III del Título I, sobre ayudas públicas.

8. Vid. BOE de 11 de enero de 1991, nº 10.

9. Vid. BOE de 18 de noviembre de 2003, nº 276.

competencia de los artículos 87 y 88 TCE. Esta ley tendrá relevancia en el marco de las ayudas y subvenciones procedentes de fondos europeos y también en relación al procedimiento administrativo que se seguirá, en su caso, para la devolución o reembolso de las ayudas indebidamente otorgadas, aunque su propio ámbito objetivo de aplicación plantea serias dificultades de aplicación a las ayudas que se conceptúen dentro del marco de las ayudas estatales con influencia en el ámbito de la competencia en el mercado¹⁰.

El artículo 19 de la Ley 16/1989, constituye todo el marco jurídico del capítulo dedicado a las ayudas públicas dentro del Título I de la Ley referido a la libre competencia. Su reforma a manos de la Ley 52/1999 incidió básicamente en la ampliación del concepto legal de ayuda pública, así como en el perfil de la actuación del Tribunal de Defensa de la Competencia en relación con estas ayudas¹¹. Según este precepto, que habrá de entenderse sin perjuicio de los artículos 87 a 89 TCE, del artículo 4.c) del Tratado de la CECA y del Reglamento (CE) n° 659/1999, del Consejo, de 22 de marzo, o Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado¹², se entiende por ayuda pública las aportaciones de recursos a operadores económicos y empresas públicas o privadas, así como a producciones, con cargo a fondos públicos o cualquier otra ventaja concedida por los poderes o entidades públicas que suponga una reducción de las cargas a las que deberían hacer frente los operadores económicos y las empresas en condiciones de mercado o que no lleven implícita una contraprestación en condiciones de mercado. También se considerarán ayuda cualesquiera otras medidas de efecto equivalente al de las anteriores que distorsionen la libre competencia¹³.

Realmente, la versión de 1989 de este artículo no definía lo que eran ayudas públicas. Así lo reconocía la propia Exposición de Motivos de la Ley 52/1999¹⁴, aunque ésta tampoco resolvió el problema fundamental de encuadramiento de las ayudas públicas dentro del ámbito de aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia. En definitiva, y como el propio apartado 1 del artículo 19 recono-

10. Como se verá a continuación, la Comisión suele exigir compensaciones para las ayudas estatales, mientras que el artículo 2.1.a) de la Ley 38/2003, excluye precisamente a las subvenciones que se realicen con contraprestación directa de los beneficiarios.

11. Reforma operada por el artículo 10 de la Ley 52/1999. Véanse al respecto las reflexiones de Callol García, P. en el «*Study on the enforcement of State aid law at national level*», coordinated by Jestaedt, T., Derenne, J. y Ottervanger, T., *op. cit.* págs. 425 y 426, para quien «*It is clear that the regime set up by Article 19 is still unsatisfactory and requires reforms to raise domestic law to EC standards. This seems to be the will of the new Spanish Government, as stated in its recent 'White Book on the Reform of Spanish Competition Law' shere, nevertheless, no specific mesures have been proposed on this regard.*»

12. *Vid.* el análisis realizado *supra*, en apartado 5, Capítulo I.

13. *Vid.* apartado 2 del artículo 19 de la Ley 16/1989

14. La E. de M. señalaba que, en materia de ayuda públicas, la experiencia ha demostrado que el actual artículo 19 establece un instrumento poco efectivo de control de aquellas que (ayudas) que distorsionan o pueden distorsionar la competencia. En realidad no hace alusión al problema definitorio.

cía, son ayudas públicas lo que el TCE y el Reglamento de procedimiento dicen que son. El problema es que no hay forma de encuadrar a las ayudas públicas dentro del capítulo I del Título primero de la Ley, que se refiere a los acuerdos y prácticas restrictivas o abusivas, porque la lógica de la Ley es la de los artículos 81 y 82 TCE, pero no la de los artículos 87 y 88 TCE. De esta forma, las ayudas públicas no entran dentro del concepto de conductas prohibidas del artículo 1 de la Ley 16/1989¹⁵, ni tampoco dentro de los supuestos de conductas autorizadas o supuestos de autorización de los artículos 2 y 3, así como tampoco dentro de las autorizaciones singulares del Tribunal del artículo 4, ni en las exenciones de categorías de acuerdos del artículo 5, ni en los abusos de posición dominante del artículo 6 o en los actos de falseamiento de la libre competencia por actos desleales¹⁶.

Por eso existe un capítulo separado para las ayudas públicas, el capítulo III, y un capítulo II dedicado a las concentraciones económicas. Las ayudas públicas, no constituyen, pues, una conducta prohibida, lo que no quita que los efectos de su concesión puedan generar un falseamiento de la competencia que, en la propia definición de estos actos dada por el artículo 7 de la Ley 16/1989 y por el capítulo II de la Ley 3/1991, de 10 de enero¹⁷, sobre competencia desleal, merezca ser perseguida. La cuestión es que el procedimiento de persecución de estas ayudas no está en la Ley ni puede estarlo porque su regulación se produce a través del Reglamento (CE) n° 659/1999, y los Reglamentos comunitarios despliegan efecto de ley dentro de los ordenamientos jurídicos nacionales. A mayor abundamiento, el artículo 2 de la Ley dirá que, sin perjuicio de la eventual aplicación de las disposiciones comunitarias en materia de defensa de la competencia, las prohibiciones del artículo 1 no se aplicarán a los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que resulten de la aplicación de una ley, añadiendo que, por el contrario, serán de aplicación a las situaciones de restricción de la competencia que se deriven del ejercicio de otras potestades administrativas o sean causadas por la actuación de los poderes públicos o las empresas públicas sin dicho amparo legal.

Por tanto, el marco jurídico que el Derecho de la competencia otorga a las ayudas de Estado se reduce a una disposición de carácter procedimental donde se regula la participación del Tribunal de Defensa de la Competencia en materia de criterios de concesión de las ayudas públicas. Así lo establece el apartado 3 del

15. Son conductas prohibidas todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en la fijación de precios y otras condiciones comerciales, las limitaciones comerciales y de producción, el reparto de mercado, la aplicación de condiciones desiguales, o la subordinación de aceptación de condiciones suplementarias.

16. Vid. apartado 2 del artículo 19 de la Ley 16/1989. Vid. la ubicación de las ayudas de Estado en el marco del Derecho de la Competencia que realiza Arpio Santacruz, J.L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, op. cit. págs 31 a 48.

17. Vid. BOE de 11 de enero de 1991, n° 10.

artículo 19 según el cual el TDC de oficio, o a instancia del Ministro de Economía y Hacienda, analizará los criterios de concesión de las ayudas públicas, en relación con sus efectos sobre las condiciones de competencia con el fin de emitir un informe que elevará al Consejo de Ministros. Dicho informe será público. El Consejo de Ministros, a la vista del contenido del informe del TDC que no es vinculante, decidirá, según los casos, proponer a los poderes públicos la supresión o la modificación de los citados criterios, así como, en su caso, las demás medidas conducentes al mantenimiento o al restablecimiento de la competencia. Todo ello sin perjuicio de las competencias que en esta materia corresponden a la Comisión Europea. Es más, en su versión de 1989, el párrafo 3 del artículo 19 establecía que el TDC podría dirigir comunicaciones o requerimientos a las empresas, así como recabar de las Administraciones Públicas, para que le informen sobre las aportaciones de recursos públicos o las ventajas financieras concedidas u obtenidas. Con la reforma de 1999 este párrafo desapareció.

La realidad es que el TDC no realiza en la actualidad actuaciones en el marco de las ayudas de Estado a pesar de que las facultades que le otorga el artículo 19 de la Ley 16/1989 son claras y precisas. Tan sólo la Disposición Adicional primera de la Ley 38/2003 aclara la obligación de la Intervención General de la Administración del Estado de remitir anualmente al TDC informe sobre el seguimiento de los expedientes de reintegro y sancionadores derivados del ejercicio del control financiero. Como se verá a continuación con el papel que desarrolla en materia de ayudas de Estado el Servicio de Defensa de la Competencia, tanto este órgano como el TDC sólo tendrán funciones efectivas de información pasiva. Esto es una consecuencia más del carácter de órgano de intervención y control en el ámbito de una política de corte eminentemente privatístico como es la de la libre competencia, donde los litigios se presentan en modo de actuaciones comerciales entre competidores privados o públicos de un mismo sector económico¹⁸. Como se verá mas adelante¹⁹, nada parece que vaya a cambiar en ese sentido con las anunciadas reformas del Derecho de la competencia, lo que implica que buena parte del contenido normativo de la Ley de Defensa de la Competencia en materia de ayudas de Estado seguirá careciendo de eficacia práctica.

18. De la última Memoria de Actividades del Tribunal de Defensa de la Competencia, 2005, se colige que las intervenciones del TDC no inciden en el ámbito de las ayudas de Estado. Durante ese año, el TDC dictó 97 resoluciones, de las que 17 corresponden a expedientes sancionadores, 26 a autorizaciones singulares, 36 a recursos contra actos del Servicio de Defensa de la Competencia, 13 a resoluciones incidentales, 4 a actuaciones relativas al Reglamento (CE) n° 1/2003, y 1 a actuaciones relativas al artículo 29 de la Ley de Defensa de la Competencia. En materia de informes, el TDC emitió un total de 133 informes de los cuales 7 corresponden a expedientes de concentraciones económicas, 126 a informes sobre la apertura de grandes superficies comerciales, y 14 a otros informes que el TDC debe emitir de acuerdo con los artículos 2 y 26 de la Ley 16/1989. Como puede comprobarse no hay actividad relacionada con el artículo 19 de la Ley.

19. *Vid. infra*, apartado 7, Capítulo II.

Puede decirse, sin temor a equivocarnos, que el artículo 19 LDC no cumple con las expectativas de aplicación en España del derecho comunitario en materia de ayudas estatales ni siquiera con posterioridad a su reforma de 1999. Sencillamente, este precepto no articula un instrumento suficientemente vinculante como para que el Ministro de Economía y Hacienda pueda, previo informe del TDC, proponer la retirada y modificación de un proyecto de ayudas si afecta efectivamente a la competencia. Evidentemente, la Comisión Europea tiene salvaguardadas sus competencias de control y podrá poner en marcha en cualquier momento un procedimiento de investigación formal o proponer medidas adecuadas a un proyecto de ayudas nacional. Pero difícilmente podrán las autoridades estatales españolas actuar sobre un proyecto de ayudas para su modificación o reforma, o incluso retirada, con los instrumentos del artículo 19 LDC. Incluso después de la reforma de 1999, el Ministro sólo tiene una capacidad de propuesta de la supresión o modificación de la ayuda no compatible con el mercado común, pero nada más. A mayor abundamiento, si el TDC determina en su informe que un proyecto o régimen de ayudas es contrario a la competencia, el Ministro, que no está vinculado por el informe, puede no tomar ninguna medida al respecto²⁰.

El régimen legal de aplicación del Derecho de la competencia en España cuenta, además, con otro instrumento de aplicación de las normas comunitarias de competencia cual es el Real Decreto 2295/2004, de 10 de diciembre²¹, que recoge las modificaciones del Derecho europeo de competencia habidas después de la entrada en vigor del hoy derogado Real Decreto 295/1998, de 27 de febrero que regulaba anteriormente la cuestión. En realidad el nuevo régimen reglamentario obedece a la aprobación del Reglamento (CE) n° 1/2003, del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 TCE, así como al Reglamento (CE) n° 139/2004, del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de concentraciones de empresas, por lo que su régimen jurídico deja al margen las cuestiones relativas a los artículos 87 y 88 TCE y, con ello, a las ayudas estatales.

No obstante esta circunstancia, es preciso hacer algunas reflexiones en torno a la procedencia de este Real Decreto 2295/2004, porque, en una relación comparativa, pone de manifiesto las insuficiencias legales que existen en España en materia de regulación de un marco específico para las ayudas públicas con incidencia en la competencia. En ese sentido hemos de decir que este Real Decreto atribuye competencias y obligaciones derivadas de la normativa comunitaria a los órganos de defensa de la competencia estatales, que constituyen las autoridades de competencia en España a efectos del artículo 35 del Reglamento (CE) n° 1/2003, regulando las tareas de colaboración con la Comisión Europea, con los

20. Vid. el análisis de Callol García, P. en «*Study on the enforcement of the State aid law...*», *op. cit.* págs. 425-426.

21. Vid. BOE de 23 de diciembre de 2004, n° 308.

órganos jurisdiccionales nacionales y con las autoridades nacionales de competencia de otros Estados miembros, delimitando las facultades de los funcionarios o agentes que realicen inspecciones en España derivadas de la aplicación del Real Decreto, así como la cooperación con los órganos jurisdiccionales y la determinación de las normas de procedimiento que regirán la aplicación de las normas comunitarias por parte de las autoridades nacionales²².

Justamente esto es lo que se echa en falta en relación con las ayudas de Estado. El Servicio de Defensa de la Competencia, cuyas funciones se atribuyen a la Dirección General de Defensa de la Competencia²³, pasa a tener nuevas y detalladas funciones en relación con la verificación o investigaciones que la Comisión Europea necesite realizar en España, pero del artículo 5 del Real Decreto 2295/2004, no se infieren competencias de ese órgano en relación con las ayudas de Estado y el procedimiento de investigación formal del Reglamento (CE) n° 659/1999, ya que todas las actuaciones se enmarcan dentro de la disciplina de competencia de los artículos 81 y 82 TCE²⁴.

2.1.2. Las funciones de control estadístico de las ayudas por el SDC

De la Memoria de 2005 del Servicio de Defensa de la Competencia (SDC) se deducen algunos datos de interés relativos a la participación de este órgano en el ámbito de las ayudas públicas²⁵. Hay que partir del hecho de que el artículo 31 de la LDC no otorga al SDC ninguna competencia específica en relación con las ayudas públicas al margen de las que puedan derivarse de las de estudio e investigación de los sectores económicos, analizando la situación y grado de competencia de cada uno de ellos²⁶, o de la dirección de informes y/o recomendaciones sobre materias de defensa de la competencia²⁷. No es de extrañar, por tanto que la función principal del SDC en relación con las ayudas de Estado tenga que ver con

22. El artículo 5.2 del Real Decreto 2295/2004 establece que «A petición de la Comisión Europea, los funcionarios o agentes del Servicio de Defensa de la Competencia, debidamente autorizados por un acuerdo del Director del Servicio, deberán prestar asistencia a los agentes y demás personas acreditadas al efecto por la Comisión Europea en la realización de inspecciones en territorio nacional, de acuerdo con los apartados 5 y 6 del artículo 20 del Reglamento (CE) n° 1/2003, del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, y con los apartados 5 y 6 del Reglamento (CE) n° 139/2004, del Consejo, de 20 de enero de 2004, y podrá requerir, en su caso, un mandamiento judicial y, si es preciso, la acción de la policía o fuerza pública equivalente a través de los procedimientos establecidos al efecto».

23. *Vid.* al respecto el Real Decreto 1552/2004, de 25 de junio, artículo 15.

24. Todas las alusiones del Real Decreto 2295/2004 a los Reglamentos (CE) n° 1/2003 y (CE) n° 139/2004, no permiten hacer ampliaciones del objeto y ámbito de aplicación del Real Decreto, porque se refieren a los artículos 81 y 82 TCE y hablan, por tanto, de las prácticas privadas en el ámbito de la competencia con exclusión de las ayudas estatales.

25. De las 82 páginas de la memoria de 2005, se dedican 7 al tema de las ayudas públicas.

26. *Vid.* apartado d) del artículo 31 LDC

27. *Vid.* apartado k) del artículo 31 LDC

142 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

labores de tipo estadístico que muestren la evolución de estas ayudas en el contexto europeo y nacional.

Los datos que maneja el SDC en relación con las ayudas públicas suelen proceder del Grupo de Trabajo de Ayudas Públicas de la Comisión Interministerial de Asuntos para la Unión Europea (CIAUE) del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación, así como de las ayudas notificadas ex post al amparo de los Reglamentos de exención y de las recogidas en el Registro de Ayudas de la Comisión Europea como no notificadas. Téngase presente, como se verá a continuación²⁸, que el Grupo de Trabajo de la CIAUE es el órgano encargado de analizar los proyectos de ayuda que deben ser posteriormente notificados por el Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación a la Comisión Europea para su autorización.

Para hacernos una idea del número de ayudas públicas que el SDC contabiliza a través de estas fuentes de información, puede tomarse como referencia la última de sus memorias que introduce los siguientes datos:

Número de proyectos de ayudas públicas en España (Fuente: base de datos del Servicio de Defensa de la Competencia. Memoria 2005)

	2001		2002		2003		2004		2005	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%
Proyectos CIAUE	134	80,7	107	75,9	50	68,5	51	64,6	67	63,2
Reglamentos de exención (REC)	26	15,7	28	19,9	20	27,4	28	35,4	38	35,9
No notificadas	6	3,6	6	4,3	3	4,1	-	-	1	0,9
Total	166	100	141	100	73	100	79	100	106	100

De esta tabla se puede deducir que la proporción de ayudas exentas, que tienen menos impacto sobre las condiciones de la competencia al incidir en objetivos horizontales, se ha ido incrementando a lo largo de los últimos cinco años, lo que significa que las autoridades concedentes cada vez hacen un uso más frecuente de los Reglamentos de exención de categorías (ayudas de *minimis*, empleo, formación y PYMES, fundamentalmente). Por tipos de objetivos perseguidos por las ayudas públicas en España, el SDC nos ilustra de la siguiente manera:

28. Vid. *infra*, apartado 4, Capítulo II.

Número de proyectos de ayudas públicas distribuidas por objetivos (Fuente: base de datos del Servicios de Defensa de la Competencia. Memoria 2005)

	2001		2002		2003		2004		2005	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%
Horizontales	69	41,6	62	44,0	26	35,6	51	64,6	48	45,3
PYME	28	40,6	25	40,3	12	46,2	25	49,0	31	64,6
I+D+I	12	17,4	5	8,1	7	26,9	15	29,4	9	18,8
Empleo	13	18,8	4	6,5	2	7,7	5	9,8	5	10,4
Formación	14	0,7	23	1,1	4	0,2	1	0,0	3	0,1
Medio ambiente	2	2,9	5	8,1	1	3,8	5	9,8	0	0,0
No horizontales	97	58,4	79	56,0	47	64,4	28	35,4	58	54,7
Total	166	100	141	100	73	100	79	100	106	100

Por tanto, y recapitulando, vemos cómo, al final, la disciplina del Derecho de la competencia muestra un interés eminentemente compilatorio y estadístico por las ayudas de Estado. Desde la definición de competencias del TDC y del SDC en la LDC no es posible hablar de una sujeción de las ayudas públicas a la disciplina del Derecho de la competencia. Estos órganos, que como se verá más adelante se unifican en la reforma prevista del Derecho de la competencia²⁹, no juegan un papel relevante en materia de ayudas públicas lo que, una vez más, nos lleva a interrogarnos acerca de la oportunidad de que las ayudas estatales formen parte de la disciplina del Derecho de la competencia.

2.2. La disciplina del Derecho General de las Subvenciones y las ayudas públicas

2.2.1. Dificultades de inclusión conceptual de las ayudas de Estado en la LGS

Desde la disciplina del Derecho de las subvenciones, la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, Ley General de Subvenciones (LGS), tampoco proporciona un marco jurídico adecuado para las ayudas públicas, y ello sin perjuicio de que dicho marco jurídico les sea plenamente aplicable. Pareciera que la exigua regulación del artículo 19 de la Ley de Defensa de la Competencia hubiera cerrado todo el espacio posible de regulación nacional para este tipo de ayudas, pero tampoco es así. La propia Exposición de Motivos de la Ley 38/2003 reconoce que los recursos económicos destinados a las subvenciones en España han ido creciendo paulatinamente en los últimos años en los presupuestos de las distintas Administraciones públicas. Gran parte de las relaciones financieras entre España y la Unión Europea se instrumentan mediante subvenciones financiadas, total o parcialmente, con fondos comunitarios, que exigen, por tanto, la necesaria coordinación. Añade la Ley que, por otra parte, es igualmente necesario observar las directrices emanadas de los órganos de la Unión Europea en materia de ayudas de

29. Vid. *infra*, apartado 7, Capítulo II.

públicas estatales y sus efectos en el mercado y la competencia³⁰, declaración que, como se verá, se queda sin contenido práctico dentro de la Ley.

Esto nos da una primera pista acerca del tratamiento que la Ley General de Subvenciones va a realizar de las ayudas públicas. El Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, que ha venido a sustituir al derogado e insuficiente Real Decreto 2255/1993 en el desarrollo reglamentario de la Ley 38/2003, tampoco dedica, como consecuencia del tratamiento legal, grandes esfuerzos a las ayudas de Estado. El grueso de su regulación se dedicará a instrumentar un marco general para las subvenciones de todo tipo, incluyendo las subvenciones financiadas con cargo a fondos de la Unión Europea, pero no habrá tratamiento específico para las ayudas de Estado, al menos desde la óptica en que interesaría que existiera dicho tratamiento específico que no es otra que la de la participación de las autoridades nacionales en el proceso de control de estas ayudas³¹. De entrada, la Exposición de Motivos de la Ley avanza que quedarán excluidas del ámbito objetivo de aplicación de la misma los beneficios fiscales y beneficios en la cotización de la Seguridad Social, así como el crédito oficial, al no existir entrega de fondos públicos en estos casos³². Como es sabido buena parte de las ayudas públicas sujetas a la disciplina de los artículos 87 y 88 TCE se articulan mediante exenciones fiscales y de Seguridad Social como las que generan la exclusión del ámbito de aplicación de la Ley de Subvenciones, lo que también nos permite atisbar cuál va a ser el grado de tratamiento que la Ley 38/2003 va a dar a estas ayudas³³.

30. Vid. parte I, párrafo 15 de la E. de M. de la Ley 38/2003

31. El grueso de la literatura administrativa sobre la Ley General de Subvenciones tiene como preocupación básica la delimitación de competencias entre las administraciones concedentes así como los mecanismos de control financiero y administrativo de las ayudas. Vid. por todos, López Ramón, F., (dir.) *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004; Fernández Farreres, G., (dir.), *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Thomson (Cívitas), Madrid, 2005; Sesma Sánchez, B., «El control financiero de subvenciones públicas en la nueva Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones», *Auditoría Pública*, nº 35, 2005, págs. 21-36; Del Barco Fernández Molina, J., Silva Urien, I. y Arellano Pardo, P., «La Ley General de Subvenciones: una aproximación a su alcance como legislación básica», *Presupuesto y Gasto Público*, nº 36, 2004, págs. 27 a 40; García García, M.J., «La nueva regulación jurídica de las subvenciones públicas, comentario a la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, de subvenciones públicas», *Actualidad Administrativa*, nº 21, diciembre 2004, págs. 2549-2563; García Rubio, F., «Procedimiento de subvenciones», *Actualidad Administrativa*, nº 9, mayo 2004, págs. 1118-1125; Díaz Zurro, A., «La Ley General de Subvenciones: antecedentes, justificación de su necesidad y contenido», *Presupuesto y Gasto Público*, nº 34, 2004, págs. 97-107; Soldevila Fragoso, S., «Eficacia extraterritorial de la actividad autonómica y límites a la autonomía financiera en la concesión de subvenciones», *Actualidad Administrativa*, nº 17, 2005, págs. 2102-2112.

32. Vid. parte II, párrafo 4 de la E. de M. de la Ley 38/2003

33. Vid. en relación a las exclusiones del ámbito objetivo de aplicación de la Ley, Fernández Farreres, G., «El concepto de subvención y los ámbitos objetivo y subjetivo de aplicación de la Ley», en AAVV, Fernández Farreres, G., (dir.), *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Thomson (Cívitas), Madrid, 2005, págs. 37-46; igualmente, Vid. López Ramón, F., «Ámbito de aplicación de la Ley General de Subvenciones», en AAVV, López Ramón, F., *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, págs. 17-31.

Aunque el artículo 1 de la Ley 38/2003 centre el objeto de la misma en la regulación del régimen jurídico general de las subvenciones otorgadas por las Administraciones públicas, este carácter omnicomprendido de todo tipo de subvenciones queda claramente limitado en el artículo 2 de la Ley. Se entiende por subvención, a los efectos de esta Ley, toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3, a favor de personas públicas o privadas, y que cumplan tres requisitos básicos: a) que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios; b) que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido; y c) que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.

Con estas tres características básicas delimitadoras del objeto de aplicación de la Ley 38/2003, es muy difícil entender que las ayudas públicas puedan quedar sujetas a su régimen jurídico. En primer lugar, porque, como establecen las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis, estas ayudas se conceden si existe contribución por parte del beneficiario o bien sujeción a contrapartidas³⁴ por parte de quien recibe la ayuda, lo que choca con la primera de las condiciones del artículo 2 de la Ley 38/2003. En segundo lugar porque el objeto de la financiación tiene un carácter eminentemente privado y responde a un interés de tipo económico o comercial, pero no a una utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública. Bien es cierto que la creación de empleo, o la formación profesional o la innovación tecnológica contribuyen a la realización de fines generales de carácter público, pero las ayudas establecidas en los Reglamentos (CE) nº 68, 69 y 70/2001, o en el Reglamento (CE) nº 2204/2002 están dirigidas a empresas y beneficiarios particulares que requieren dichas ayudas como apoyo a una actividad empresarial privada que puede verse amenazada o en riesgo y que, por tanto, exige ayuda pública, para poder mantener el nivel competitivo de la actividad en el mercado.

Ese es un interés privado, no una finalidad pública de carácter social³⁵. Las subvenciones de que habla la Ley 38/2003 tienen esa finalidad pública, pues responden a la consecución de fines de interés general indiferenciados, no al concreto interés privado de quienes realizan una actividad económica cuya pervivencia en

34. *Vid.* § 42 a 46, 52 y 87 de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento, DO C 244, de 1.10.2004.

35. En relación con esta cuestión, *Vid.*, Fernández Farreres, G., «El concepto de subvención y los ámbitos objetivo y subjetivo de la Ley», en AAVV, *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 35-36.

el mercado depende de que se alleguen recursos económicos públicos³⁶. Esto es otra cosa. De hecho, cuando el artículo 2.4.g) excluye del carácter de subvención, y por tanto del ámbito de aplicación de la Ley, a los beneficios fiscales y en la cotización a la Seguridad Social, o bien excluye en su apartado 4.h) al crédito oficial³⁷, está excluyendo dos mecanismos que se utilizan frecuentemente para mejorar la situación competitiva de las empresas acogidas a este tipo de medidas. Luego la lógica de la Ley General de Subvenciones es otra distinta de la lógica de las ayudas estatales.

Ocurre, sin embargo, que tras haber delimitado el ámbito objetivo de las subvenciones sujetas a la Ley 38/2003, el artículo 3, que habla del ámbito subjetivo de aplicación de la Ley, esto es, de las Administraciones y otros organismos dependientes de ellas con capacidad para otorgar subvenciones, establece en su apartado 4 que será igualmente aplicable la Ley a las establecidas en materias cuya regulación plena o básica corresponda al Estado y cuya gestión sea competencia total o parcial de otras Administraciones públicas, así como aquellas en cuya tramitación intervengan órganos de la Administración General del Estado o de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de aquélla, conjuntamente con otras Administraciones, en cuanto a las fases del procedimiento que corresponda gestionar a dichos órganos.

Este apartado no hace sino añadir confusión al tema, puesto que de su literalidad se desprende que bien por razón de competencia material, bien por el hecho de la mera intervención de la Administración en la tramitación de la subvención, cualquier tipo de subvención quedaría incluida en el ámbito de aplicación de la Ley, incluyendo las ayudas de Estado. Evidentemente, siempre que cumpliera con los requisitos del artículo 2. Ello complica la cuestión conceptual respecto de las ayudas de Estado de empleo, formación o innovación, que por razón material habría, según el artículo 3.4, que incluir dentro de la Ley. Pero si en cualquier tipo de ayuda de Estado interviene una Administración pública, en los términos de la letra b) del citado artículo 3.4, por razón de competencia administrativa todas las ayudas de Estado estarían incluidas en el marco de la Ley 38/2003. No creemos, sin embargo, que sea esta la solución.

El tratamiento que la Ley hace en sus artículos 6 y 7 de las subvenciones con cargo a fondos de la Unión Europea nos sirve también para delimitar el papel de la Ley General de Subvenciones frente a las ayudas públicas. Es muy esclarecedor el contenido del artículo 6 porque, tras establecer que las subvenciones finan-

36. *Vid.* al respecto, las consideraciones que realizamos, *infra*, apartado siguiente, en relación a la consideración que el Real Decreto 1511/2005 ha realizado de las ayudas públicas al sector naval, a las que considera en su artículo 2 como ayudas que, con carácter excepcional, responden a un interés público, social, económico o humanitario.

37. Excluido, salvo en los supuestos en que la Administración pública subvencione al prestatario la totalidad o parte de los intereses u otras contraprestaciones de la operación de crédito.

ciadas con cargo a fondos de la Unión Europea se regirán por las normas comunitarias aplicables en cada caso y por las normas nacionales de desarrollo o transposición de aquéllas, proclama el carácter supletorio respecto de las normas de aplicación directa del procedimiento de concesión y de control de las subvenciones reguladas en esta Ley³⁸. Ello nos acerca bastante al papel real que la Ley 38/2003 va a tener respecto de las ayudas públicas sujetas a la disciplina de los artículos 87 y 88 TCE, que no será otro que el de norma supletoria respecto de los procedimientos de concesión y control regulados en los Reglamentos, Directivas, Decisiones y Directrices de la Comisión y del Consejo sobre ayudas estatales.

Este planteamiento provoca un problema jurídico que no puede ser obviado. La Ley 38/2003 constituye un marco general para la regulación de las subvenciones, pero dentro del elenco de subvenciones objeto de regulación, las ayudas de Estado tiene una difícil cabida porque responden a una lógica y a unos fines distintos de los previstos en el ámbito objetivo de la Ley. Sin embargo, para el procedimiento de concesión y control de las subvenciones, la Ley 38/2003 actúa supletoriamente también sobre las ayudas de Estado, con independencia de que su régimen jurídico sea comunitario y no esté conectado con el régimen nacional sobre subvenciones.

2.2.2. *La notificación de las ayudas y el reintegro de las ayudas ilegales*

La constatación de esta situación, cuanto menos paradójica, la tenemos en cualquiera de los dos únicos preceptos de todo el articulado de la Ley que se refiere de manera directa a la disciplina jurídica de las ayudas estatales de los artículos 87 y 88 TCE. Primeramente, el artículo 9.1 de la Ley habrá establecido que en aquellos casos en los que, de acuerdo con los artículos 87 a 89 TCE, deban comunicarse los proyectos para el establecimiento, la concesión o la modificación de una subvención, las Administraciones públicas o cualesquiera entes deberán comunicar a la Comisión de la Unión Europea los oportunos proyectos de acuerdo con el artículo 10 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en los términos que se establezcan reglamentariamente, al objeto de que se declare la compatibilidad de las mismas. En estos casos, no se podrá hacer efectiva una subvención en tanto no sea considerada compatible con el mercado común³⁹, en aplicación de la cláusula *stand still* del artículo 88.3 TCE⁴⁰.

38. En los artículos 20 y 45 de la Ley, volverá a regularse el procedimiento de registro y de control financiero de las ayudas con cargo a fondos de la Unión Europea, lo que viene a apoyar la idea de que la Ley 38/2003 tiene un régimen especial para las ayudas financiadas por la Unión Europea, pero no un régimen particular para las ayudas estatales en los términos de los artículos 87 y 88 TCE.

39. *Vid.* lo dispuesto al respecto en el Reglamento (CE) n° 659/1999, Reglamento de procedimiento, a cuyo análisis se ha procedido supra, apartado 5, Capítulo I.

40. *Vid.* Fernández Torres, J.R., «El establecimiento de subvenciones», en AAVV, *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.* Págs. 287-288, donde se trata la suspensión de la ejecución de la subvención proyectada en base a la cláusula *stand still*.

Bastaría interpretar sistemáticamente este artículo para concluir que las ayudas de Estado se encuentran nítidamente incluidas dentro del régimen general de subvenciones. Sin embargo, sigue siendo una incógnita por qué el legislador no realiza esta inclusión de manera expresa en el artículo 2 y, sobre todo, sigue existiendo, a pesar de este artículo 9.1, una dificultad intrínseca a la hora de visualizar determinados tipos de ayudas públicas a la luz del mencionado artículo 2. No ayuda mucho más la regulación de la cuestión en el artículo 16 del Real Decreto 887/2006, de desarrollo reglamentario de la Ley, que en su primer párrafo repite literalmente lo dispuesto en el precepto legal. Según el apartado 2 del artículo 16, el pago de la subvención estará en todo caso condicionado a que los órganos competentes de la Unión Europea hayan adoptado una decisión de no formular objeciones a la misma o hayan declarado la subvención compatible con el mercado común y en los términos en los que dicha declaración se realice, extremo éste que deberá constar en el acto administrativo de concesión.

Este mecanismo de salvaguarda pretende evitar, justamente, el caso más frecuente de puesta en marcha del procedimiento de reintegro de subvenciones como consecuencia de la concesión anticipada de las ayudas. Como se verá más adelante⁴¹, serán muy conflictivos los supuestos en los que esta actuación anticipada de la Administración, a pesar de la situación objetiva de urgencia que motive la concesión de ayuda pública y que presiona a la propia Administración concedente, genere posteriormente una acción de resarcimiento de daños e indemnización por parte del beneficiario de la ayuda declarada ilegal. En ese sentido, el artículo 16.3 del RD establecerá que cuando los órganos de la Unión Europea hubieran condicionado la decisión de compatibilidad estableciendo exigencias o requisitos cuyo cumplimiento pudiera verse afectado por la actuación del beneficiario, las condiciones establecidas deberán trasladarse al beneficiario, entendiéndose que son asumidas por éste si en el plazo de quince días desde su notificación, no se hubiera producido la renuncia a la subvención concedida.

Por su parte, el artículo 37.1.h) de la Ley 38/2003, en materia de causas del reintegro de las subvenciones, establece que «también procederá el reintegro de las cantidades percibidas y la exigencia del interés de demora correspondiente desde el momento del pago de la subvención hasta la fecha en que se acuerde la procedencia del reintegro en caso ... (de) la adopción, en virtud de lo establecido en los artículos 87 y 88 TCE⁴², de una decisión de la cual derive una necesidad de reintegro».

Obviamente, habrá de ponerse en marcha el procedimiento de reintegro de subvenciones del capítulo I del Título II de la Ley 38/2003 que, en todo caso, actuará supletoriamente sobre lo dispuesto en las normas comunitarias reguladoras de estas

41. *Vid. infra*, apartado 3, Capítulo II.

42. La Ley comete un error al referirse al Tratado de la Comunidad Europea como Tratado de la Unión Europea. No se conoce corrección de errores.

ayudas. Como se ha visto en apartados anteriores, el grado de precisión de las normas comunitarias en materia de procedimiento de concesión, control y reintegro, en su caso, de ayudas estatales es el que corresponde a una norma de eficacia general pero de aplicación nacional, lo que nos llevará necesariamente a concluir que, aún sin estar contempladas en el ámbito objetivo de aplicación de la Ley General de Subvenciones, las ayudas estatales someten su procedimiento de concesión, control y reintegro, en su caso, a las disposiciones de esta Ley y siempre que las mismas no contradigan lo dispuesto en las normas comunitarias de referencia⁴³.

Otros dos preceptos de la Ley donde encontraremos referencias al régimen comunitario de aplicación a las subvenciones en general, y a las ayudas de Estado en particular, serán los artículos 20 y 35, el primero de los cuales se encuadra dentro del capítulo II del Título I, en sede de disposiciones comunes sobre las subvenciones públicas, y el segundo en el capítulo IV del Título I también, en sede del procedimiento de gestión presupuestaria. El artículo 20.1 hace referencia a la base de datos nacional sobre subvenciones gestionadas por los sujetos del artículo 3 de la Ley⁴⁴, «para dar cumplimiento a la exigencia de la Unión Europea» y mejorar la eficacia, control de acumulación, concurrencia de subvenciones y facilitar la planificación, seguimiento, y actuaciones de control⁴⁵. La Intervención General de la Administración del Estado, con efectos meramente estadísticos e informativos, pasaría a ser entonces el órgano facultado para formar dicha base de datos nacional que, en principio, acogería también a las diferentes ayudas de Estado⁴⁶. Los

43. En este sentido, el Reglamento (CE) n° 659/1999, o Reglamento de procedimiento, es la norma marco de referencia. Vid. su análisis, supra, apartado 5, Capítulo I. Vid. Rodríguez Molero, J.L., «El procedimiento de incumplimiento y reintegro de subvenciones: una propuesta de racionalización», *op. cit.*, pág. 86; Rebollo Puig, M., «El reintegro de subvenciones», en AAVV, *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 412 y ss.; Tena Piazuelo, V., «El reintegro de subvenciones», en AAVV, *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 105 y ss.; García Rubio, F., «Procedimiento de subvenciones», *op. cit.*, pág. 1124; Bueno Malvenda, C., «El control financiero de las subvenciones», en AAVV., *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 140-150.

44. Se refiere el precepto a la Administración General del Estado, las entidades que integran la Administración local, y la Administración de las Comunidades Autónomas, así como los demás organismos y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculados o dependientes de estas Administraciones en la medida en que las subvenciones que otorguen sean consecuencia del ejercicio de potestades administrativas.

45. Toda esta información debe ser proporcionada a la Intervención General de la Administración del Estado, a efectos meramente estadísticos e informativos y en aplicación del artículo 4.1.c) de la Ley 30/1992.

46. Esta información tiene carácter reservado sin que pueda, según el artículo 20.4 de la Ley, ser cedida o comunicada a terceros salvo en una serie de supuestos específicos entre los que destaca la colaboración con cualquier Administración pública para la lucha contra el fraude en la obtención o percepción de ayudas o subvenciones a cargo de fondos públicos o de la Unión Europea. Vid. Sesma Sánchez, B., «El control financiero», en AAVV., *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 546-550; Bueno Malvenda, C., «El control financiero de las subvenciones», en AAVV., *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 140-150.

150 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

artículos 38 a 41 del Real Decreto 887/2006, regularán el funcionamiento de esta base de datos.

Recordemos que los Reglamentos comunitarios en materia de ayudas estatales regulaban todos un apartado dedicado a la transparencia y control donde se establecía la obligación de que los Estados miembros llevaran registros pormenorizados de los regímenes de ayuda exentos⁴⁷. Dichos registros contendrían toda la información necesaria para demostrar que se cumplen las condiciones requeridas para la exención establecida en cada uno de los Reglamentos correspondientes, incluida la información sobre la condición de cualquier empresa cuyo derecho a beneficiarse de ayudas dependa de su condición de pequeña o mediana empresa. En el caso concreto de algunos tipos de ayuda, como las ayudas estatales al empleo o las ayudas de *minimis*, se establecía además la obligación de que para los regímenes de ayudas el registro se mantuviera durante 10 años a partir de la fecha en que se concediera la última ayuda individual con arreglo a dicho régimen.

Por lo que se refiere al artículo 35 de la Ley, en materia de retención de pagos, una vez acordado el inicio del procedimiento de reintegro, como medida cautelar, el órgano concedente puede acordar, a iniciativa propia o de una decisión de la Comisión Europea o a propuesta de la Intervención General de la Administración del Estado o de la autoridad pagadora, la suspensión de los libramientos de pago de las cantidades pendientes de abonar al beneficiario o entidad colaboradora, sin superar, en ningún caso, el importe que fijen la propuesta o resolución de inicio del expediente de reintegro, con los intereses de demora devengados hasta aquel momento. Este precepto, conectado sistemáticamente con el artículo 37.1.h) ya estudiado, es perfectamente acorde y da satisfacción a lo establecido en el artículo 14 del Reglamento (CE) n° 659/1999, o Reglamento de procedimiento⁴⁸, según el cual la Comisión decidirá que el Estado miembro interesado tome todas las medidas necesarias para obtener del beneficiario la recuperación de la ayuda (Decisión de recuperación) con los intereses devengados según el tipo adecuado que fije la Comisión⁴⁹. La recuperación se efectuará, según este Reglamento, 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.

Dicho procedimiento, es, evidentemente, el regulado en el capítulo II del Título II de la Ley 38/2003⁵⁰, cuyo artículo 41 señala que el órgano concedente será el competente para exigir del beneficiario o entidad colaboradora el reintegro de

47. *Vid.* artículo 10 del Reglamento (CE) n° 2204/2002, sobre ayudas estatales para el empleo; igualmente, *vid.* artículo 3 del Reglamento (CE) n° 1998/2006, sobre ayudas de *minimis*.

48. *Vid.* *supra*, apartado 5, Capítulo I.

49. *Vid.* apartado 2, del artículo 14 del Reglamento (CE) n° 659/1999

50. *Vid.* artículos 41 a 43 de la Ley 38/2003

subvenciones mediante la resolución del procedimiento regulado en dicho capítulo de la Ley cuando aprecie la existencia de alguno de los supuestos de reintegro de cantidades percibidas establecidos en el artículo 37⁵¹. Añadirá este precepto que si el reintegro es acordado por los órganos de la Unión Europea, el órgano a quien corresponda la gestión del recurso ejecutará dichos acuerdos⁵². De otro lado, la Intervención General de la Administración del Estado, así como en sus respectivos ámbitos territoriales las Intervenciones Generales de las CCAA y de las entidades locales, serán los órganos competentes para el control financiero de las subvenciones otorgadas⁵³, lo que incluirá a las ayudas públicas, salvo que la normativa comunitaria establezca, lo que no es el caso de las ayudas estatales, otro órgano encargado de dicho control⁵⁴. En cualquier caso, esta intervención se realizará sin perjuicio de la capacidad de la Comisión Europea de establecer los mecanismos de control y de investigación que estime pertinentes⁵⁵ y sin perjuicio de lo que las normas sectoriales en materia de ayudas públicas puedan establecer respecto del órgano de control y supervisión de las ayudas⁵⁶.

Más recientemente la Intervención General de la Administración del Estado, mediante una Resolución de 29 de mayo de 2003⁵⁷, ha hecho uso de la potestad otorgada por una Orden Ministerial de 13 de enero de 2000⁵⁸ por la que se regulaba la remisión de información sobre subvenciones y ayudas públicas para la creación de la Base de datos nacional y que establecía, en su disposición adicional, que la Intervención General de la Administración del Estado podrá modificar las especificaciones técnicas, los soportes informáticos y telemáticos utilizables en el intercambio de información con los órganos gestores de subvenciones y ayudas públicas, así como la estructura lógica de la información que deban contener, de acuerdo con las posibilidades técnicas de cada momento. Esto ha servido para

51. *Vid.* apartado 1 del artículo 41 de la Ley 38/2003

52. *Vid.* apartado 2 del artículo 41 de la Ley 38/2003

53. En las Disposiciones Adicionales Segunda, Tercera y Cuarta de la Ley 38/2003, se establecen los procedimientos de colaboración de la Intervención General de la Administración del Estado con otras Administraciones Públicas en las actuaciones de control financiero de subvenciones. En la D.A. Decimocuarta se establecen reglas especiales respecto del control financiero y de aplicación de otros preceptos de la Ley a las entidades locales.

54. *Vid.* artículo 49 de la Ley 38/2003, así como el artículo 45 que establece el control financiero de ayudas y subvenciones financiadas total o parcialmente con cargo a fondos comunitarios, y que atribuye a la Intervención General de la Administración del Estado la competencia de velar por el cumplimiento en España del Reglamento (CE) n° 4045/1989, del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativo a los controles, por los Estados miembros, de las operaciones comprendidas en el sistema de financiación por el FEOGA (g)

55. *Vid.* artículo 6 del Reglamento (CE) n° 659/1999

56. *Vid.* el tratamiento de esta cuestión en el apartado siguiente.

57. *Vid.* BOE de 19 de junio de 2003, n° 146.

58. *Vid.* RCL 2000, 257.

152 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

implantar un sistema telemático de intercambio de información que mejora el vigente hasta entonces, facilitando además a los órganos gestores el acceso a la información que éstos hayan registrado en la base de datos⁵⁹.

En relación con las ayudas gestionadas por la Administración Autonómica, dicha Orden insta a la Intervención General de la Administración del Estado para que, a través de los oportunos convenios de colaboración con las Comunidades Autónomas y Entidades Locales, se incorporen a la Base de datos las subvenciones y ayudas públicas concedidas en todo el ámbito nacional. En cumplimiento de este mandato, se llegó en 2003 a un acuerdo con las Intervenciones Generales de las Comunidades Autónomas sobre las especificaciones técnicas que deben regir el intercambio de datos entre las Administraciones que suscriban los necesarios convenios.

Consiguientemente, la disciplina nacional en materia de subvenciones tiene un carácter claramente supletorio respecto de la normativa comunitaria y marcadamente procedimental respecto del contenido de las normas generales que se aplicarán a dicho tipo de ayudas. Al final, se llega a la conclusión de que serán aplicables a las ayudas estatales las normas de la Ley 38/2003 sobre bases reguladoras, obligaciones de los beneficiarios, publicidad e información de las ayudas, del capítulo II del Título Preliminar de la Ley, así como todo el Título I sobre procedimientos de concesión y gestión de las subvenciones, el Título II del reintegro de subvenciones, el Título III sobre el control financiero de las subvenciones, así como el Título IV sobre infracciones y sanciones administrativas en materia de subvenciones. Es decir, conceptualmente las ayudas estatales tienen un encaje muy difícil dentro del ámbito objetivo de la Ley, pero procedimentalmente, no parece haber dudas acerca de que el régimen jurídico de la Ley General de Subvenciones les es aplicable.

La cuestión es por qué el legislador no ha clarificado esta situación desde el inicio y ha introducido a las ayudas de Estado como una categoría propia dentro del elenco del artículo 2 de la Ley, evitando con ello la inseguridad jurídica que plantean las numerosas dudas de legalidad que dicha inclusión forzada conlleva. Es evidente que, el hecho de que las ayudas estatales reciban una regulación comunitaria en sede de Reglamento, salvo en el supuesto de la Decisión sobre ayudas estatales en forma de compensación por SIEG y en el de las Directrices sobre ayudas de salvamento y reestructuración, tiene mucho que ver con que no haya una alusión directa de carácter definitorio de estas ayudas dentro del ámbito objetivo de aplicación de la Ley General de Subvenciones. Pero, teniendo en cuenta el carácter eminentemente procedimental de la Ley 38/2003, hubiera bas-

59. Estos accesos se realizarán de acuerdo con lo previsto por la Resolución de 8 de julio de 2002 (RCL 2002, 1860) de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos, para el control de accesos a las bases de datos de la Secretaría de Estado, y mediante la utilización de un certificado electrónico, de acuerdo con las especificaciones indicadas en la dirección electrónica del sitio web de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos (www.igae.minhac.es).

tado una declaración del legislador que incluyera explícitamente a las ayudas estatales dentro de su marco de regulación sin perjuicio de su régimen jurídico comunitario que es preferente y del que la Ley española sólo puede surtir efectos supletorios. Esto, sin duda, habría acabado con las dificultades que provoca la inclusión conceptual de las ayudas estatales en el marco de la Ley de Subvenciones.

2.3. Otros regímenes legales y reglamentarios de ayudas públicas

2.3.1. Sectores productivos con regímenes de ayudas propios

El régimen general de subvenciones de la Ley 38/2003 no es óbice para la existencia de regímenes reglamentarios propios para determinado tipo de ayudas públicas que van a contar, de este modo, con un marco de regulación particular para el que la Ley General de Subvenciones tendrá carácter supletorio. La dispersión normativa de estos regímenes, la heterogeneidad de rangos normativos empleados para su regulación y la adaptabilidad de los mismos a las exigencias de la Ley General de Subvenciones así como a la disciplina de las normas comunitarias reguladoras de las ayudas en dichos sectores, caracterizaran a este confuso cuerpo normativo a través del cual se hace realidad en España la aplicación de la disciplina europea de ayudas públicas. Es destacable el hecho de que a través del estudio, si quiera sea breve, de estos regímenes sectoriales se puede tomar plena conciencia de cómo las ayudas públicas se integran dentro de la Ley 38/2003, a pesar de los problemas conceptuales ya mencionados. En definitiva, todas las normas de ayudas sectoriales terminan integrando el procedimiento de concesión, gestión y control de las ayudas públicas en la Ley General de Subvenciones.

Sin ánimo exhaustivo, pues se trata tan sólo de ilustrar acerca de las características del sistema sectorial de regulación de ayudas de Estado, pueden traerse a colación algunas de estas disposiciones legales y reglamentarias. Por su grado de importancia económica se han seleccionado disposiciones relativas a los sectores del transporte marítimo y la construcción naval, así como a la minería del carbón, a las ayudas a la reindustrialización y a las PYME. También hemos seleccionado un ejemplo de cómo las CCAA adaptan su propia normativa a la disciplina comunitaria de ayudas de Estado.

En esta línea apuntada, resulta interesante observar una técnica de modificación legislativa mediante Ley para mantener dentro de la disciplina comunitaria diferentes regímenes de ayudas en el sector del transporte marítimo. Es el caso de la Ley 4/2006, de 29 de marzo⁶⁰, que hizo frente a la aparición de la Comunicación C(2004)43, de 13 de enero de 2004⁶¹ de la Comisión Europea, relativa a las nuevas Directrices comunitarias sobre ayudas de Estado al transporte marítimo, que

60. Vid. BOE de 24 de abril de 2006, nº 97.

61. Vid. LCEur 2004, 137.

emplazaba a los Gobiernos de los Estados miembros a que, antes del 30 de junio de 2005, modificaran sus regímenes de ayudas al transporte marítimo para adaptarlos a los criterios fijados en ellas. Tras analizar la normativa española en materia de ayudas de Estado al transporte marítimo, concretamente el régimen de entidades navieras en función del tonelaje, recogido en el Capítulo XVII del Título VII del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades⁶², y compararla con las nuevas Directrices, el Gobierno español ha confirmado a la Comisión la aceptación de las propuestas de modificar su legislación antes del 30 de junio de 2005, introduciendo con esta Ley los cambios necesarios para que las ayudas de Estado al transporte marítimo en España sean conformes con aquéllas.

Por otra parte, la citada Comunicación C(2004)43, en el apartado 3.2, «Costes salariales», establecía que los Estados miembros podían autorizar diversas reducciones de los costes y cargas ligadas al empleo de marinos comunitarios en los buques matriculados en ellos, hasta alcanzar niveles acordes con los estándares mundiales. La propia Directriz indica que en el caso de los buques que presten servicios regulares de pasajeros entre puertos de la Comunidad tan sólo se considerarán, a efectos de las medidas contempladas, como «marinos comunitarios» los nacionales de la Comunidad y de los Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo. Para adaptar nuestro ordenamiento a esta Directriz esta Ley introdujo las modificaciones necesarias en la Ley 19/1994, de 6 de julio, de Modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias. En cuanto a la bonificación en las cotizaciones a la Seguridad Social, ya vigente en el marco del régimen económico y fiscal de Canarias, esta Ley especifica la obligación del Estado de efectuar la aportación correspondiente al presupuesto de la Seguridad Social⁶³.

La Ley 4/2006, se hizo eco también de la aparición en 2004 de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis⁶⁴, por las que se emplazaba a los Estados miembros a que adapten todos los regímenes vigentes de ayuda que no sean regímenes de ayudas estatales de salvamento y reestructuración que sigan en vigor después del 31 de mayo de 2005, para excluir de su ámbito de aplicación cualquier ayuda que pueda concederse a grandes o medianas empresas durante el período de reestructuración, incluidas las ayudas concedidas de conformidad con un régimen autorizado, siempre que la Comisión no hubiera sido informada de las mismas cuando tomó su decisión sobre la ayuda de reestructuración. Para ello, la Ley obliga a establecer una incompatibilidad entre las ayudas estatales de salvamento y reestructuración con otros regímenes de ayuda que pudieran aplicar las empresas durante el período de reestructuración. Los regímenes sobre los que recae tal incompatibilidad

62. *Vid.* Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo.

63. *Vid.* artículo 3 de la Ley 4/2006, de 29 de marzo.

64. *Vid.* DO C 244, de 1.10.2004.

son el régimen de las entidades navieras en función del tonelaje, establecido en el Capítulo XVII del Título VII del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, así como determinadas exenciones, bonificaciones, reducciones y regímenes fiscales especiales establecidos en la Ley 19/1994, de 6 de julio, de Modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias⁶⁵.

Finalmente, la Ley 4/2006 asume la Decisión de la Comisión Europea de 26 de enero de 2005, por la que autoriza la Ayuda de Estado N 128/2004 como compatible con el Tratado CE. Mediante esta Decisión se prorroga hasta 31 de diciembre de 2006 parte de las ayudas contempladas en el artículo 27 de la Ley 19/1994, de 6 de julio, de Modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias (Ayuda N 144/A/96), que habían vencido el 31 de diciembre de 2003. En concreto, la que se refiere a la posibilidad de materializar las dotaciones de la Reserva para Inversiones en Canarias (RIC) en la suscripción de títulos de deuda pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, de las Corporaciones Locales canarias o de sus empresas públicas u Organismos Autónomos, siempre que se destine a financiar inversiones en infraestructuras o de mejora o protección del medio ambiente en territorio canario⁶⁶. Por tanto, de acuerdo con la nueva autorización la Ley 4/2006 prorrogó de nuevo esta posibilidad contemplada en el artículo 27 de la Ley 19/1994, hasta 31 de diciembre de 2006.

Como puede comprobarse, la ley ordinaria ha servido para efectuar la adaptación del marco jurídico nacional en relación con ayudas públicas al servicio de transporte marítimo mediante la modificación de distintos cuerpos legales y reglamentarios donde se regulaban dichas ayudas. Un ejemplo de adaptación por vía reglamentaria, nos lo sirve el Real Decreto 1511/2005, de 19 de diciembre⁶⁷, que adapta la normativa sobre ayudas a la construcción naval a la Ley 38/2003, Ley General de Subvenciones. El interés de este Real Decreto radica en que realiza una interpretación *sui generis* de lo que es ayuda pública al objeto de situar a las ayudas para este sector productivo dentro del marco de la Ley 38/2003⁶⁸. Así la Exposición de Motivos del Real Decreto establece que puede considerarse que existen peculiares razones de interés público, social y económico, derivadas de la especial competencia en el mercado mundial de la construcción naval, que justifiquen que la especialidad de la regulación de las ayudas se haya mantenido. Por ello el Real Decreto establece que a las ayudas a la construcción naval les resulta de aplicación lo previsto en el artículo 22.2.c) de la Ley 38/2003, relativo a ayu-

65. *Vid.* artículo 4 de la Ley 4/2006, de 29 de marzo.

66. La disposición transitoria octava de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre (RCL 2003, 3093 y RCL 2004, 5), de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, en base al vencimiento temporal de la Ayuda N 144/A/96, limitó la materialización en deuda pública de las dotaciones a la RIC a las realizadas con cargo a los beneficios obtenidos hasta 31 de diciembre de 2003.

67. *Vid.* BOE de 20 de diciembre de 2005, n° 303

68. *Vid.* las consideraciones que se han hecho al respecto, *supra*, apartado anterior.

das en régimen de concesión directa⁶⁹, siendo precisa una norma de rango reglamentario que, de conformidad con el artículo 28.2 de la referida Ley, apruebe las normas especiales de las subvenciones reguladas en el artículo 22.2.c).

Con independencia de lo forzado que resulta entender que unas ayudas a la construcción naval poseen interés público, social, económico (o humanitario, sigue diciendo el artículo 22.2.c de la Ley de Subvenciones), y que no hace sino poner de manifiesto las insuficiencias conceptuales de la Ley 38/2003 respecto de las ayudas públicas⁷⁰, la realidad es que las primas a la construcción naval reguladas en los artículos 9 y 10 del Real Decreto 442/1994, de 11 de marzo⁷¹, que tienen como finalidad permitir a las empresas nacionales competir en el mercado de construcción y transformación naval, o las subvenciones al tipo de interés de los préstamos, reguladas en los artículos 11 y 12 de dicho Real Decreto, que tienen como finalidad la concesión de préstamos a las empresas en condiciones favorables similares a las existentes en otros países de la Unión Europea, son un derecho del peticionario que reúna las condiciones para su concesión, es decir, no puede concurrir con ningún otro para obtenerlas, ya que por el mero hecho de realizar el comportamiento establecido en la norma y reunir los requisitos subjetivos, adquiere el derecho a la subvención. Esto determina que sean procedimientos iniciados a solicitud del interesado, a diferencia del procedimiento de concurrencia competitiva que necesariamente debe de iniciarse de oficio de acuerdo con el artículo 23 de la Ley 38/2003, los que generen el derecho a recibir la ayuda. Por ello,

69. La Ley 38/2003 establece un principio general en su artículo 22.1, según el cual el procedimiento ordinario de concesión de subvenciones se tramitará en régimen de concurrencia competitiva, lo que implica comparación de las solicitudes presentadas a fin de establecer una prelación entre las mismas de acuerdo con un criterio de valoración previamente fijado en unas bases. Sin embargo, y como excepción a este régimen general, se establecen hasta tres tipos de supuestos en los que la subvención puede otorgarse de manera directa, siendo uno de ellos el de aquellas subvenciones que, con carácter excepcional, acrediten razones de interés público, social, económico o humanitario, u otras debidamente justificadas que dificulten su convocatoria pública. Vid. artículo 22.2.c) de la Ley 38/2003.

70. No olvidemos tampoco que el artículo 22.2.c) de la Ley 38/2003 establece la concesión directa de la subvención, con carácter excepcional, cuando se acrediten otras razones de interés debidamente justificadas que dificulten su convocatoria pública. Probablemente en estas razones estuviera mejor cubierto el fundamento jurídico para la concesión directa de ayudas a la construcción naval que en las precitadas razones de interés público, social o económico.

71. Sobre primas y financiación a la construcción naval, Vid. RCL 1994, 1164. Dicho Real Decreto es conforme a lo establecido en el Reglamento (CE) núm. 1177/2002, del Consejo, de 27 de junio de 2002, relativo a un mecanismo de defensa temporal para la construcción naval, prorrogado por el Reglamento (CE) núm. 502/2004, del Consejo, de 11 de marzo de 2004. Vid. artículo 5 del Real Decreto 1511/2005. Este Real Decreto fue adaptado mediante Real Decreto 59/2005, de 29 de enero, BOE de 1 de febrero de 2005, nº 27, al Marco comunitario de ayudas a la construcción naval adoptado mediante la Comunicación de la Comisión Europea 2003/C 317/06, DO C 317, de 30 de diciembre de 2003. En el Real Decreto de 1994 los informes periódicos a que hace referencia el artículo 5 del Real Decreto serán sustituidos por los citados en el apartado 28 del Marco comunitario que se refieren al Reglamento (CE) núm. 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE, Reglamento de procedimiento.

el artículo 2 del Real Decreto 1511/2005 viene a dar cobertura reglamentaria a una situación que, de facto, otorgaba directamente estas ayudas, pero fuera del marco de la Ley General de Subvenciones. De todos modos, insistimos, el argumento utilizado nos parece débil, y sería mucho más razonable una modificación del ámbito objetivo de aplicación de la Ley 38/2003 que permitiera incluir sin estridencias dentro de su marco jurídico a las ayudas públicas.

Un tercer ejemplo nos permite comprobar cómo la Orden Ministerial, como norma reglamentaria, compite también con la Ley y el Real Decreto a la hora de reglamentar el marco sectorial de ayudas públicas y adaptarlo al marco jurídico de la Ley General de Subvenciones. Esto sucede con la Orden ITC/1188/2006, de 21 de abril⁷², que establece las bases reguladoras de las ayudas a la industria minera del carbón para los ejercicios de 2006 y 2007, correspondientes a las previstas en los artículos 4 y 5.3 del Reglamento (CE) nº 1407/2002, del Consejo, de 23 de julio de 2002, sobre las ayudas estatales a la industria del carbón. La firma del nuevo plan estratégico «Plan Nacional de Reserva Estratégica de Carbón 2006-2012 y Nuevo Desarrollo Integral y Sostenible de las Comarcas Mineras»⁷³, en el que se establece el compromiso de cubrir total o parcialmente las pérdidas de la producción corriente de las empresas productoras de carbón autóctono destinado a la generación de electricidad, y la necesaria adecuación de estas ayudas al mismo, motivó la aprobación de una norma que estableciera sus bases reguladoras para los ejercicios de los años 2006 y 2007.

De acuerdo con la Ley 38/2003, estas ayudas se tramitarán en régimen de concurrencia competitiva; no obstante, el hecho de que se otorguen a todos los beneficiarios que cumplan los requisitos exigidos por la norma, hace necesario prever, de conformidad con lo establecido en el inciso final de su artículo 22.1, que el órgano competente proceda al prorrateo, entre los beneficiarios de la subvención, del importe global máximo destinado a las mismas. La Orden ITC/1188/2006 someterá íntegramente al procedimiento de la Ley 38/2003 toda la tramitación de las ayudas, su gestión y su control, dando de este modo cobertura legal a las ayudas del sector⁷⁴.

72. Vid. BOE de 24 de abril de 2006, nº 97.

73. Este Plan ha supuesto el sometimiento expreso del sector a la disciplina comunitaria después de que mediante Carta de 30 de marzo de 2004 la Comisión notificara a España su decisión de incoar el procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 88 del Tratado CE en relación con las ayudas estatales a la minería en 2003 y Plan de Reestructuración. A ello siguieron un Acuerdo de 22 de diciembre de 2004 entre el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, las Federaciones FIA-UGT, F.M. y una Carta del Director General de Energía y Transporte, de la Comisión Europea, de 7 de septiembre de 2005, en la que se solicitaban aclaraciones complementarias en relación con el procedimiento C14/2004 relativo al Plan de reestructuración de la industria del carbón española. Tras ello fue elaborado un Documento de «Bases para un acuerdo sobre el Plan del Carbón para 2006/2012» firmado el 7 de noviembre de 2005. En Diciembre se produjo la Decisión de la Comisión de 21.12.2005 sobre el Plan de Reestructuración de la Minería española y las ayudas estatales para los años 2003-2005 y tras el estudio de esta situación se procedió a la aprobación del mencionado Plan.

74. Vid. artículos 3, 4, 5, 7, 8, 10, 13 y Disposición Adicional Segunda de la Orden ITC/1188/2006.

También puede citarse el caso de la Orden ITC/1014/2005, de 12 de abril⁷⁵, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de ayudas para actuaciones de reindustrialización y se somete a dichas ayudas a la disciplina de la Ley 38/2003. La Orden se aplica a las zonas geográficas susceptibles de ayuda regional de acuerdo con las letras a) o c) del apartado 3 del artículo 87 TCE, en cuanto a los años 2005 y 2006, según el mapa de ayudas de finalidad regional para el período 2000-2006, aprobado para España con fecha 17 de mayo de 2000, y respecto de los años 2007 y 2008 conforme al nuevo mapa e intensidades de ayuda que apruebe la Comisión Europea. El esquema que sigue es similar a la otra Orden estudiada, incluyendo en el marco de la Ley General de Subvenciones todas las fases del procedimiento de concesión, gestión y control de las subvenciones, así como los procedimientos de devolución y reintegro.

2.3.2. Adecuación de los regímenes nacionales al marco comunitario de ayudas

Por lo que se refiere al grado de adecuación de la normativa nacional a los diferentes marcos comunitarios sobre ayudas de Estado, es importante reseñar el papel que desempeña el Real Decreto como instrumento de desarrollo y aplicación de los Reglamentos y Directivas comunitarios. Particularizando sobre un tipo de ayudas concreto, como las ayudas a las PYME, podemos ponderar el grado de adecuación de la norma nacional a las exigencias comunitarias. En este sentido el Real Decreto 582/2001, de 1 de junio⁷⁶, que establece el régimen de ayudas y el sistema de gestión del Plan de consolidación y competitividad de la PYME (2001-2006), resulta un ejemplo de primer orden, pues responde a la pautas generales que la normativa nacional sigue a la hora de establecer un régimen de ayudas públicas.

Como suele ocurrir con otros sectores productivos⁷⁷, los regímenes de ayudas se articulan en torno a un Plan Estratégico que permite dirigir durante un periodo de varios años la aplicación de los recursos presupuestarios hacia las empresas sobre la base de procedimientos de gestión válidos y contrastados previamente por la experiencia de otras acciones promovidas por o ante la Unión Europea. Los Planes suelen facilitar la gestión de las ayudas, sobre todo si, con carácter previo, han recaído Decisiones comunitarias sobre el sector que han definido los límites de las ayudas exencionables. Eso facilita el trabajo de las Administraciones concedentes y otorga un marco de seguridad jurídica a los beneficiarios que pueden acogerse a estas ayudas sin el temor de que, con posterioridad, se les exija un reembolso que suele ser traumático y costoso en términos económicos y de tiempo.

75. Vid. BOE de 19 de abril de 2005, n° 93.

76. Vid. BOE de 2 de junio de 2001, n° 132.

77. Vid. en este mismo apartado el caso del sector de la minería del carbón, que se articula en torno a un Plan Nacional de Reserva Estratégica de Carbón 2006-2012.

Estos Planes, una vez elaborados con las prevenciones antes citadas, se notifican a la Comisión Europea para su validación, cosa que en el caso que nos ocupa sucedió con el denominado Plan de Consolidación y Competitividad de la PYME que, a su vez, se hizo coincidir con el Programa Operativo para Regiones Objetivo 1 de Mejora de la Competitividad y Desarrollo del Tejido Productivo, presentado por España a la Comisión y aprobado por Decisión de la Comisión de fecha 15 de febrero de 2001⁷⁸. Los Reales Decretos de desarrollo de estos Planes de ayudas se dictan en virtud de la competencia estatal en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica prevista en el artículo 149.1.13º CE, lo que constituye su base jurídica.

La sujeción del Real Decreto 582/2001 a la disciplina comunitaria comienza por la asunción en su artículo 2 del concepto de PYME procedente de la Recomendación de la Comisión de 3 de abril de 1996⁷⁹, que establece los estándares de tamaño y volumen de negocio para diferenciar entre micro, pequeñas y medianas empresas. A partir de ese momento, el régimen jurídico del Real Decreto comienza a seguir las prescripciones del Reglamento (CE) nº 70/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas estatales a las PYME⁸⁰. En ese sentido, los gastos subvencionables –inversiones materiales e inmateriales, gastos de personal técnico, gastos de colaboración externa– de su artículo 5 responden a los gastos contemplados en los artículo 2 y 4 del Reglamento (CE) nº 70/2001.

En cuanto al límite de volumen de gasto subvencionable, hasta 50.000 euros para los organismos intermedios y hasta 10.000 euros para las empresas, regulado en el artículo 5 del Real Decreto, la norma reglamentaria toma en cuenta lo dispuesto en el artículo 4 del Reglamento que establece las intensidades máximas de ayuda bruta que pueden recibir las empresas dependiendo de la región donde se apliquen las ayudas. En esta línea, el Real Decreto establece un cuadro acorde con el mapa de ayudas regionales aprobado para España que tiene en cuenta la norma de *minimis* del mencionado artículo 4 del Reglamento comunitario⁸¹. Dicho cuadro es el siguiente:

Tipo de ayuda o proyecto	Intensidad máxima de ayuda (bruta)		
	Regiones no asistidas	Art. 87.3.a) TCE	Art. 87.3.c) TCE
Inversión en activos materiales e inmateriales previstas en el art. 5.1.a)		Tope de ayuda regional: + 15%	Tope de ayuda regional: + 10%
Pequeñas empresas	15,0 %		
Medianas empresas	7,5 %		
Ayudas blandas (estudio y asesoramiento)	Hasta el 50 %	Hasta el 50 %	Hasta el 50 %

78. Vid. Exposición de Motivos del Real Decreto 582/2001.

La experiencia acumulada es un buen indicador para la fijación de los niveles cuantitativos máximos de las ayudas a percibir. A medida que los Estados adquieren experiencia en la gestión de programas de ayudas públicas, el ajuste de las cantidades de *minimis* suele venir dado por los precedentes. Con anterioridad a la aparición del Reglamento (CE) n° 70/2001, la fijación de ayudas a PYME tenía un carácter menos reglado que en la actualidad, lo que dejaba a los Estados miembros un margen de discrecionalidad en la fijación de límites cuantitativos de ayuda mayores que en la actualidad. En ese sentido, una Orden Ministerial de 8 de mayo de 1995⁸², sobre bases y procedimientos para la concesión de las ayudas y acciones de fomento previstas por la iniciativa PYME de desarrollo industrial, establecía una cláusula de *minimis* sobre ayudas estatales a PYME según la cual, y con vistas a una simplificación administrativa en beneficio de estas empresas, resultaba conveniente suprimir la obligación de notificación previa a la Comisión para ayudas que, «sobre la base de la experiencia adquirida»⁸³, no sobrepasaran los 50.000 euros por empresa para un determinado tipo de gran gasto (inversión, formación, etc.) y un periodo trienal, incluidas las ayuda acumuladas procedentes de distintas fuentes. De esta manera, y en ausencia de norma de *minimis* y de límites cuantitativos comunitarios, los Estados han venido estableciendo sus exenciones a sus regímenes propios de ayudas, dejando a la Comisión el papel de revisión posterior. Evidentemente, la situación cambia con la aparición de los Reglamentos de habilitación de 1998 y de procedimiento de 1999, que vienen a introducir una disciplina más rigurosa sobre el control de las ayudas del artículo 87.1 TCE⁸⁴.

Como suele ocurrir también con otros planes, el hecho de que España sea uno de los países receptores de Fondos con finalidad estructural así como del Fondo de cohesión, introduce la variable de la financiación conjunta de los programas a cargo de la Unión Europea, a través del Programa Operativo Español para regiones Objetivo 1, de la Administración General del Estado y de las CCAA⁸⁵. Esto obliga a la distribución territorial de las ayudas cuando se trata de un programa de ámbito nacional, lo que obliga a una coordinación de las CCAA que, en este caso

79. Hoy sustituida por la Recomendación de 6 de mayo de 2003, DO L 124, de 20.5.2003

80. Vid. el análisis de este Reglamento, *supra*, apartado 6.2.4., Capítulo I.

81. Recordemos que el artículo 4.3 del Reglamento (CE) n° 70/2001 establece que cuando la inversión se realice en zonas que reúnan las condiciones para acogerse a ayuda regional, la intensidad de la ayuda no excederá del límite máximo de ayuda a la inversión de finalidad regional fijado en el mapa aprobado por la Comisión para cada Estado miembro en más de: a) 10 puntos porcentuales brutos en zonas cubiertas por la letra c) del artículo 87.3 TCE siempre que la intensidad neta total de la ayuda no sea superior al 30%; b) 15 puntos porcentuales brutos en zonas cubiertas por la letra a) del artículo 87.3 TCE siempre que la intensidad neta total de la ayuda no sea superior al 75%.

82. Vid. BOE de 23 de mayo de 1995, n° 122.

83. Vid. anexo I de la Orden de 8 de mayo de 1995 cit.

84. Vid. *supra* el análisis de esta cuestión en el apartado 1.1., Capítulo I.

85. Vid. artículo 8 del Real Decreto 582/2001

concreto de las PYME, recae en la Dirección General de Política de la PYME⁸⁶. Las CCAA, por otra parte, quedan obligadas al cumplimiento de lo establecido en el Real Decreto, que es norma de bases, así como a gestionar, tramitar y resolver las solicitudes de subvención que se les dirijan y para el pago de las mismas de conformidad con lo dispuesto en el Real Decreto⁸⁷. Los esfuerzos que en materia de información y control así como de coordinación y cooperación han de realizar la Administración General del Estado y las administraciones de las CCAA son elevados, habida cuenta de que los importes de participación de las CCAA a lo largo de los años de duración del programa son distintos y variables y ello requiere el establecimiento de estrictas reglas de competencia entre los diferentes órganos de coordinación al objeto de hacer posible el funcionamiento de todo el Plan de ayudas⁸⁸.

2.3.3. Sujeción de las ayudas de las CCAA al régimen general

Para finalizar este apartado sobre las características de técnica normativa en el caso de las ayudas sectoriales, volvemos a insistir en la importancia que en España tiene el hecho diferencial de la fuerte descentralización en la estructura territorial del Estado. Puede traerse a colación el ejercicio que los parlamentos de las CCAA realizan para adaptar sus regímenes de ayudas públicas a la legalidad comunitaria. Es el caso, por ejemplo, que se planteó con la Ley Foral 1/1985, de 4 de marzo, del Parlamento de Navarra, reguladora de la concesión de ayudas al saneamiento y relanzamiento de empresas en crisis, que vino a ser modificada por la Ley Foral 3/2000, de 22 de junio⁸⁹, para adaptar su régimen jurídico al nuevo marco comunitario que nació en 1997 de manos de las Directrices sobre ayudas de salvamento y reestructuración de empresas, poniendo en manos del Gobierno de Navarra un amplio abanico de instrumentos financieros y fiscales con los que poder apoyar a empresas en dificultades.

El procedimiento que se siguió en este caso, que puede servir de modelo en situaciones similares, consistió en remitir a la Comisión Europea, tras su requerimiento⁹⁰, el proyecto de Ley Foral mediante el que se adaptaban las Directrices comunitarias. Tras la introducción en el proyecto de diversas modificaciones requeridas por la Comisión Europea, ésta comunicó, mediante carta de 3 de marzo de 1999, su decisión de no plantear ninguna objeción a la puesta en aplicación del régimen de ayudas contenido en la presente Ley Foral, por serle aplicable la exención del artículo 93.3 c) del TCE y del artículo 61.3 c) del acuerdo EEE. Como

86. Vid. artículo 9 del Real Decreto 582/2001

87. Vid. artículo 11 del Real Decreto 582/2001

88. Vid. artículo 13 del Real Decreto 582/2001

89. Vid. BOE de 6 de septiembre de 2000, nº 214; BO Navarra de 28 de junio de 2000, nº 78.

90. El Gobierno de Navarra, en sesión celebrada el día 1 de septiembre de 1997, acordó notificar a la Comisión Europea, a los efectos previstos en el artículo 93 del TCE, el Proyecto de Ley Foral de ayudas de salvamento y reestructuración de empresas en crisis.

162 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

puede observarse, se trata de un procedimiento de concertación práctica en el que, para evitar los posibles daños de la aprobación y concesión de regímenes de ayudas públicas declaradas posteriormente incompatibles con el mercado común, los poderes públicos contrastan con carácter previo la legalidad de las medidas de ayuda a tomar.

En el caso concreto de esta Ley Foral, las ayudas de salvamento consistieron en la prestación de avales en garantías de créditos a obtener de terceros, o en la concesión de préstamos, en la cuantía estrictamente necesaria para dotar a la empresa de la liquidez que precisa para hacer posible su funcionamiento, exclusivamente durante el tiempo necesario para la elaboración de un plan factible de recuperación. En todo caso, los préstamos o avales a conceder como ayudas de salvamento no podrían ser superiores a seiscientos mil euros (600.000 euros). Las ayudas de salvamento no tendrían, en principio, una duración superior a seis meses y su concesión se realizaría, como norma general, una sola vez. La excepción a estas reglas generales únicamente sería admisible cuando, por circunstancias excepcionales debidamente justificadas, la operación de salvamento debiera necesariamente durar un período superior, que en ningún caso excedería de un año, o debiera repetirse al haber surgido esas circunstancias con posterioridad a haberse culminado con éxito la primera operación. Esta prolongación del período de intervención o la repetición de la operación de salvamento en ningún caso podría significar el mantenimiento artificial de una empresa sin condiciones razonables de viabilidad⁹¹.

Como ayudas de reestructuración, la Ley Foral previó distintos tipos de instrumentos: Ayudas al redimensionamiento, consistentes en subvenciones a fondo perdido destinadas a financiar, en la parte que se estime necesaria, los costes de redimensionamiento de la plantilla y otros costes sociales, tales como los de asesoramiento, formación y ayuda práctica para la búsqueda de empleos alternativos, etc.; ayudas al saneamiento financiero, consistentes en subvención a fondo perdido destinada a mejorar la situación financiera de la empresa, ahogada por su endeudamiento; ayudas financieras, consistentes en anticipos o préstamos a tipo de interés no superior al del mercado interbancario y avales en garantía de préstamos de las entidades financieras, en las condiciones y con las garantías que tenga establecidas o establezca al efecto el Gobierno de Navarra; bonificación de los intereses de los préstamos concertados para la financiación del Plan de Reestructuración, hasta situarlos en un costo asumible por la empresa, que en ningún caso será inferior al 50 por 100 del tipo de interés vigente en el mercado interbancario; condiciones especiales de fraccionamiento y aplazamiento de las deudas de la empresa para con la Comunidad Foral de Navarra, en cuanto al plazo y sistema de amortización

91. *Vid.* artículo 5 de la Ley Foral 3/2000. Obsérvese cómo la norma nacional hace suya el planteamiento de la Comisión acerca de la viabilidad de las empresas en crisis, lo que no es sino aplicación de las Directrices comunitarias en materia de ayudas de salvamento y reestructuración de empresas en crisis. *Vid.* considerando 4 de las Directrices.

necesarios para hacer posible la viabilidad de la empresa por sus propios medios, aplicándose un tipo de interés no superior al 50 por 100 del interés legal vigente. En cuanto al resto de las condiciones, serán las que con carácter general establezca el Gobierno de Navarra para el aplazamiento y fraccionamiento de las deudas; y, finalmente, una medida de tipo fiscal consistente en la compensación de bases liquidables negativas correspondientes a los períodos impositivos que concluyan en los diez años inmediatos y sucesivos contados a partir del inicio del primer período impositivo en el que la base imponible fuera positiva⁹².

Destaca, sin embargo, en toda esta regulación el tratamiento que la Ley Foral realiza de los mecanismos de seguimiento y control de las ayudas, así como del mecanismo de notificación previa a la Comisión, para la que se declara la legitimación del gobierno regional sin mención alguna al gobierno central quien, a la postre, es el sujeto obligado por la norma comunitaria⁹³. Esta suele ser una constante en las normas de aprobación de regímenes de ayudas de las CCAA que, celosas de sus competencias, hacen omisión en sus cuerpos legales de la competencia de la Administración central aunque, por la vía de facto, se produzca necesariamente la interlocución que exige el Reglamento (CE) nº 659/1999 y normas concordantes en la materia. Esta situación se produce como consecuencia de la aplicación de la Disposición Final Primera de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, que determina el carácter de legislación básica de una serie de preceptos de este cuerpo legal con el efecto de crear la descentralización del procedimiento de notificación, seguimiento y control de los regímenes de ayudas públicas.

El artículo 9 de esta Ley, determina, como ya se ha visto, que las Administraciones públicas y otros entes que concedan ayudas que deban comuni-

92. *Vid.* artículo 11 de la Ley Foral 3/2000. Los artículos 14 y 16 de la Ley Foral también previeron la posibilidad de subvencionar los diagnósticos previos y los planes de viabilidad mediante ayudas separadas de los costes externos de las actividades de asesoría. Recuérdese que los § 34 a 37 de las Directrices imponen la necesidad de que dichas ayudas se condicionen a la existencia de un plan de viabilidad que demuestre la necesidad de la ayuda y que las ayudas a recibir permitirán adoptar las medidas adecuadas para el saneamiento de la empresa. El plan de viabilidad debe ser fiscalizado por la Comisión quien condicionará la autorización de la ayuda a su aprobación.

93. El artículo 21 de la Ley Foral establece que el Departamento de Industria, Comercio, Turismo y Trabajo encomendará a técnicos propios o designará consultores externos para la realización del seguimiento y control de los planes de salvamento o de reestructuración aprobados y del correcto uso y destino de las ayudas concedidas, a quien corresponderá también proponer el momento y la forma de desembolso de las ayudas, manteniendo permanentemente informado al citado Departamento de la marcha de la empresa y de las incidencias que en el cumplimiento de los planes puedan producirse. Por su parte, el artículo 22 establece que el Departamento de Industria, Comercio, Turismo y Trabajo remitirá un informe anual a la Comisión Europea sobre el funcionamiento del régimen de ayudas establecido en la presente Ley Foral, en el que se contendrán los datos e informaciones establecidos al efecto por la citada Comisión. Dicho informe anual se remitirá igualmente al Parlamento de Navarra y a los agentes sociales presentes en el Consejo Económico y Social. Como puede comprobarse se omite en todo momento la interlocución directa entre el Estado y la Comisión.

carse a la Comisión de acuerdo con los artículos 87 y 88 TCE puedan hacerlo por sí mismas, no pudiendo hacer efectivas las subvenciones en tanto no sean consideradas como compatibles con el mercado común. Las normas de la Ley 38/2003 tienen un neto carácter descentralizador salvo por lo que se refiere a las ayudas públicas con financiación total o parcial a cargo de fondos de la Unión Europea, como es el caso del artículo 45, declarado también como legislación básica, en los que la Intervención General de la Administración del Estado es el único órgano encargado de establecer la coordinación de controles entre las distintas administraciones intervinientes.

No obstante, el artículo 10 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, invocado por el propio artículo 9.1 de la Ley 38/2003, es taxativo respecto del papel del Estado cuando, en virtud de una obligación derivada de los Tratados de las Comunidades Europeas o de los actos de sus Instituciones, sea precisa la comunicación a éstas de disposiciones de carácter general, resoluciones, proyectos de disposiciones, o cualquier otra información cuyo envío resulte obligado por imperativo del Ordenamiento Jurídico Comunitario, en cuyo caso la Administración Pública correspondiente procederá a su remisión en el plazo de quince días al órgano competente de la Administración General del Estado para realizar la comunicación a dichas Instituciones.

Evidentemente hay una invocación equívoca del artículo 9 de la Ley 38/2003 al artículo 10 de la Ley 30/1992, puesto que el primero permite que las Administraciones públicas o cualesquiera entes comuniquen a la Comisión de la Unión Europea los oportunos proyectos de ayudas, mientras que el segundo obliga a esas mismas Administraciones y entes a comunicar a la Administración General del Estado todo aquello que deba ser comunicado posteriormente por éste a la Comisión, en este caso a través del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación. Evidentemente la Ley 38/2003 es especial respecto del ámbito de regulación material y procedimental de la gestión de las ayudas públicas, pero en materia de comunicaciones a la Comisión Europea la Ley 30/1992 resulta, en nuestra opinión, la única Ley aplicable, salvo que la normativa comunitaria específica dijera otra cosa. Este artículo 10 es, por tanto, el precepto clave que, sorprendentemente, muchas normas de CCAA en materia de ayudas públicas suelen obviar, o, al menos, no suelen invocar como sería preceptivo, no siendo infrecuente observar que la posición del Estado suele ignorarse absolutamente desde el inicio al fin de los procedimientos de concesión de ayudas públicas por parte de estas Administraciones cuando la legislación básica determina con claridad el papel que corresponde jugar a cada Administración territorial o especial en este tema.

En el plano cuantitativo, el SDC, en su memoria de 2005 ha recogido la distribución del número de ayudas por sectores productivos que se han venido otorgando en España en el periodo 2001-2005 y que demuestra que más de la mitad de

las ayudas están dirigidas al sector agrario, destacando del resto el número de ayudas al sector energético y a la cultura y medios de comunicación⁹⁴.

Número de proyectos de ayudas públicas distribuidos por sectores. (Fuente: base de datos del Servicio de Defensa de la Competencia. Memoria 2005)

	2001		2002		2003		2004		2005	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%
Agrario (1)	48	28,9	38	29	36,7	33	29	36,7	33	55,9
Otros sectores	11	6,6	4	10	12,7	6	10	12,7	6	10,2
Energético	5	3,0	6	4	5,1	5	4	5,1	5	8,5
Cultura y medios de comunicación	3	1,8	3	3	3,8	5	3	3,8	5	8,5
Otras ayudas sectoriales (2)	65	39,2	66	21	26,6	4	21	26,6	4	6,8
Pesca	26	15,7	15	1	1,3	2	1	1,3	2	3,4
Transporte terrestre	6	6,36	3	3	3,8	1	3	3,8	1	1,7
Construcción naval	1	0,6	3	2	2,5	1	2	2,5	1	1,7
Nuevas tecnologías (3)	1	0,6	0	5	6,3	1	5	6,3	1	1,7
Construcción aeronáutica	0	0,0	3	1	1,3	1	1	1,3	1	1,7
Total	166	100,0	141	79	100,0	59	79	100,0	59	100,0

(1) Incluye sector alimentario

(2) Incluye ayudas en las que se solapan los objetivos horizontales y sectoriales

(3) Incluye tecnología de la información

3. LA COORDINACIÓN ESTADO-CCAA EN MATERIA DE AYUDAS DE PÚBLICAS

Apuntado más arriba el problema de coordinación que pueden plantear las ayudas de Estado en la relación entre éste y las CCAA⁹⁵, es preciso detenerse, siquiera brevemente, en el régimen legal establecido por la Ley 1/2002, de 21 de febrero⁹⁶, sobre coordinación de las competencias del Estado y las CCAA en materia de Derecho de la competencia. Esta Ley vino a dar cobertura al vacío legal que provocó la STC de 11 de noviembre de 1999 dictada en los recursos de inconstitucionalidad acumulados números 2009/1989 y 2027/1989⁹⁷, que estimó parcialmente los citados recursos y declaró la inconstitucionalidad de la cláusula «en todo o en parte del mercado nacional» contenida expresamente o por remisión en determi-

94. Vid. *supra*, apartado 2.1.2., Capítulo II. donde se pone en contexto comunitario el volumen de ayudas públicas concedidas en España.

95. Vid. *supra*, apartado 3, Capítulo II.

96. Vid. BOE de 22 de febrero de 2002, nº 46.

97. Vid. RTC 1999, 208.

nados artículos de la Ley de Defensa de la Competencia⁹⁸. Los fundamentos jurídicos en los que el Alto Tribunal basó el fallo parten del reconocimiento de que la materia denominada «defensa de la competencia», como tal, no se halla atribuida expresamente al Estado por la Constitución. Por consiguiente, en la medida en que el conjunto de competencias atribuidas al Estado por la Constitución no lo impidan, podrá corresponder a las Comunidades Autónomas en virtud de sus propios Estatutos.

Ahora bien, como señala la propia Exposición de Motivos de la Ley 1/2002, el ejercicio de estas competencias debe armonizarse con la necesidad de proteger la unidad de la economía nacional y la exigencia de un mercado único que permita al Estado el desarrollo de su competencia constitucional de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica -artículo 149.1.13ª de la Constitución- todo ello en aras a respetar la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica -artículos 139.1 y 149.1.1ª de la Ley Fundamental-. Por esta razón, considera el Tribunal Constitucional que no sólo la normación, sino todas las actividades ejecutivas que determinen la configuración real del mercado único de ámbito nacional han de atribuirse al Estado, al que corresponderán, por tanto, las actuaciones ejecutivas en relación con aquellas prácticas que puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actos ejecutivos deban realizarse en el territorio de cualquiera de las Comunidades Autónomas⁹⁹.

En realidad, esta Ley, al igual que ocurre con el resto de las normas legales nacionales en materia de Derecho de la competencia, hunde sus raíces en los artículos 81 y 82 TCE, que son los que regulan las prácticas contrarias a la competencia dentro del Tratado de la Comunidad Europea, por lo que el tratamiento que realizan de las ayudas reguladas en los artículos 87 y 88 TCE no es más que incidental. La Ley 1/2002, ha sido una magnífica ocasión desaprovechada para establecer mecanismos reales de coordinación de las actuaciones de las CCAA y otras Administraciones en materia de fijación de ayudas públicas. La única alusión directa al tema se produce en el artículo 1.5.a) para establecer que corresponderá en todo caso al Estado la aplicación de las normas contenidas en el capítulo II y en el capítulo III del Título I de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, lo que resulta indiscutido desde que en 1987 se establecieron las primeras normas en materia de notificación de ayudas públicas¹⁰⁰.

98. Concretamente los artículos 4, 7, 9, 10, 11 y 25, a) y c) de la Ley 16/1989, de 17 de julio.

99. *Vid.* FJ 8 de la STC de 11 de noviembre de 1989.

100. *Vid.* Lacruz Mantecón, J., «La articulación competencial del régimen de las subvenciones en la Ley General de Subvenciones», en AAVV, *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 41 y ss., donde se analizan las competencias de las distintas administraciones territoriales en materia de ayudas y se pondera el valor de «bases del régimen jurídico de las administraciones públicas» de la Ley 38/2003; igualmente, Soldevilla Fragoso, S., «Eficacia extraterritorial de la actividad autonómica y límites a la autonomía financiera en la concesión de subvenciones», *op. cit.*, págs. 2102 y ss., donde se reali-

No obstante, es preciso aclarar el alcance de este precepto de la Ley 1/2002, porque la “aplicación de las normas” en el caso del capítulo II del Título I de la Ley de Defensa de la Competencia se refiere a la actuación del Ministerio de Economía y Hacienda ante el Tribunal de Defensa de la Competencia en materia de concentraciones de empresas¹⁰¹, mientras que en el caso del capítulo III del mismo Título, la aplicación de normas es una expresión que carece de sentido en tanto en cuanto el único artículo de dicho capítulo III es el que habla de la competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia en materia de dictamen sobre ayudas públicas, cuestión que, indiscutiblemente compete al Estado puesto que se trata de un órgano de carácter estatal. Por consiguiente, el único precepto de la Ley 1/2002 que se refiere a las ayudas públicas realmente no aporta ninguna solución de tipo coordinativo en la actuación entre las CCAA y el Estado.

Es más, habría que plantearse en qué planos es precisa la coordinación entre las CCAA y el Estado cuando se trata de ayudas públicas. Realmente los supuestos posibles son escasos. Es evidente que todas las CCAA han de remitir a los órganos competentes del Ministerio de Asuntos Exteriores sus propuestas de regímenes de ayudas públicas así como las ayudas individuales a empresas u otros beneficiarios que puedan alterar el equilibrio de la competencia. No es probable que ayudas o subvenciones dadas por una CCAA puedan beneficiar a empresas radicadas en otras CCAA. Como se verá más adelante, el conflicto se genera justamente cuando los beneficios o ayudas otorgados en una CCAA atraen la implantación de empresas de otras CCAA¹⁰². Luego por la aplicación del Real Decreto 1755/1987, de 23 de diciembre, sobre el procedimiento de comunicación a la Comisión de las Comunidades Europeas de los proyectos de establecimiento, concesión o modificación de ayudas públicas por parte de las Administraciones o Entes públicos, ese problema debe quedar resuelto¹⁰³.

Por su parte, la Disposición Adicional Novena del Real Decreto 887/2006, de desarrollo reglamentario de la Ley General de Subvenciones se dedica a reglamentar la justificación de subvenciones concedidas por la Administración General del Estado a Comunidades Autónomas, Entidades locales, así como a sus organismos y entidades públicas vinculadas o dependientes de éstas. Según esta

za un análisis de la capacidad de las CCAA en materia de concesión de ayudas públicas sobre la base de la «autonomía financiera» de la que gozan algunas regiones españolas, como es el caso del País Vasco.

101. *Vid.* artículos 14 a 18 de la Ley 16/1989 que plantean que todo proyecto u operación de empresas o de toma de control de una o varias empresas por parte de otra persona, empresa o grupo de empresas, siempre que afecte o pueda afectar al mercado español y especialmente mediante la creación o reforzamiento de una posición de dominio, podrá ser remitido por el Ministerio de Economía y Hacienda al Tribunal de Defensa de la Competencia para su informe. Estos artículos han permanecido invariados tras la reforma de 1999.

102. *Vid. infra*, apartado 6.2.1, Capítulo III.

103. *Vid. supra*, apartado 2.2.2, Capítulo II.

Disposición, el Estado promoverá la celebración de convenios de colaboración con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, a fin de que estas últimas puedan justificar las subvenciones concedidas por el Estado a través de un certificado emitido por el titular del órgano que ha percibido la subvención por el que se acredite la realización de la actividad y el cumplimiento de la finalidad de la subvención, así como del informe emitido por la Intervención u órgano de control equivalente de la Comunidad Autónoma o de la Entidad Local, que acredite la veracidad y la regularidad de la documentación justificativa de la subvención¹⁰⁴.

Cabe, por tanto, concluir que cualquiera que sea la autoridad pública que otorgue ayudas, al final es el Estado quien tiene la responsabilidad de fiscalizar y notificar dichas ayudas. Ello sin perjuicio de la competencia de las CCAA para otorgar ayudas públicas e, incluso, de la capacidad para fiscalizar, con carácter previo a la fiscalización última que habrá de realizar en todo caso el Estado, si dichas ayudas se encuentran otorgadas de conformidad con los artículos 87 y 88 TCE. Es decir, aunque el Estado es el responsable último en materia de ayudas públicas por lo que se refiere a los procedimientos de información, de investigación formal y reembolso de ayudas¹⁰⁵ puestos en marcha por la Comisión, existe una responsabilidad de las CCAA que alcanza al cumplimiento de la normativa nacional que aplica o transpone las normas comunitarias en materia de ayudas públicas¹⁰⁶. Esa responsabilidad no se plantea frente a las autoridades comunitarias sino ante el propio Estado y, lo estudiaremos posteriormente, ante los propios beneficiarios de las ayudas, y comienza por la obligación de comunicar al Estado con la antelación mínima establecida en el Real Decreto 1755/1987, tres meses, los proyectos de ayuda que vaya a financiar y poner en marcha¹⁰⁷.

Para el resto de cuestiones derivadas directamente de las prácticas competenciales entre empresas, la Ley 1/2002 crea tres mecanismos institucionales para la coordinación entre el Estado y las CCAA. En primer crea una Junta Consultiva en materia de conflictos, que es el órgano consultivo especializado en el asesoramiento, mediante dictamen no vinculante, para la resolución de los conflictos de atribución de competencias que se susciten entre la Administración del Estado y

104. En el ámbito de la coordinación de actuaciones entre el Estado y las CCAA se echa también en falta un tratamiento más incisivo en el Real Decreto 887/2006, que ha dejado en su elenco de Disposiciones Adicionales gran cantidad de cuestiones materiales y de fondo que, probablemente, hubieran necesitado de un tratamiento más adecuado dentro de la propia Ley General de Subvenciones. *Vid.* Lacruz Mantecón, J., «La articulación competencial del régimen de las subvenciones en la Ley General de Subvenciones», en AAVV, *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 57-58.

105. *Vid.* el tratamiento de estos procedimientos, *supra*, apartado 5, Capítulo I.

106. *Vid. supra*, apartado 3, Capítulo II.

107. Todo ello sin perjuicio de un análisis más detallado de hasta dónde alcanza el grado de responsabilidad concreto de las CCAA y otras Administraciones a la hora de otorgar ayudas que puedan ser calificadas como ilegales o no compatibles con el mercado común por la Comisión Europea.

de las Comunidades Autónomas o entre éstas entre sí con ocasión de la aplicación de la legislación de defensa de la competencia. En el ejercicio de sus funciones la Junta podrá recabar informe del Tribunal de Defensa de la Competencia y de los órganos autonómicos correspondientes¹⁰⁸. En segundo lugar, autoriza al Servicio de Defensa de la Competencia y el Tribunal de Defensa de la Competencia a celebrar convenios de colaboración con los órganos competentes de las Comunidades Autónomas para la instrucción y resolución de los procedimientos que tengan por objeto conductas que sean competencia tanto del Estado como de estas últimas. Dichos convenios establecerán las formas y mecanismos concretos a través de los cuales se instrumentará la referida colaboración¹⁰⁹. En tercer lugar, crea un Consejo de Defensa de la Competencia como órgano de colaboración, coordinación e información recíproca entre el Estado y las Comunidades Autónomas para promover la aplicación uniforme de la legislación de competencia¹¹⁰.

Queda por valorar únicamente, lo que dispone la Disposición adicional primera de la Ley 1/2002, según la cual las referencias al Tribunal de Defensa de la Competencia y al Servicio de Defensa de la Competencia que se contienen en los artículos de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, que la propia Disposición adicional enumera¹¹¹, se entenderán efectuadas a los órganos de las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, cuando las potestades administrativas y los procedimientos en ellos regulados se ejerzan o tramiten en relación con conductas que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 de la presente Ley, sean competencia de las Comunidades Autónomas.

Entre estos artículos no se encuentra, y esto es lo relevante, el artículo 19 que habla de la competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia en materia de ayudas públicas, lo que significa de manera indubitada que aunque en las CCAA pudieran existir órganos que asumieran, en los términos del apartado 2 de esta Disposición adicional, las funciones que en el Estado se atribuyen a este Tribunal, dichos órganos no serían competentes en materia de examen, dictamen, requerimientos y comunicaciones en materia de ayudas públicas. Realmente es difícil encontrar otro significado al campo acotado por la Disposición adicional primera, puesto que la exclusión expresa del artículo 19 del elenco de artículos de la Ley 16/1989 afectados por dicha Disposición adicional es, en nuestra opinión, determinante al respecto.

108. *Vid.* artículo 3 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero.

109. *Vid.* artículo 4 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero.

110. *Vid.* artículo 5 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero.

111. Estos artículos son: Artículo 4, Artículo 7, Artículo 9, Artículo 10, Artículo 11, Artículo 12, Artículo 13, Artículo 29, Artículo 31, Artículo 32, Artículo 33, Artículo 34, Artículo 36, Artículo 36 bis, Artículo 37, Artículo 38, Artículo 39, Artículo 40, Artículo 41, Artículo 42, Artículo 43, Artículo 44, Artículo 45, Artículo 46, Artículo 47, Artículo 48, Artículo 49, Artículo 51 bis, Artículo 53, Artículo 56.

En este sentido señalado, hemos de referirnos, aunque sea en términos de simple ejemplo de la situación actual, a los procesos de reforma estatutaria por los que pasan buena parte de los Estatutos de Autonomía de las CCAA españolas, en los que se hace aplicación de la Disposición adicional primera de la Ley 1/2002, y se crean Tribunal autonómicos de defensa de la competencia. Es el caso de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio¹¹², que aprueba la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. En su artículo 154.3 se establece que corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva sobre el establecimiento y la regulación del Tribunal Catalán de Defensa de la Competencia, como órgano independiente, con jurisdicción sobre todo el territorio de Cataluña, al que corresponde en exclusiva tratar de las actividades económicas que se lleven a cabo principalmente en Cataluña y que alteren o puedan alterar la competencia en los términos previstos en los apartados 1 y 2 de este artículo¹¹³.

Evidentemente dicho precepto habrá de ponerse en concordancia con la Ley 1/2002 en relación con el artículo 19 de la Ley 16/1989, lo que significa que aunque dicho Tribunal Catalán disponga de competencia exclusiva para tratar de las actividades económicas que se lleven a cabo principalmente en Cataluña y que alteren o puedan alterar la competencia dentro del territorio catalán, la competencia en materia de ayudas públicas sigue siendo del Tribunal de Defensa de la Competencia nacional, y ello no sólo por el engarce sistemático de los preceptos citados, sino por ministerio del propio Tribunal Constitucional que en su STC de 11 de noviembre de 1999 dejó sentado que la actividad ejecutiva del Estado en

112. *Vid.* BOE de 20 de julio de 2006, n° 172.

113. El artículo 154 habla de la Promoción y defensa de la competencia en Cataluña, aunque no es el único precepto del Estatuto Catalán con relación a la materia. El artículo 121.1.f) habla de la competencia exclusiva de la Generalitat en la adopción de medidas de policía administrativa con relación a la disciplina de mercado. Por su parte, el artículo 114, en sede de actividad de fomento establece que: 1. Corresponde a la Generalitat, en las materias de su competencia, el ejercicio de la actividad de fomento. A tal fin, la Generalitat puede otorgar subvenciones con cargo a fondos propios. 2. Corresponde a la Generalitat, en las materias de competencia exclusiva, la especificación de los objetivos a los que se destinan las subvenciones estatales y comunitarias europeas territorializables así como la regulación de las condiciones de otorgamiento y la gestión, incluyendo la tramitación y la concesión. 3. Corresponde a la Generalitat, en las materias de competencia compartida, precisar normativamente los objetivos a los que se destinan las subvenciones estatales y comunitarias europeas territorializables, así como completar la regulación de las condiciones de otorgamiento y toda la gestión, incluyendo la tramitación y la concesión. El artículo 152.4.c), en materia de planificación de la actividad económica establece que corresponde a la Generalitat el desarrollo y la gestión de la planificación general de la actividad económica. Esta competencia incluye en todo caso... c) La gestión de los planes, incluyendo los fondos y los recursos de origen estatal destinados al fomento de la actividad económica, en los términos que se establezcan mediante convenio. Finalmente, el Estatut fija la posición de Cataluña en la participación en la toma de posiciones europea del Estado, a través de su artículo 186; establece la actuación de la Generalitat frente al desarrollo y aplicación del derecho comunitario en su artículo 189; y desarrolla la gestión de los fondos europeos en su artículo 190. En relación con los convenios y acuerdos con otras CCAA, desarrolla su artículo 178, y en el artículo 183 fija el mecanismo de Comisión bilateral Generalitat-Estado para la resolución de conflictos competenciales.

materia de Derecho de la competencia, aún en el caso de que dicha actividad se ejecutara en una sola CCAA, corresponde en exclusiva a aquél. Cabe preguntarse si una ayuda concedida en una CCAA a empresas radicadas en esa CCAA, sólo afecta al equilibrio de la competencia en esa CCAA. Esto es bastante improbable, máxime cuando el grado de integración de los mercados nacionales y europeo es tan elevado como el que se disfruta actualmente, lo que significa, en nuestra opinión, que la intervención del Tribunal de Defensa de la Competencia nacional deviene inatacable y no puede ser mermada por la intervención en exclusiva de un Tribunal de la Competencia autonómico.

Por tanto, creemos que ese principio debe quedar inatacado y, con independencia de la coordinación que pueda existir en otros terrenos del Derecho de la competencia, e incluso de la posibilidad de que los Tribunales de la Competencia autonómicos emitieran informes no vinculantes sobre la cuestión, las ayudas públicas necesitan de un tratamiento de fiscalización, control y notificación que pasa por la competencia en exclusiva del Estado, ya que, a la postre, es el Estado el último responsable directo frente a la Comisión por la ilegalidad o el carácter abusivo de las ayudas concedidas, y es al Estado al que las instituciones europeas pedirán en último extremo la devolución o el reembolso de las ayudas que no sean compatibles con el mercado común.

Finalmente, y por lo que se refiere al carácter de norma básica del artículo 10 de la Ley de Procedimiento Administrativo en materia de comunicaciones de disposiciones de carácter general, resoluciones, proyectos de disposiciones, o cualquier otra información cuyo envío resulte obligado por imperativo del Ordenamiento Jurídico Comunitario, el debate en relación a las CCAA viene determinado por el escaso celo que los legisladores regionales muestran en la aplicación de este precepto, así como de otros preceptos ya analizados de la Ley 38/2003, lo que genera una cierta inseguridad jurídica sólo paliada por el rigor con el que la Intervención General de la Administración del Estado gestiona el registro de ayudas públicas. Desde luego, una mayor claridad en los mecanismos de coordinación e información entre las Administraciones territoriales y especiales y la Administración General del Estado se echa en falta¹¹⁴.

Para ilustrar la situación de la relación entre el Estado y las CCAA en materia de ayudas públicas, podemos, igualmente utilizar los datos del SDC que contextualizar cuantitativamente dicha compleja situación. En ese sentido se observa que en número de proyectos de ayuda, las CCAA casi triplican el número de proyectos estatales. De los últimos datos disponibles, 2005, se deduce que todas las CCAA han concedido ayudas, salvo Ceuta y Melilla y que, en relación al año anterior, Madrid y La Rioja han sido, por encima de Cataluña, las dos regiones que mayor número de proyectos han presentado. Como indicador del índice de dinamismo económico de las distintas regiones, los datos numéricos sobre ayudas

114. *Vid. supra*, las consideraciones realizadas al respecto en el apartado anterior.

172 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

concedidas son bastante esclarecedores, observándose que cinco CCAA sobre diecisiete suponen por sí solas más del 50% del total de las ayudas concedidas. La tabla adjunta ilustra esta situación.

Número de proyectos de ayudas públicas por Comunidades Autónomas (Fuente: base de datos del Servicios de Defensa de la Competencia. Memoria 2005)

	2004		2005	
	Nº	%	Nº	%
Estatad	20	25,3	33	31,1
Madrid	4	5,1	14	13,2
La Rioja	2	2,5	14	13,2
Cataluña	12	15,2	8	7,5
Castilla-León	8	10,1	8	7,5
Murcia	4	5,1	7	6,6
Andalucía	2	2,5	4	3,8
Navarra	3	3,8	3	2,8
Asturias	0	0,0	3	2,8
Galicia	1	1,3	2	1,9
Cantabria	8	10,1	2	1,9
País Vasco	8	10,1	2	1,9
Canarias	3	3,8	2	1,9
Extremadura	3	3,8	2	1,9
Aragón	1	1,3	1	0,9
Castilla-La Mancha	0	0,0	1	0,9
Total	79	100,0	106	100,0

Número de proyectos de ayudas públicas según tipo de gestión territorial (Fuente: base de datos del Servicio de Defensa de la Competencia. Memoria 2005)

	2001		2002		2003		2004		2005	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%
Estatad	44	26,5	36	25,5	20	27,4	20	25,3	33	31,1
Autonómica	122	73,5	105	74,5	53	72,6	59	74,7	73	68,9
Total	166	100	141	100	73	100	79	100	106	100

4. LA COMPETENCIA ADMINISTRATIVA PARA LA NOTIFICACIÓN DE LAS AYUDAS

Como se ha podido estudiar en apartados anteriores¹¹⁵, los Estados miembros tienen la obligación de notificar a la Comisión todos los proyectos dirigidos a conceder una ayuda o a modificar un régimen de ayudas ya aprobado. Lo mismo se aplica a las ayudas que reúnan los requisitos necesarios para una aprobación automática con arreglo al artículo 87.2 TCE, ya que la Comisión tiene que comprobar que efectivamente se reúnen tales requisitos. La única excepción a la obligación de notificación la constituyen las ayudas horizontales consideradas exentas y las ayudas de *minimis* porque no afectan de manera significativa al comercio entre Estados miembros y no entran, por tanto, en el ámbito de aplicación del artículo 87.1 TCE.

Deben notificarse a la Comisión los regímenes o programas generales de ayuda y los proyectos de ayuda a empresas individuales. Una vez aprobado por la Comisión un régimen de ayudas, normalmente no es necesario notificar las ayudas individuales concedidas en el marco de dicho régimen. No obstante, las directrices establecidas para determinados sectores o tipos de ayudas exigen la notificación individual de todas las ayudas o de las ayudas que superen los límites establecidos reglamentariamente. La notificación individual también puede exigirse, en algunos casos, en la autorización por la Comisión de un determinado régimen. Los Estados miembros deben notificar las ayudas que pretendan conceder fuera del marco de un régimen autorizado. Es necesario notificar las medidas previstas que puedan constituir una ayuda con arreglo al artículo 87.2 TCE, incluidos los proyectos de transferencias financieras de fondos públicos a empresas públicas o privadas.

Vistas estas reglas generales sobre la notificación de ayudas, lo cierto es que la estructura territorial impone en España un mecanismo centralizado de notificación de las ayudas estatales a la Comisión que adolece de un problema de coordinación desde el mismo momento de su establecimiento a través del Real Decreto 1755/1987, de 23 de diciembre¹¹⁶. Este originario instrumento reglamentario, fruto de un momento histórico de relaciones comunitarias incipientes y de una clara inexperiencia acerca de la disciplina de la competencia en España, residenció en la Secretaría de la Comisión Interministerial para Asuntos Económicos relacionados con la Comunidad Europea la comunicación de las Administraciones o entes públicos que propusieran establecer, conceder o modificar cualquier tipo de ayudas que deban ser objeto notificación previa a la Comisión¹¹⁷.

115. *Vid. supra*, apartado 2.2.2, Capítulo II.

116. *Vid.* BOE de 22 de enero de 1988, nº 19.

117. *Vid.* artículo 1 del Real Decreto 1755/1987. Fernández Torres, J.R., «El establecimiento de subvenciones», en AAVV, *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, *op. cit.*, págs. 281 y ss., particularmente, págs. 282-287.

El ejecutivo era consciente en aquel momento de que el incumplimiento del requisito de notificación revestía especial gravedad, ya que la concesión de ayudas sin la comunicación previa y sin que la Comisión declare la compatibilidad de las mismas, constituye una infracción de las obligaciones contraídas por España como Estado miembro y podrían ser objeto de una obligación de reembolso por parte de las Empresas beneficiarias, tal y como ha señalado la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas¹¹⁸. Ese convencimiento, era también fruto de la necesidad ante la proliferación de órganos públicos con competencia para la concesión de beneficios económicos, y ante las exigencias de tomar en consideración la posible acumulación de ayudas públicas concedidas a una misma actividad o proyecto económico, lo que obligaba en aquel momento a tomar en cuenta las previsiones de la Ley 50/1985, de 27 de diciembre, de Incentivos Regionales, para la corrección de desequilibrios económicos interterritoriales y otras disposiciones en la materia¹¹⁹.

El procedimiento así diseñado preveía que los proyectos que las diversas Administraciones públicas se propusieran aprobar fueran remitidos a la Comisión Interministerial para Asuntos Económicos relacionados con las Comunidades Europeas, de forma que el Ministerio de Asuntos Exteriores procediera a la comunicación de los proyectos de ayudas públicas a la Comisión, así como a la remisión de información y mantenimiento de los contactos con esta institución que fueran precisos. El plazo de remisión exigía, lo mismo que hace el artículo 88 TCE, una antelación suficiente fijada en tres meses, aunque sin aclarar si las ayudas podían hacerse efectivas una vez fueran comunicadas a la Comisión¹²⁰. La Comisión Interministerial era dotada de capacidad para recabar datos adicionales que estimara necesarios y para aprobar instrucciones para la normalización de la información. Al mismo tiempo se fijaba la posibilidad de que la Comisión Interministerial contara con un informe previo del Consejo Rector establecido en el artículo 4 de la Ley 50/1985, de 27 de diciembre, de Incentivos Regionales, antes de examinar los proyectos a remitir a la Comisión Europea¹²¹.

A continuación el Ministerio de Asuntos Exteriores, en uso de las atribuciones concedidas por la legislación vigente, remitiría a la Comisión Europea los proyectos de ayudas examinados por la Comisión Interministerial. La remisión se realizaría en el plazo de un mes contado desde la recepción del correspondiente proyecto por la Comisión Interministerial, cuya Secretaría será la encargada de trasladar a las correspondientes Administraciones publicas las eventuales decisiones u observaciones formuladas por la Comisión Europea, pudiendo aquéllas recabar de la Comisión Interministerial cualquier información acerca del estado de tramitación

118. *Vid.* Exposición de motivos, párrafo 4 del Real Decreto 1755/1987

119. *Vid.* Exposición de motivos, párrafo 6 del Real Decreto 1755/1987

120. *Vid.* artículo 1.2 y 2 del Real Decreto 1755/1987

121. *Vid.* artículo 3 del Real Decreto 1755/1987

de los proyectos de ayuda que le hubieran remitido¹²². Como puede comprobarse, el diseño original del sistema tenía un fuerte componente centralizador que dejaba en las solas manos de la Comisión Interministerial toda la responsabilidad en materia de recepción, examen e información posterior de las solicitudes de ayuda.

Este esquema ha permanecido prácticamente invariable a lo largo de sus casi veinte años de funcionamiento. La última reestructuración del Ministerio de Asuntos Exteriores que ha afectado a este esquema se produce mediante el Real Decreto 2601/1998, de 4 de diciembre¹²³, que, aprovechando los cambios introducidos por el Tratado de Ámsterdam y las modificaciones en la política exterior de la Unión Europea, toma en consideración el papel creciente que las CCAA empiezan a tener en relación con los asuntos europeos para realizar un cambio en el organigrama interno del Ministerio. La nueva denominación es Comisión Interministerial de Asuntos para la Unión Europea (CIAUE), en cuyo seno funciona el denominado Grupo de Trabajo de Ayuda Públicas que es el encargado técnicamente de valorar los proyectos de ayudas que las distintas Administraciones presentarán por vía del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación a la Comisión Europea para su autorización. Esta Comisión se encuentra presidida por el Secretario de Estado para la Unión Europea¹²⁴.

Lejos de simplificar el funcionamiento del sistema de notificación de ayudas, la reforma introduce un criterio de especialidad en las ayudas solicitadas que reparte internamente las competencias en materia de recepción de las notificaciones, lo que, sin duda, puede complicar la cuestión. De este modo hay dos Direcciones Generales, la de Coordinación de Asuntos Generales y Técnicos de la Unión Europea, y la de Coordinación del Mercado Interior y otras Políticas Comunitarias con competencias en materia de ayudas. Ambas Direcciones Generales están incluidas dentro de la Secretaría General de Política Exterior y para la Unión Europea, pero mientras la primera deja a la Subdirección General de Asuntos Económicos y Financieros, el control de las relaciones financieras con la Unión Europea, en colaboración con la Oficina Nacional de Auditoría de la Intervención General de la Administración del Estado, así como la coordinación del proceso de fijación de la posición española en la Unión en materia económica y financiera y del proceso de presentación de solicitudes de ayuda de la Unión en diversas áreas¹²⁵, la segunda, deja en manos de tres Subdirecciones Generales la competencia en materia de ayudas según un criterio de especialidad¹²⁶.

122. Vid. artículos 4 y 5 del Real Decreto 1755/1987

123. Vid. BOE de 11 de diciembre de 1998, nº 296.

124. Vid. artículo 10.4 del Real Decreto 1416/2004, de 11 de junio, BOE de 12 de junio de 2004, nº 142.

125. Vid. artículo 9.3.b) del Real Decreto 2601/1998

126. Vid. artículo 10.3.a), c) y d) del Real Decreto 2601/1998

Estas tres Subdirecciones Generales son las de Asuntos Agrícolas y de Pesca, que lleva la coordinación del proceso de fijación de la posición española en los Consejos de Agricultura y de Pesca de la Unión Europea, en los temas agroalimentarios del Consejo de Mercado Interior y en los diferentes Comités Comunitarios sobre Agricultura y Pesca, así como del proceso de presentación de solicitudes de ayudas a la Unión en estas materias; la de Asuntos Sociales, Educativos, Culturales y de Sanidad y Consumo, competente para la coordinación del proceso de fijación de la posición española en la Unión Europea en estas materias, así como del proceso de presentación de ayudas de la Unión en dichas materias; y la de Asuntos Jurídicos, que lleva la asesoría jurídico-comunitaria a las Administraciones públicas, la gestión ante las Instituciones de la Unión en la notificación de ayudas públicas, la elaboración de respuestas de los procedimientos de infracción abiertos contra España en sus fases precontenciosas y la preparación de respuestas en los procedimientos de investigación.

Las competencias de estos órganos en materia de notificación de ayudas son competencias de tipo material en el sentido de que el examen de las ayudas afecta a su contenido y a un juicio previo de compatibilidad de las medidas previstas con el mercado común. Ahí está la intervención material de la Subdirección General de Asuntos Jurídicos que es competente para ese análisis de fondo. Esta competencia es distinta, por tanto, de la que el artículo 19 de la Ley de Defensa de la Competencia establece para el Tribunal de Defensa de la Competencia que, en una primera versión del artículo, podía dirigir comunicaciones o requerimientos a las empresas, así como recabar de las Administraciones públicas, para que le informen sobre las aportaciones de recursos públicos o las ventajas financieras concedidas u obtenidas¹²⁷.

Con la reforma del artículo 19 operada por la Ley 52/1999, de 28 de diciembre¹²⁸, el Tribunal de Defensa de la Competencia, de oficio, o a instancia del Ministerio de Economía y Hacienda, analizará los criterios de concesión de ayudas públicas, en relación con sus efectos sobre las condiciones de competencia con el fin de emitir un informe que elevará al Consejo de Ministros. Dicho informe será público, y el Consejo de Ministros, a la vista del informe del TDC, decidirá, según los casos, proponer a los poderes públicos la supresión o la modificación de los citados criterios, así como, en su caso, las demás medidas conducentes al mantenimiento o al restablecimiento de la competencia. Todo ello sin perjuicio de las competencias que en esta materia corresponden a la Comisión Europea.

Es decir, la reforma cambia el sentido de la primigenia competencia que el TDC tenía en materia de ayudas de Estado, competencia que tenía un carácter eminentemente consultivo e informativo, pero que desde 1999 se convierte en una

127. *Vid.* artículo 19.2 de la Ley 16/1987, de 19 de julio, en su versión original, BOE de 18 de julio de 1989, n° 170.

128. *Vid.* artículo 10 de la Ley 52/1999, de 28 de diciembre, BOE de 29 de diciembre de 1999, n° 311, que modifica al artículo 19 de la Ley 16/1989, de 17 de julio.

competencia de análisis material de los criterios de concesión de las ayudas y de compatibilidad de las mismas con el mercado común que puede modificar la posición del Consejo de Ministros aunque sea mediante un informe no vinculante. En todo caso, la última palabra la tiene el Ministerio de Asuntos Exteriores que es el que comunica las ayudas a la Comisión Europea, por lo que la actuación del TDC es, en todo caso, subsidiaria respecto de la competencia de análisis material y de notificación de los órganos competentes del Ministerio de Asuntos Exteriores. Hay, por tanto, un diseño confuso de competencias entre los propios órganos del Estado, lo que no hace sino añadir incertidumbre a un sistema en el que numerosas Administraciones públicas, centrales y autonómicas, convergen a la hora de notificar sus propios regímenes de ayudas. Más adelante avanzaremos cómo resuelve la reforma prevista de la Ley de Defensa de la Competencia la cuestión de la intervención del TDC y de la Comisión Nacional de la Competencia¹²⁹.

5. LAS AYUDAS PÚBLICAS EN LA LEY 43/2006, DE 29 DE DICIEMBRE, PARA LA MEJORA DEL CRECIMIENTO Y EL EMPLEO

El análisis de la adecuación a la disciplina comunitaria de ayudas públicas de las bonificaciones empresariales a la contratación laboral contenidas en la Ley 43/2006, de 29 de diciembre¹³⁰, procedente del Real Decreto Ley 5/2006, de 9 de junio, puede deparar algunas revelaciones dignas de atención respecto del cumplimiento de la mecánica de este tipo de actuaciones interventoras del poder público del marco de los artículos 87 y 88 TCE.

En primer lugar, y para este tipo de regímenes generales de ayudas sobre la base de bonificaciones dinerarias y reducciones de las cuotas de seguridad social¹³¹, debe tenerse en cuenta la doctrina surgida de la STJCE de 7 de marzo de 2002, asunto C-310/99, Italia/Comisión¹³², en relación al contencioso surgido con

129. *Vid. infra*, apartado 7, Capítulo II.

130. BOE de 30 de diciembre.

131. *Vid.* el detenido análisis de González Ortega, S., «Incentivos para la contratación indefinida y para la conversión del empleo temporal en fijo», en AAVV., Cruz Villalón, J. (coord.), *La Reforma Laboral de 2006*, Lex Nova, Valladolid, 2006, págs. 229 y ss.; igualmente, y en la misma obra colectiva, *Vid.* Álvarez Cortés, J.C., «Una nueva rebaja en los costes laborales: la reducción de cotizaciones sociales», *op. cit.*, págs. 255 y ss.

132. *Vid.* el estudio de Cruz Villalón, J., y Gómez Gordillo, R., «Las políticas de empleo en sus diversos ámbitos: Comunitario, nacional y autonómico», *op. cit.* especialmente págs. 97-106, realizado antes de la aparición de la mencionada STJCE, que analiza las Conclusiones del Abogado General en relación con el recurso de anulación presentado por la República Italiana contra la Decisión de la Comisión 2000/128/CE, DOCE L 42, pág. 1, que declaraba contrarios a los artículos 87 y 88 TCE determinados preceptos de las Leyes italianas n° 863/84, 407/90, 169/91, 451/94 y 196/97 que recogían reducciones en cuotas a la Seguridad Social a favor de los empresarios que realizaran contrataciones temporales de formación y trabajo, o ayudas para la transformación de dichos contratos en indefinidos.

motivo del recurso de anulación de la Decisión de la Comisión de 11 de mayo de 1999 que declaró incompatibles con el mercado común los regímenes italianos de ayudas al empleo nacidos con la Ley n° 863/84, de 19 de diciembre de 1984¹³³ sobre contratos de formación y trabajo (CFT). La base jurídica de la Decisión, confirmada posteriormente por la referida STJCE, se asentaba sobre las Directrices de 1995 sobre ayudas al empleo¹³⁴, hoy Reglamento (CE) n° 2204/2002¹³⁵, las Directrices de 1996 sobre ayudas de *minimis*¹³⁶, hoy Reglamento (CE) n° 1998/2006¹³⁷, y las Directrices de 1998 sobre ayudas de finalidad regional¹³⁸. Hecha esta salvedad de tipo normativo, que no es menor, en tanto en cuanto estamos hablando de unas Directrices que se convierten en Reglamentos, podemos trasladar, *mutatis mutandis*, las argumentaciones del TJCE al caso español.

El precedente del Real Decreto Ley 5/2006, hoy Ley 43/2006, habría que buscarlo en el Real Decreto Ley 5/2001, de 2 de marzo¹³⁹, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, cuyo artículo 12 determinaba que las ayudas contempladas estarían sujetas a lo dispuesto en el Reglamento (CE) n° 69/2001, relativo a las ayudas de *minimis*¹⁴⁰. La posterior conversión de este Real Decreto Ley en la Ley 12/2001, de 9 de julio¹⁴¹, hizo que desapareciera la alusión al régimen de *minimis*, circunstancia ésta que se ha mantenido en la reforma de 2006. Todas las leyes de acompañamiento desde 2001 han obviado la alusión al régimen de *minimis*. Que el legislador no quiera incluir referencia alguna al régimen comunitario de aplicación de las ayudas de *minimis* o de las ayudas al empleo es, obviamente, una opción política que tiene un fundamento jurídico razonable: los Reglamentos comunitarios tienen fuer-

133. GURI n. 351, de 22 de diciembre de 1984, p. 10691. Las disposiciones de desarrollo de los CFT fueron modificadas sucesivamente por la Ley n. 407/90, de 29 de diciembre de 1990 (GURI n. 303, de 31 de diciembre de 1990, p. 3), que introdujo una modulación regional de la ayuda; por la Ley n. 169/91, de 1 de junio de 1991 (GURI n. 129, de 4 de junio de 1991, p. 4), que aumentó la edad máxima de los trabajadores que podían contratarse a 32 años, y por la Ley n. 451/94, de 19 de julio de 1994 (GURI n. 167, de 19 de julio de 1994, p. 3), que introdujo el CFT limitado a un año y estableció un umbral mínimo de horas de formación que debía observarse. Con arreglo a estas Leyes, el CFT puede definirse como un contrato temporal para la contratación de jóvenes de entre 16 y 32 años, límite de edad que puede ser elevado discrecionalmente por las autoridades regionales. Las autoridades han aumentado el límite de edad a 35 años para el Lacio, a 38 años para Calabria, a 40 años para Campania, los Abruzos y Cerdeña y a 45 años para Basilicata, Molise, Apulia y Sicilia.

134. DO C 334, p. 4, puntos 16, 17, 21 y 22.

135. *Vid. supra*, apartado 6, Capítulo I.

136. DO C 68, p. 9.

137. *Vid. supra*, apartado 6, Capítulo I.

138. DO C 74, p. 9, puntos 3.5 y 4.17.

139. BOE de 3 de marzo.

140. *Vid.* el análisis de esta cuestión en Cruz Villalón, J., y Gómez Gordillo, R., «Las políticas de empleo en sus diversos ámbitos: Comunitario, nacional y autonómico», *op. cit.* págs. 104 y 105.

141. BOE de 10 de julio.

za de ley en el ámbito nacional y, por tanto, ni pueden publicarse en los diarios oficiales nacionales, ni, en pura técnica legislativa, cabe reproducir su articulado en el texto de otra norma nacional¹⁴². No por ello dejan de ser plenamente aplicables, por lo que los problemas que pueda presentar al respecto la Ley 43/2006 se vienen repitiendo año tras año, al menos, desde la reforma laboral de 2001¹⁴³.

Establecido este principio, que obedece a una cuestión de mera legalidad comunitaria, es evidente que, tal como manifiesta el TJCE, confirmando el tenor literal de la Decisión de la Comisión, las ayudas previstas por la legislación italiana serían compatibles con el mercado común y el Acuerdo sobre el EEE, siempre que se refirieran a la creación de nuevos puestos de trabajo en la empresa beneficiaria en favor de trabajadores que aún no hubieran obtenido un empleo o hubieran perdido su empleo anterior, en el sentido definido por las Directrices sobre ayudas al empleo, o a la contratación de trabajadores con especiales dificultades para integrarse o reintegrarse en el mercado laboral. A efectos de la Decisión, por trabajadores con especiales dificultades para integrarse o reintegrarse en el mercado laboral habría que entender los jóvenes con menos de 25 años, los licenciados de hasta 29 años de edad y los parados de larga duración, es decir, las personas que se encuentren en paro durante al menos un año¹⁴⁴, criterio orientador que hoy resuelve el artículo 2.f) del Reglamento 2204/2002 en la interpretación auténtica realizada por la STJCE de 14 de abril de 2005, asunto C-113/03, Bélgica/Comisión¹⁴⁵. Las ayudas concedidas mediante contratos de formación y

142. Para Cruz Villalón, J., y Gómez Gordillo, R., «Las políticas de empleo en sus diversos ámbitos: Comunitario, nacional y autonómico», *op. cit.* págs. 104 y 105, la desaparición de la mención al régimen comunitario de minimis de la Ley 12/2001 obedecía a cuestiones derivadas de la aceptación de una enmienda del grupo popular «con una motivación muy parca y a nuestro juicio escasamente consistente, en relación con el carácter genérico de las medidas», *vid.* pág. 104.

143. La STJCE de 14 de abril de 2005, asunto C-113/03, Bélgica/Comisión, ha resuelto a favor de la Comisión sobre la plena legalidad del Reglamento (CE) n° 2204/2002, cuya nulidad planteó Bélgica. *Vid.* al respecto Moreno Marcos, M., «Medidas de fomento al empleo y Reglamento 2204/2002/CE de la Comisión, de 12 de diciembre de 2002, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para el empleo. (A propósito de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 14 de abril de 2005)», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n° 62, págs. 261 y ss.

144. *Vid.* STJCE de 7 de marzo de 2002, asunto C-310/99, apartado 27.

145. La categoría de los jóvenes está contemplada en las Directrices sobre ayudas al empleo, hoy Reglamento n° 2204/2002, que, sin embargo, no la definen con precisión. La Comisión podría interpretar este concepto en ejercicio de su facultad de apreciación. La Comisión llevó a cabo una interpretación universal, apoyándose en observaciones efectuadas en el contexto de las acciones en favor de los jóvenes realizadas en el ámbito comunitario y en los Estados miembros y en documentos de la Oficina Internacional del Trabajo, especialmente el informe elaborado para la Conferencia de Ministros de la Juventud, que se celebró en Lisboa (Portugal) del 8 al 12 de agosto de 1998. Hoy, los apartados 41 y 42 de la STJCE de 14 de abril de 2005 mencionada, establecen que el sentido y finalidad del artículo 2.f) del Reglamento 2204/2002 es «que puedan disfrutar de las ayudas de Estado quienes tengan dificultades para introducirse en el mercado de trabajo al terminar su educación a

trabajo que no cumplieran las condiciones mencionadas serían incompatibles con el mercado común.

De otro lado las ayudas concedidas por Italia en virtud del artículo 15 de la Ley nº 196/97 para la transformación de CFT en contratos indefinidos serían compatibles con el mercado común y con el Acuerdo EEE en la medida en que respetaran la condición de la creación neta de puestos de trabajo tal y como aparece definida en las Directrices sobre ayudas al empleo. El número de empleados de la empresa se calcularía al margen de los puestos objeto de la transformación y de los puestos creados mediante contratos temporales o que no garantizan una cierta estabilidad del empleo. Las ayudas para la transformación de los CFT en contratos indefinidos que no cumplieran la condición mencionada serían incompatibles con el mercado común¹⁴⁶. De este modo quedaba rebatida la argumentación del gobierno italiano según la cual al ser aplicable la ley a las regiones del artículo 87.3.a) TCE –nivel de vida anormalmente bajo y grave situación de desempleo- estas ayudas estaban exentas del deber de notificación y por tanto podían ser compatibles con el mercado común. Para el TJCE, por el contrario, era correcta la posición de la Comisión que consideró debidamente que las ayudas al mantenimiento del empleo, emparentadas con las ayudas de funcionamiento, están, en principio, prohibidas, y sólo pueden autorizarse en supuestos excepcionales y respecto a las regiones que cumplan determinados criterios. También obró debidamente al señalar que tales ayudas debían ser decrecientes y estar limitadas temporalmente¹⁴⁷.

Al final, toda la iniciativa italiana fue considerada un programa de ayudas de Estado en el sentido del artículo 87.1 TCE en la medida en que excediera de los límites marcados por las Directrices de ayudas de *minimis*, las Directrices de ayudas al empleo y las Directrices sobre ayuda regional. ¿Qué habría que decir, pues, respecto del régimen español de la Ley 43/2006? En primer lugar, que se trata de un régimen general de ayudas, en sentido regional, y, por tanto, aplicable a todo el territorio nacional, por lo que habrá que tener en cuenta el Mapa español vigente de ayudas regionales, autorizado por la Comisión mediante Decisión de 17 de

tiempo completo en la medida en que los empleadores puedan considerar que tales personas son menos productivas, habida cuenta de su falta absoluta de experiencia profesional». De esta manera el TJCE aclara que por jóvenes habrá que entender los que respondan cumulativamente a los dos criterios señalados en el mencionado artículo: o bien ser menor de 25 años, o bien si se es mayor, haber terminado su educación a tiempo completo en los dos años anteriores. Y por otro lado, no haber tenido antes un primer empleo fijo remunerado.

146. *Vid.* STJCE de 7 de marzo de 2002, asunto C-310/99, apartado 28.

147. *Vid.* STJCE de 7 de marzo de 2002, asunto C-310/99, apartados 77 y 78. A este respecto, procede recordar que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el empleo de los términos «anormalmente» y «grave» en la excepción recogida en el artículo 87 CE, apartado 3, letra a), indica que ésta sólo es aplicable a las regiones en las que la situación económica sea extremadamente desfavorable en relación con el conjunto de la Comunidad (sentencia de 14 de octubre de 1987, Alemania/Comisión, 248/84, Rec. p. 4013, apartado 19).

mayo de 2000 para el periodo 2000-2006¹⁴⁸. En él encontraremos las regiones encuadradas en las letras a) y c) del artículo 87.3 TCE a efectos de la determinación de los límites máximos de ayudas a percibir en cada región. En segundo lugar, habrá de tenerse en cuenta el Reglamento (CE) n° 2204/2002, sobre ayudas al empleo, que establece un marco objetivo de aplicación en el que se habla de creación de empleo neta, no de conversión de contratos temporales en indefinidos, objeto preferente de la Ley 43/2006. Y en tercer lugar, será de aplicación lo dispuesto en el nuevo Reglamento (CE) n° 1998/2006, sobre ayudas de *minimis*, que fija un tope inespecífico de ayudas a las empresas que no podrá superar los 200.000 euros en un periodo de tres años.

Sobre la base de este marco comunitario la mecánica de las ayudas previstas por la Ley 43/2006 podría presentar problemas de compatibilidad con el mercado interior. Si se considera, como ya hizo el TJCE en la Sentencia de 7 de marzo de 2002, que las ayudas previstas en los artículos 3 y 4 de la Ley –Plan extraordinario para la conversión de empleo temporal en fijo y bonificaciones para el mantenimiento del empleo y la igualdad de oportunidades– constituyen ayudas de mantenimiento del empleo, equiparables a las ayudas al funcionamiento de empresas, estaríamos ante un supuesto de ayuda de Estado incompatible con el artículo 87.1 TCE en tanto en cuanto dichas ayudas sólo estarían justificadas en el caso de empresas en regiones del artículo 87.3.a) TCE, pero no para todo el territorio nacional¹⁴⁹.

En el caso de los artículos 2, 10 y 11 de la Ley –bonificaciones a la contratación indefinida, contrato de fomento de la contratación indefinida y reducción de cotizaciones por contratos indefinidos– en la medida en que se considere que dichas actuaciones son enmarcables dentro de la creación neta de empleo, habríamos de acudir a los límites del Reglamento (CE) n° 2204/2002 y analizar, tanto desde el punto de vista de los sujetos como del objeto de las ayudas, su compatibilidad con la disciplina comunitaria. De entrada, la contratación de jóvenes de hasta 30 años puede plantear problemas si no se entiende que estos sujetos deben reunir las condiciones del artículo 2.f) del Reglamento, esto es, que sean trabaja-

148. El Mapa de ayudas de finalidad regional para el periodo 2000-2006 (Ayuda de Estado n° N 773/99-España) contempla los siguientes límites máximos de intensidad para las regiones del artículo 87.3.a) TCE: NUTS II: Galicia, 40%; Asturias, 40%; Castilla y León, 40%, excepto para los NUTS III Burgos, 35%, Valladolid, 35%, Segovia, 37% y Palencia, 37%; Castilla la Mancha, 40%, excepto para el NUTS III Guadalajara, 30%; Extremadura, 50%; Comunidad Valenciana, 40%, excepto para los NUTS III Castellón, 35% y Valencia, 37%; Andalucía, 50%; Murcia, 40%; Ceuta, 40%; Melilla, 40%; Canarias, 50%. Estas son las regiones españolas que no superan el 75% de la media comunitaria de PIB/habitante. Las regiones del artículo 87.3.c) TCE se seleccionan sobre la base de cuatro indicadores: densidad de población, tasa de envejecimiento, tasa de empleo industrial y tasa de desempleo de mayores de 45 años. La lista está compuesta por 91 comarcas de las NUTS II Aragón, Cantabria, Cataluña, Madrid, Navarra, País Vasco, Baleares y La Rioja. Vid. Anexo de la notificación de ayudas documento SG(2000) D/ 103727.cor, Bruselas, 17 de mayo de 2000.

149. Vid. STJCE de 7 de marzo de 2002, cit. apartados 77 y 78.

182 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

dores desfavorecidos menores de 25 o mayores de 50 años, que hayan finalizado su educación a tiempo completo en los dos años anteriores o tengan cualificación de enseñanza secundaria superior o equivalente, o bien pertenezcan a minorías étnicas, tengan hijos a su cuidado, padezcan toxicomanía, o sean mujeres en regiones NUTS II de paro endémico. Con los discapacitados habría menos problemas al señalarse un grado de minusvalía igual o superior al 33% en el apartado 2 del artículo 2 de la Ley.

Para las bonificaciones a la contratación indefinida, el contrato de fomento y la reducción de cotizaciones por contratos indefinidos, habría que calcular también el porcentaje de la ayuda que se recibe por trabajador contratado teniendo en cuenta que cuando se trate de ayudas para regiones no encuadrables dentro de las letras a) o c) del artículo 87.3 TCE, la intensidad bruta de la ayuda no podrá ser superior al 15% para las pequeñas empresas y al 7,5% para las medianas¹⁵⁰. Cuando se trate de zonas o sectores que sí puedan beneficiarse de ayudas regionales, la intensidad neta de la ayuda no podrá superar el correspondiente límite máximo de ayuda a la inversión de finalidad regional fijado en el mapa que se aplique en el momento de concesión de la ayuda¹⁵¹. Dado que las bonificaciones se establecen a tanto alzado, habría que tener presente que los límites cuantitativos se aplican a la intensidad de la ayuda calculada en porcentaje de los costes salariales durante un periodo de dos años relativo al empleo creado¹⁵², que debe suponer un incremento neto del empleo de la empresa en los últimos 12 meses, que se mantenga durante un mínimo de 3 años o de 2 en el caso de las PYME, siempre que los nuevos trabajadores no hayan tenido un empleo anterior, o lo hayan perdido o estar a punto de perder un empleo anterior. De entrada, el Real Decreto Ley establece bonificaciones por periodos de cuatro años o para la totalidad de la vigencia del contrato en el caso de los discapacitados y mayores de 45 años, lo que nos obligaría también a realizar el oportuno cálculo.

Pero el dato más preocupante de todos viene de la mano de lo dispuesto en el artículo 9.6 del Reglamento CE n° 2204/2002 que establece que las ayudas para la conversión de los contratos temporales en contratos de duración indefinida «seguirán» sujetos a la obligación de notificación del artículo 88.3 TCE. Salvo error u omisión, no nos consta que este régimen de ayudas –tampoco los anteriores lo han sido– haya pasado por el procedimiento de notificación previo exigido reglamentariamente. Sólo el hecho de que las autoridades españolas hayan optado por la vía de la consideración de estas ayudas como parte de ayudas regionales explicaría este proceder que, analizado desde la distancia objetiva del Reglamento, nos llevaría a una conclusión inquietante que no es otra que la de la

150. *Vid.* artículo 4.2 del Reglamento (CE) n° 2204/2002.

151. *Vid.* artículo 4.3 del Reglamento (CE) n° 2204/2002, que tiene en cuenta el Marco multisectorial sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión.

152. *Vid.* artículo 4.4. del Reglamento (CE) n° 2204/2002.

ilegalidad del régimen de ayudas de la Ley 43/2006. De nuevo, la obligación política de las autoridades nacionales de reducir las alarmantes cifras de temporalidad en España actúa como auténtico «estado de necesidad» eximente de una obligación legal de difícil o imposible justificación.

En el fondo, late permanentemente el debate en torno a la necesidad de reducir las ayudas públicas en Europa aún en aquellos casos en que los datos macroeconómicos adversos –y una tasa del 32,6% de temporalidad lo es– requerirían una decidida acción interventora por parte del poder público. Suprimir ayudas sin afectar a derechos sociales individuales y colectivos es una ecuación de difícil resolución. Es un debate de fuerzas encontradas, similar al que provocan los nacionalismos territoriales frente a la necesidad de integración política en Europa, donde, en cualquier caso, debería prevalecer el mantenimiento de los estándares de protección –y acabar con la precariedad es una prioridad social irrenunciable– frente a la eficacia general de los reglamentos. También podría haber periodos transitorios en la aplicación de la disciplina europea de ayudas públicas al igual que existen para la convergencia económica. Pero no los hay.

En definitiva, creemos que hay motivos para pensar que la reforma laboral de 2006 puede contener elementos de dudosa legalidad comunitaria en materia de ayudas de Estado. A ello hemos de añadir que la Ley 43/2006 establece un régimen concurrente con las ayudas que las distintas Comunidades Autónomas pueden fijar en materia de creación de empleo y mejora de la contratación temporal, lo que obligaría a plantear el problema de los límites para la acumulación de ayudas.

6. AYUDAS PÚBLICAS EN ANDALUCÍA: UN MODELO DE GESTIÓN

En Andalucía opera un mecanismo de concesión de ayudas públicas sujeto a la disciplina comunitaria de ayudas que funciona con bastante automaticidad, en el sentido de que las normas autonómicas proclaman su sujeción a los Reglamentos comunitarios de exención por categorías y, por tanto, las ayudas que se conceden están por debajo de los límites máximos de intensidad fijados. Existen tres Decretos que regulan los regímenes de ayudas autorizados, esto es, los que se han sometido previamente a un procedimiento de notificación que se ha resuelto con una Decisión positiva de la Comisión en la que ésta no aprecia la existencia de ayudas incompatibles con el mercado común, según disponen los artículos 4 a 7 del Reglamento (CE) nº 659/1999¹⁵³. Se trata del Decreto 23/2001, de 13 de febrero, por el que se establece el marco regulador de las ayudas a favor del medio ambiente que se concedan por la Administración de la Junta de Andalucía¹⁵⁴, el Decreto 24/2001, de 13 de febrero, por el que se establece el marco regulador de

153. *Vid. supra*, apartado 5, Capítulo I.

154. BOJA de 17 de febrero de 2001.

las ayudas de finalidad regional y en favor de las PYMES que se concedan por la Administración de la Junta de Andalucía¹⁵⁵, y del Decreto 116/2002, de 2 de abril, por el que se establece el marco regulador de las ayudas de investigación y desarrollo tecnológico e innovación que se concedan por la Administración de la Junta de Andalucía¹⁵⁶.

Por su parte, el artículo 17.2 del Estatuto de Autonomía reconoce a la Comunidad Autónoma la competencia de ejecución de la legislación del Estado en materia laboral, «con las facultades y servicios propios de la Administración respecto de las relaciones laborales, sin perjuicio de la alta inspección del Estado y de lo establecido en el artículo 149.1.2.^a de la Constitución». El artículo 18.1 de dicho Estatuto de Autonomía, dispone que corresponde a la Comunidad Autónoma andaluza, de acuerdo con las bases y la ordenación económica general y la política monetaria del Estado y en los términos de lo dispuesto por los artículos 38, 131 y 149.1.11.^a y 13.^a de la Constitución, la competencia exclusiva en materia de «Fomento y planificación de la actividad económica en Andalucía». Fruto de esta competencia es el Decreto 254/2001, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan los procedimientos para la concesión de subvenciones y ayudas públicas por la Administración de la Junta de Andalucía y sus Organismos Autónomos y su régimen jurídico, así como por las normas aplicables de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones y de la Ley 3/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras.

Este marco general ha permitido la aparición de distintos Decretos y Órdenes de la Junta de Andalucía donde se han venido a regular distintos tipos de ayudas cuya disciplina pasamos a relacionar brevemente. En primer lugar, hay que destacar el Decreto 141/2002, de 7 de mayo, sobre incentivos, programas y medidas de fomento a la creación de empleo y al autoempleo¹⁵⁷, que ha sido modificado y derogado en parte por el Decreto 149/2005, de 14 de junio, de incentivos a la contratación con carácter indefinido¹⁵⁸, y que centra su ámbito objetivo de actuación en los incentivos para la contratación indefinida, tanto a tiempo completo como a tiempo parcial, y a la transformación de contratos, a favor de empresas de hasta 250 trabajadores y de más de 250 trabajadores; igualmente regula incentivos en

155. BOJA de 17 de febrero de 2001.

156. BOJA de 6 de abril de 2002. El régimen de ayudas previsto en el presente Decreto fue remitido a la Comisión Europea quedando registrado como ayuda N 187/2001. Mediante decisión adoptada el 8 de junio de 2001, la citada Institución decidió no plantear objeciones a la ejecución del mismo, tras haber comprobado que era compatible con el mercado común.

157. BOJA de 18 de junio de 2002.

158. BOJA de 24 de junio de 2005. Este Decreto vino acompañado de la Orden de 21 de julio de 2005, BOJA de 28 de julio de 2005, que estableció las bases reguladoras de la concesión de incentivos a la contratación con carácter indefinido reguladas en el Decreto.

áreas territoriales preferentes para actuaciones integrales de empleo. Más allá del análisis concreto de cuantías y porcentajes máximos de ayuda, destacaremos el hecho de que los incentivos a la formación para el empleo, así como los incentivos al inicio de actividad, ambos derogados por el Decreto 149/2005, sujetaban expresamente su régimen jurídico al Reglamento (CE) n° 69/2001, respecto de las ayudas de *minimis*¹⁵⁹, lo mismo que los incentivos a discapacitados en Centros Especiales de Empleo, aún en vigor¹⁶⁰.

En el ámbito de las ayudas a las PYME, de especial relevancia en Andalucía, destaca la Orden de 29 de diciembre de 2005, que establece las bases reguladoras de la concesión de subvenciones para la modernización de las pequeñas y medianas empresas comerciales y la implantación de sistemas de calidad¹⁶¹. Las subvenciones reguladas en la misma se ajustan a lo dispuesto en el ya citado Decreto 24/2001, de 13 de febrero, por el que se establece el marco regulador de las ayudas de finalidad regional y a favor de las PYME, y, en particular, a las limitaciones de aplicación de las ayudas de Estado en el sentido del artículo 87.1 TCE, contemplando las limitaciones aplicables a estas ayudas, entre ellas, los porcentajes máximos y los supuestos de concurrencia con otras subvenciones o ayudas. De acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento (CE) n° 69/2001, de ayudas de *minimis*, la ayuda total concedida a cualquier empresa no podrá exceder de 100.000 euros durante un periodo de tres años, aplicándose el límite independientemente de la forma de ayuda o del objetivo perseguido¹⁶², cantidad elevada a 200.000 euros por el Reglamento (CE) n° 1998/2006.

El Decreto 24/2001, de 13 de febrero, vino a unificar el régimen jurídico aplicable a todas las ayudas regionales que se conceden en Andalucía, de conformidad con las directrices de la Comisión Europea, estableciendo el marco regulador de todas las ayudas cuyo fin sea promover el desarrollo económico de la Comunidad Autónoma y estén destinadas a fomentar la inversión y la creación de empleo ligada a la misma, y dirigida a proyectos que se realicen en cualquier sector de la actividad económica, excepto la pesca, la industria del carbón y la pro-

159. *Vid.* artículos 12 y 16 del Decreto 141/2002, cit.

160. *Vid.* artículo 14 del Decreto 149/2005. Las ayudas sujetas al Reglamento de *minimis* son las destinadas a equilibrar y reestructurar financieramente a los Centros para que garanticen su viabilidad y estabilidad en el empleo.

161. BOJA de 16 de enero de 2006. Sigue vigente, con diversas modificaciones, el régimen del Decreto 59/1993, de 4 de mayo, por el que se establecían medidas de reactivación económica y de apoyo a las empresas, destacando el Decreto 22/1994, de 1 de febrero, BOJA de 5 de febrero de 1994, de modificación y prórroga del citado régimen.

162. *Vid.* artículo 3.3. de la Orden, así como el artículo 4.1.c) que sujeta la definición de pequeña y mediana empresa a lo dispuesto en la Recomendación 2003/361/CE, de la Comisión, de 6 de mayo de 2003.

ducción de los productos agrícolas del Anexo I del TCE¹⁶³. El conjunto de ayudas concedidas a un mismo proyecto de inversión no podrá sobrepasar, en términos de subvención neta equivalente, los porcentajes máximos sobre la inversión realizada que resulten del mapa de las ayudas regionales autorizado por la Comisión Europea y que se recogen en el Anexo del Decreto¹⁶⁴. En el caso de proyectos para la creación de empleo ligado a la inversión inicial, las ayudas no podrán sobrepasar los porcentajes máximos sobre el coste salarial de la persona contratada durante un periodo de dos años¹⁶⁵.

El mapa español vigente de ayudas regionales, autorizado por la Comisión mediante Decisión de 17 de mayo de 2000 para el periodo 2000-2006, establece que Andalucía es una de las regiones que puede acogerse a la excepción del artículo 87.3.a) TCE y, en su virtud, conceder ayudas de finalidad regional. Asimismo, las ayudas de Estado concedidas a PYME son uno de los supuestos en los que la Comisión permite aplicar la excepción prevista en el artículo 87.3.c) TCE¹⁶⁶. El Decreto 24/2001, recoge también en su artículo 9 el régimen jurídico de las ayudas de salvamento y reestructuración de empresas en crisis, determinando que las ayudas a las empresas que no reúnan los requisitos fijados en el mismo se notificarán individualmente a la Comisión Europea para que ésta determine si

163. El artículo 4 del Decreto 24/2001 prevé once objetivos diferentes en los que será de aplicación el régimen jurídico de estas ayudas; 1) fomento de la inversión y/o la creación de empleo ligado a la inversión en Andalucía; 2) localización de entidades y empresas en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía; 3) mejora de la competitividad de las PYME; 4) consolidación de la sociedad de la información dentro del ámbito andaluz; 5) apoyo a la creación y consolidación de servicios comunes para las empresas; 6) fomento de la economía social; 7) fomento de la minería; 8) consolidación de un tejido empresarial turístico amplio y diversificado; 9) mejora de la comercialización de los productos andaluces; 10) promoción y modernización del sector comercial andaluz; y 11) extensión, desarrollo y mejora de las infraestructuras energéticas. Las ayudas a localización de empresas se canalizan a través de las Zonas de Acción Especial de Andalucía, declaradas de conformidad con la legislación que les sea de aplicación, en los Parques Tecnológicos de Andalucía ubicados en Málaga (Parque Tecnológico de Málaga) y Sevilla (Proyecto Cartuja 93) y en otras áreas o espacios de especial interés. Vid. las Órdenes de 7 de mayo de 2001, de la Consejería de Empleo y Desarrollo Tecnológico, BOJA de 16 de junio de 2001, para el periodo 2001-2006, dirigidas al Noroeste y Sur de la provincia de Jaén, la Franja Pirítica de Huelva, el Campo de Gibraltar, y la Bahía de Cádiz y Jerez de la Frontera.

164. Los porcentajes máximos son del 50% tanto para las ayudas a la inversión como para la creación de empleo ligado a la misma, en todo el territorio de Andalucía. Este porcentaje podrá incrementarse en un 15% en términos brutos cuando se trate de pequeñas y medianas empresas. En los proyectos en los que la acumulación de ayudas resulte inferior al tope máximo anterior, el porcentaje de ayuda podrá ser elevado considerando los gastos de circulante, siempre que se respete el citado tope máximo calculado sobre los gastos elegibles. Las ayudas previstas en el Decreto 24/2001 que no tengan la consideración de ayuda de Estado en el sentido del artículo 87.1 TCE podrán alcanzar el 100% de los costes subvencionables.

165. Vid. artículo 1.2 del Decreto 24/2001, cit.

166. Vid. *supra*, apartado 4, Capítulo I.

se trata de una empresa en crisis¹⁶⁷. El Decreto andaluz establece también la obligación de notificar este tipo de ayudas a la Comisión cuando el beneficiario no tenga la condición de PYME, según la Recomendación de 2003/361/CE, de la Comisión. El importe máximo de las ayudas que podrán concederse en Andalucía a una empresa para una operación de salvamento o reestructuración no podrá ser superior a 10 millones de euros, incluso en caso de acumulación con otras fuentes y otros regímenes de ayudas. Las ayudas que superen dicha cantidad deberán ser objeto de notificación a la Comisión Europea para su aprobación¹⁶⁸.

Finalmente, y por la importancia económica de estos sectores en Andalucía, aludiremos al Decreto 280/2001, de 26 de diciembre, que establece las ayudas de la Junta de Andalucía a los sectores agrícola, ganadero y forestal incluidas en el Programa Operativo Integrado Regional de Andalucía para el Desarrollo del Marco Comunitario de Apoyo 2000-2006¹⁶⁹, vinculado a las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales al sector agrario de 2000¹⁷⁰. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 52 del Reglamento (CE) n° 1257/1999, del Consejo, de 17 de mayo, sobre la ayuda al desarrollo rural a cargo del FEOGA, no será necesaria una notificación independiente con arreglo al artículo 88.3 TCE para las ayudas estatales destinadas a proporcionar una financiación adicional a medidas de desarrollo rural que ya cuenten con el respaldo comunitario, siempre que las ayudas hayan sido notificadas a la Comisión y aprobadas por ésta con arreglo a lo dispuesto respecto a los programas en el artículo 40 de dicho Reglamento¹⁷¹. Igualmente, y como ejemplo en el ámbito de las telecomunicaciones, el Decreto 72/2003, de 18 de marzo, de Medidas de Impulso de la Sociedad del Conocimiento en Andalucía¹⁷², y su Orden de 10 de mayo de 2006, que regula el procedimiento de concesión de las ayudas en materia de Formación Profesional Ocupacional¹⁷³, aplican la exención de notificación, como ayudas de formación, sobre la base del Reglamento (CE) n° 68/2001.

167. El artículo 9.1 del Decreto, siguiendo las Directrices comunitarias sobre ayudas de salvamento y reestructuración de empresas (*Vid. supra*, apartado 7, Capítulo I) establece que son PYME susceptibles de recibir estas ayudas las que, siendo sociedad de responsabilidad limitada, hayan perdido la mitad de su capital suscrito, perdiéndose parte del mismo en los últimos doce meses, o siendo sociedad de responsabilidad ilimitada, hayan perdido más de la mitad de sus fondos propios tal como se debe indicar en los libros de contabilidad y que se haya perdido más de una cuarta parte de los mismos en los últimos doce meses. Tratándose de cualquier otra forma jurídica de empresa, cuando se reúnan las condiciones establecidas en el ordenamiento jurídico español para someterse a un procedimiento de suspensión de pagos o quiebra.

168. *Vid.* artículo 9.4 del Decreto 24/2001, cit.

169. BOJA de 29 de diciembre de 2001. El Programa Operativo Integrado fue aprobado por la Comisión Europea mediante Decisión C (2000) 3965, de 29 de diciembre de 2000, siendo comunicada a la Representación Permanente de España ante la Unión Europea el día 29 de enero de 2001.

170. DOCE C 28, de 1 de febrero de 2000.

171. *Vid.* también artículo 1 del Decreto 280/2001, cit.

172. BOJA de 21 de marzo de 2003.

173. BOJA de 1 de junio de 2006.

7. LAS AYUDAS PÚBLICAS EN EL MARCO DE LA REFORMA DEL DERECHO DE LA COMPETENCIA

Como ya se ha indicado con anterioridad en el análisis que se ha realizado del marco normativo comunitario de las ayudas estatales, no sólo el sistema comunitario europeo se encuentra sumido en un proceso de reformas que abocará en 2007 con la aparición de nuevos Reglamentos derivados del Reglamento de procedimiento que cambiarán las directrices de las ayudas públicas en la Unión Europea. También el Derecho de la competencia nacional se encuentra ante una dinámica de cambio que, como consecuencia del proceloso proceso abierto con las iniciativas de fusión en el sector estratégico de la energía eléctrica, y el contencioso entre España y la Comisión Europea a propósito de la OPA del gigante eléctrico alemán E.ON, ha paralizado hasta en tres ocasiones la aprobación del proyecto de ley de Defensa de la Competencia¹⁷⁴.

Los planes de enviar al Congreso el anteproyecto con anterioridad al verano de 2006 no se han cumplir hasta el 25 de agosto¹⁷⁵ como consecuencia de toda esta confusa situación política. En cualquier caso, el proyecto de reforma del Derecho de la competencia quedó perfilado en el Libro Blanco para la Reforma del Sistema español del Derecho de la Competencia, presentado por el Ministerio de Economía y Hacienda el 20 de enero de 2005, documento que, entre otras líneas de cambio, propuso la unificación en una Comisión Nacional de la Competencia de los actuales Tribunal y Servicio de Defensa de la Competencia. El Libro Blanco abrió un plazo de dos meses de audiencia pública, que terminó el 20 de marzo al objeto de que todos los operadores interesados pudieran presentar sugerencias para preparar el anteproyecto de ley. Este mecanismo de consulta previa es similar al utilizado por la Comisión Europea en materia de Derecho de la Competencia, lo que ha sucedido en concreto con el Plan de Acción de Ayudas

174. *Vid. Diario Expansión*, de 23.8.2006, crónica de R. T. Lucas y E. S. Mazo.

175. *Vid. Diario Expansión* de 31.5.2006. Según la prensa especializada, «...la paradoja es aún mayor si se tiene en cuenta que (el proyecto de ley) se lleva tramitando desde enero de 2005, cuando el vicepresidente, Pedro Solbes, presentó el Libro Blanco para esta reforma que, según dijo entonces, se desarrollaría a lo largo del año pasado. Ahora, casi 20 meses después, aún no se ha emprendido la aprobación definitiva, pese a que el Gobierno se comprometió a hacerlo »en el primer trimestre« de 2006. La dilatación en el tiempo de los intentos de compra sobre Endesa -este mes de septiembre se cumple un año de la oferta lanzada por Gas Natural- podría retrasar más este proceso. En Economía temen que durante la tramitación en el Congreso y en el Senado el Partido Popular consiga el respaldo de los nacionalistas para dar más poder a la futura Comisión y que ésta pueda intervenir a tiempo en la compra de Endesa en contra de sus intereses. Precisamente por este motivo, el Gobierno ha decidido no introducir modificaciones en el texto que será remitido a las Cortes en septiembre, indican las mismas fuentes. Por el contrario, el presidente del TDC, Luis Berenguer, señaló en mayo su convicción de que la redacción final iba a «tender a una reducción considerable de las causas de intervención del Ejecutivo por interés general» en las operaciones empresariales.

Estatales de 2005¹⁷⁶. Con posterioridad, el Consejo de Ministros dio su visto bueno al anteproyecto el 10 de marzo de 2006, lo que supuso ya una importante demora respecto a las intenciones del Gobierno, que hablaba de 2005¹⁷⁷, presentando el proyecto de Ley ante las Cortes el 25 de agosto de 2006.

7.1. El Libro Blanco sobre la reforma del sistema español de Defensa de la Competencia y las ayudas públicas

Del Libro Blanco sorprende, en primer lugar, el escaso interés mostrado por la regulación de la reforma de las ayudas estatales¹⁷⁸. Apenas dedica tres páginas al tema de las ayudas públicas mientras que el grueso de la propuesta, más de cuarenta páginas de un total de noventa, se dedican a las prácticas restrictivas de la competencia y el control de las concentraciones, verdadero fondo político de la reforma propuesta¹⁷⁹. De hecho, en el apartado correspondiente a la evolución y

176. Vid. Documento COM(2005) 107 final, de 7.6.2005. Vid. análisis de la cuestión, supra, apartado 4, Capítulo I. Vid. *Diario Expansión* de 23.8.2006, en la que se recoge la opinión del Presidente del Tribunal de Defensa de la Competencia quien, a título de miembro de la Asociación de Defensa de la Competencia, pidió más poder para que el Gobierno pudiera vetar concentraciones.

177. Vid. *Diario Expansión* de 11.1.2006, según el cual el Ministerio de Economía achacaba el retraso a la tardanza de las CCAA que habían puesto numerosas objeciones a la redacción del proyecto. Para la prensa especializada, «...la idea de Luis Berenguer, presidente del Tribunal de Defensa de la Competencia, sobre la nueva Comisión que aúne el TDC con el Servicio de Competencia era más ambiciosa en materia de colaboración con las comunidades autónomas que lo planteado finalmente por el Ejecutivo. Berenguer, según un documento publicado por la Fundación Alternativas antes de estrenar su cargo, criticaba que los mecanismos de coordinación planteados por la ley que dejará de estar en vigor en 2007 «parecen del todo insuficientes y, sobre todo, parecen destilar un destacado aroma gubernamental». El anteproyecto de la reforma de Competencia tan sólo ha establecido que, «a efectos de la cooperación con los órganos jurisdiccionales y de la coordinación de las actuaciones respectivas, la Comisión Nacional de Competencia dará traslado al órgano competente de la comunidad autónoma correspondiente de las actuaciones relativas a conductas cuyos efectos no excedan de su territorio recibidas de los reguladores sectoriales y de los órganos judiciales competentes para la aplicación de esta Ley». Este retoque de la ley llega en plena polémica sobre la opa de Gas Natural sobre Endesa y los roces entre el Gobierno central y el Ejecutivo catalán por supuestos intereses nacionalistas. También coincide con la opa de E.ON y las voces que acusan a España de un proteccionismo económico contraproducente. Precisamente en estos momentos, Bruselas está estudiando, a instancias de Reino Unido, la posibilidad de crear un Tribunal de Competencia europeo que agilice los trámites de las operaciones. La ley que creará un organismo de Competencia para controlar las fusiones sufre otro parón en mitad de la negociación con Alemania por Endesa. Solbes teme que el Congreso dé más poderes a la nueva Comisión. El laberinto de operaciones en el sector energético empieza a resolverse, después de que (...) la canciller alemana, Angela Merkel, anunciara que la opa de E.ON sobre Endesa, por la que también pujó Gas Natural, «va por buen camino».

178. Vid. el análisis retrospectivo de Borrell, J.R y Costas, A.: «Sugerencias y comentarios al Libro Blanco para la reforma del sistema español de defensa de la competencia», Universidad de Barcelona, Instituto de Economía Aplicada, enero 1995, Ministerio de Economía y Hacienda.

179. El esquema del Libro Blanco es el que sigue: I. Introducción. II. Evolución y condicionantes del sistema actual. III. Esquema institucional. IV. Lucha contra las prácticas restrictivas de la competencia. V. Control de concentraciones. VI. Ayudas públicas. VII. Proyección social de la defensa de la competencia. VIII. Modificaciones normativas.

condicionantes de la situación actual del Derecho de la competencia, tan sólo hay una tímida referencia al papel marginal del Tribunal de Defensa de la Competencia en materia de análisis de los criterios de concesión de las ayudas¹⁸⁰.

El Libro Blanco hace un repaso muy general de la situación actual de las ayudas públicas en el plano nacional y comunitario, poniendo algo de énfasis en la preocupación por reducir los efectos distorsionadores en los mercados de las ayudas públicas, lo que ha llevado al compromiso del Consejo de Estocolmo que, con el fin de reforzar la competitividad de la Unión Europea y en línea con los objetivos establecidos de disciplina presupuestaria, ha dispuesto la necesidad de reducir y reorientar las ayudas¹⁸¹. En este contexto, el control de ayudas de Estado se encuentra, según el Ministerio de Economía y Hacienda, en un proceso de modernización con cuatro objetivos principales: a) Reforzar el enfoque económico en el análisis de las ayudas; b) Agilizar y reducir el proceso de control mediante la adopción de reglamentos de exención para las ayudas de carácter horizontal; c) Incrementar la seguridad jurídica y la transparencia; y d) Racionalizar y enfocar los recursos de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia¹⁸².

Sobre la reforma del artículo 19 de la Ley de Defensa de la Competencia, el Libro entiende que dicho precepto actúa como complemento al control comunitario de las ayudas públicas, con el apoyo de los requisitos para el trámite interno recogidos en la Ley General de Subvenciones. Sólo contempla la posibilidad de que el Tribunal de Defensa de la Competencia examine «los criterios de concesión de las ayudas públicas» en relación con sus efectos sobre las condiciones de competencia, y que emita un informe que elevara al Consejo de Ministros y que será público. Sobre la base del dictamen del TDC, el Consejo de Ministros propondrá a los poderes públicos la supresión o modificación de tales criterios y, en su caso, las demás medidas conducentes al mantenimiento o reestablecimiento de las condiciones de competencia¹⁸³. Sorprende sobremanera que el Libro Blanco no haya hecho la menor precisión acerca del escaso o nulo papel jugado por el TDC en relación con las ayudas públicas, lo que no comprende en modo alguno.

El Libro se limita a reconocer que en España, como en el resto de Estados miembros, no se ha establecido un sistema basado en la prohibición general de las ayudas públicas con excepciones autorizables, sino un esquema más bien de recomendación, desde un enfoque técnico de análisis de los efectos de las ayudas públicas sobre las condiciones de competencia¹⁸⁴. El problema, no reconocido, es que dicho esquema de recomendación tampoco ha funcionado correctamente

180. *Vid.* pág. 17 del Libro Blanco.

181. *Vid.* Plan de Acción de Ayudas Estatales, COM(2005) 107 final, de 7.6.2005

182. *Vid.* pág. 80 del Libro Blanco.

183. *Vid.* pág. 80 del Libro Blanco.

184. *Vid.* pág. 81 del Libro Blanco

hasta la fecha. Detrás de esta situación se encuentra, como ya hemos indicado más arriba, la dificultad de encuadrar conceptualmente a las ayudas públicas dentro de las categorías de prácticas que distorsionan la competencia. Desde luego, el esquema legal lógico para estas ayudas no se encuentra dentro del Derecho de la competencia, por lo que quizás no fuera descabellado plantearse un marco jurídico distinto y separado del de la competencia para la regulación de estas ayudas públicas.

Al menos, el Ministerio tiene la transparencia de reconocer que, en la práctica, el artículo 19 de la Ley de Defensa de la Competencia se ha aplicado en escasas ocasiones¹⁸⁵. No obstante, el seguimiento por parte del Servicio de Defensa de la Competencia de las ayudas notificadas sí ha permitido un cierto control interno de compatibilidad de las ayudas con la normativa comunitaria, lo que se une a la reducción detectada por la Comisión de las ayudas públicas en la actividad económica en España y su reorientación hacia objetivos horizontales. No obstante, para el Libro Blanco, las ayudas públicas siguen siendo un importante condicionante de la competencia en los mercados y los instrumentos existentes pueden no resultar suficientemente efectivos para lograr una asignación menos distorsionadora de los recursos públicos¹⁸⁶.

En esta línea, las propuestas de reforma del Libro se dirigen hacia los instrumentos de seguimiento y control actualmente existentes a nivel nacional, particularmente, hacia la nueva Comisión Nacional de Defensa de la Competencia a la que se dotaría de un mayor papel en el análisis previo y evaluación de los efectos de las ayudas públicas sobre la competencia. El objetivo, que no se precisa de una manera clara, sería, en última instancia, procurar aumentar la eficiencia, tratar de identificar y minimizar posibles distorsiones y finalmente, en su caso, redirigir las ayudas hacia objetivos horizontales que, compatibles con el mantenimiento de la competencia, coadyuvaran al logro de una mayor productividad interna.

Para ello, en la nueva Ley podría plantearse una revisión de la definición de ayuda pública actualmente contenida en el artículo 19 de la LDC, alineándola con la jurisprudencia y doctrina existentes en el ámbito comunitario¹⁸⁷. En segundo lugar, el Libro propone establecer los mecanismos adecuados para que la Comisión pueda contar con la información sobre las ayudas públicas que se conceden de que disponga la Administración Central, por ejemplo, las ayudas notificadas a la Comisión Europea para su autorización o la información sobre subvenciones públicas, cualquiera que sea la Administración que las conceda. En tercer lugar, dispo-

185. En este sentido *vid.* también Callol García, P., «*Study on the enforcement of State aid law at national level*», *op. cit.*, pág. 421.

186. *Vid.* pág. 81 del Libro Blanco.

187. En particular, el Libro establece que habría que eliminar la expresión recogida al final del apartado 2 del artículo 19 de la LDC, «También se considerarían ayudas cualesquiera otras medidas de efecto equivalente al de las anteriores que distorsionen la libre competencia».

ner que, sobre la base de esta información, la Comisión pueda realizar informes o recomendaciones concretas sobre los proyectos o medidas. Asimismo, el Libro cree que cabría prever la elaboración de un informe anual sobre ayudas públicas y competencia, con el objeto de identificar los posibles efectos distorsionadores en los mercados y proponer a los poderes públicos directrices y criterios económicos para lograr una mayor eficacia y eficiencia de las mismas. Adicionalmente, cabría explorar la posible participación de los órganos autonómicos de defensa de la competencia en el análisis y propuesta sobre las ayudas públicas concedidas por las Administraciones autonómicas o locales de su respectivo ámbito¹⁸⁸.

7.2. El proyecto de reforma de la Ley de Defensa de la Competencia (PLDC) y las ayudas públicas

El texto del anteproyecto preparado por el Ministerio de Economía y Hacienda y aprobado por el Consejo de Ministros el 10 de marzo de 2006 y remitido a las Cortes como proyecto de Ley el 25 de agosto de 2006, dedica el capítulo III del Título I a las ayudas públicas¹⁸⁹. La idea del proyecto es completar las competencias de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) que nace en el artículo 12 PLDC¹⁹⁰ con las de análisis de los criterios de concesión de las ayudas públicas con el objeto de emitir informes y dirigir recomendaciones a los poderes públicos. En realidad, esa es la función que actualmente otorga el artículo 19 LDC en su reforma de 1999 al Tribunal de Defensa de la Competencia, aunque, ahora, la CNC concentra las funciones del TDC y del Servicio de Defensa de la Competencia, que también desaparece como tal.

La reforma pretende, en líneas generales¹⁹¹, establecer determinadas obligaciones de información a la Comisión Nacional de la Competencia previendo expresamente la posible participación complementaria de los órganos competentes de las CCAA mediante la emisión de informes con respecto a las ayudas que concedan las Administraciones autonómicas y locales en el ámbito territorial de su competencia. Todo ello sin perjuicio del sistema de control por parte de la Comisión Europea previsto en la normativa comunitaria.

188. *Vid.* pág. 82 del Libro Blanco.

189. *Vid.* un análisis esclarecedor de la primera reforma de la Ley en Gutiérrez, A.: «La reforma de la Ley de Defensa de la Competencia: Principales novedades», *Revista General del Derecho*, n° 670-671, julio-agosto 2000, pag. 9584.

190. La CNC se crea como organismo público de los previstos en la disposición adicional décima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, encargado de preservar, garantizar y promover la existencia de una competencia efectiva en los mercados en el ámbito nacional, así como de velar por la aplicación coherente de la Ley de Defensa de la Competencia mediante el ejercicio de las funciones que se le atribuyen en la misma. Según el artículo 19.1 del PLDC, la CNC es una entidad de derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada adscrita al Ministerio de Economía y Hacienda, que ejercerá el control sobre su actividad.

191. *Vid.* Exposición de Motivos, pág. 4.

Es el artículo 11 PLDC el único que recoge, dentro del capítulo III del Título I, la disciplina de las ayudas públicas. Se hace patente, una vez más, que la lógica de las ayudas públicas, aunque éstas interfieran en el ámbito de la competencia en el mercado, no es la misma que la lógica del Derecho de la competencia. De hecho, y en contra de lo anunciado por el Libro Blanco, el PLDC se abstiene de definir o aproximarse, siquiera, a la definición de ayudas públicas y pasa directamente a regular las competencias de la CNC en relación con este tipo de ayudas. Hubiera sido esclarecedor aquilatar un concepto de ayudas públicas apoyado por la numerosa jurisprudencia existente y por la rica experiencia acumulada ya en España sobre este tema, que pudiera servir de complemento a las insuficiencias ya señaladas de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, en cuanto a la delimitación conceptual de estas ayudas¹⁹². Realmente, en este punto, se produce un claro retroceso respecto de la situación anterior planteada por el actual artículo 19 LDC. Sorprende, por otro lado, que el Consejo Económico y Social no haya hecho la menor mención a este problema en su dictamen sobre el Anteproyecto ni en las observaciones de carácter general ni en las de carácter particular¹⁹³.

El PLDC, muy preocupado por delimitar la competencia de la CNC frente a otras Administraciones públicas, particularmente frente a las de las CCAA, se limita a establecer que esta Comisión, de oficio o a instancia de las Administraciones públicas, podrá analizar los criterios de concesión de las ayudas públicas en relación con sus posibles efectos sobre el mantenimiento de la competencia efectiva en los mercados con el fin de: a) emitir informes con respecto a los regímenes de ayudas y a las ayudas individuales; b) dirigir a las Administraciones públicas propuestas conducentes al mantenimiento de la competencia. Hay varios cambios con respecto a la situación actual. El más llamativo de todos es que el análisis de criterios de concesión de las ayudas públicas se puede realizar ahora a petición de cualquier Administración pública, no sólo a petición del Ministro de Economía y Hacienda. Esto, evidentemente, requerirá de la existencia de mecanismos de coordinación suficientes para evitar una posible saturación de peticiones de la CNC por parte de todas aquellas Administraciones concedentes de ayudas públicas. Pero es poco probable que una situación de tales características pueda producirse.

El ejecutivo es consciente del alto grado de descentralización alcanzado por nuestras Administraciones públicas, particularmente las regionales, que disponen de órganos propios capaces de evaluar el impacto que sobre la competencia pueden tener las ayudas que conceden. No parece, pues, que vaya a hacerse un uso extensivo de este mecanismo de análisis. De hecho, y como ya hemos visto, el actual TDC está inédito en relación con este tipo de análisis sobre ayudas públi-

192. *Vid. supra*, las reflexiones realizadas en el apartado 2.2, Capítulo II.

193. *Vid.* Dictamen 7 sobre el Anteproyecto de la Ley de Defensa de la competencia, Sesión ordinaria del Pleno de 26 de abril de 2006, CES.

cas, y no parece que la situación vaya a cambiar ahora porque la posibilidad de petición se extienda a cualquier Administración pública. A lo sumo, las Administraciones locales, de no disponer de órganos para realizar la valoración correspondiente, podrían requerir el concurso de la CNC para realizar esa valoración, pero fuera de esos supuestos es difícil contemplar otros escenarios.

La vocación de la CNC respecto a las ayudas públicas es claramente informadora en este PLDC. El apartado 2 del artículo 11 del PLDC establecerá la obligación anual de la CNC de emitir un informe sobre las ayudas públicas concedidas en España que tenga carácter público en los términos previstos en el artículo 27.3.b) del PLDC¹⁹⁴. Esta es una nueva competencia para la CNC que se añade a la de emisión de informes sobre criterios de concesión de ayudas, lo que dará lugar a dos tipos diferentes de informes, uno anual sobre ayudas concedidas en España y otros de tipo puntual, de oficio o a instancia de parte, para cada ayuda concedida por otras Administraciones. Obviamente, el carácter público de estos últimos informes hará que las Administraciones concedentes de ayudas extremen su celo a la hora de comprobar con carácter previo la compatibilidad de sus ayudas con el mercado común. En cierto modo, el mecanismo puede actuar de una manera, si no disuasoria, sí al menos preventiva sobre el carácter de las ayudas. Insistimos en que será difícil ver la actuación de oficio de la CNC para estas ayudas, por lo que el informe anual sobre ayudas se vislumbra como la principal ocupación de esta Comisión en relación con las ayudas públicas.

Para ambos tipos de informes y propuestas el órgano responsable de la notificación a la Comisión Europea deberá comunicar a la CNC¹⁹⁵: a) los proyectos de ayudas públicas incluidos en el ámbito de aplicación de los artículos 87 y 88 TCE, en el momento de su notificación a la Comisión Europea; b) las ayudas públicas concedidas al amparo de Reglamentos comunitarios de exención, así como los informes anuales recogidos en el artículo 21¹⁹⁶ del Reglamento (CE) n° 659/1999, del Consejo, de 22 de marzo de 1999, en el momento de su notificación a la

194. Según el artículo 27.3.b) PLDC, los informes anuales sobre ayudas públicas se harán públicos tras su envío al Ministerio de Economía y Hacienda y a la Comisión de Economía y Hacienda del Congreso de los Diputados. Los informes puntuales realizados, bien de oficio o a instancia de parte, sobre los criterios de concesión de las ayudas públicas se harán públicos después de su comunicación a los órganos de las Administraciones públicas correspondientes.

195. *Vid.* artículo 11.3. PLDC.

196. Este precepto, incardinado dentro del capítulo VII, sobre el control, del Reglamento (CE) n° 659/1999, establece que la obligación de los Estados miembros de presentar ante la Comisión informes anuales sobre todos los regímenes de ayuda existentes respecto de los cuales no estén sujetos a la obligación específica de informar, impuesta mediante una decisión condicional adoptada al amparo del artículo 7.4 del Reglamento. Cuando haciendo caso omiso de un recordatorio, el Estado miembro interesado no presente un informe anual, la Comisión podrá proceder en relación con el régimen de ayudas de que se trate con arreglo a lo dispuesto en el artículo 18, que es el que trata de las denominadas medidas apropiadas y que pueden consistir en una modificación de fondo del régimen de ayudas, en la fijación de requisitos de procedimiento o en la supresión del régimen de ayudas.

Comisión Europea. La CNC se encuentra sujeta por los principios de transparencia y responsabilidad social, tal y como establece la sección 3ª del capítulo I del Título III del PLDC que se le dedica íntegramente. Esto significa que, en aplicación del artículo 27 PLDC la CNC deberá hacer públicos todas las resoluciones, acuerdos, iniciación de expedientes sancionadores e informes que emita en aplicación de la LDC. En ese sentido, y teniendo en cuenta que la CNC se encuentra sujeta al control parlamentario¹⁹⁷, es evidente que, de funcionar el mecanismo de información respecto de las ayudas públicas, puede producirse una mejora en la transparencia y en la ordenación del sector de las ayudas públicas que permita realizar actuaciones normativas para su sistematización, coordinación territorial y mejora técnica de los procedimientos de seguimiento, control y reembolso.

La CNC podrá también requerir cualquier información en relación con los proyectos y las ayudas concedidas por las Administraciones públicas y, en concreto, las disposiciones por las que se establezca cualquier ayuda pública distinta de las contempladas en el artículo 11.3 PLDC, esto es, ayudas estatales en el sentido de los artículos 87 y 88 TCE¹⁹⁸. Esto introduce otra carga de información pasiva que recae sobre la CNC que, de este modo, pasa a convertirse en un órgano de centralización de información sobre cualquier tipo de ayudas que se conceda en España. Insistimos en el problema definitorio de las ayudas que es un problema provocado por el propio PLDC. ¿Es realista, entonces, forzar a la CNC a recabar datos sobre cualquier tipo de ayuda que se conceda en el país? Si, además, no se va a exigir la realización de informes para este tipo de ayudas, ¿qué sentido tiene esta centralización de información?

El problema se agrava con lo regulado en el apartado siguiente¹⁹⁹, cuando el PLDC establece que los órganos de Defensa de la Competencia de las CCAA podrán elaborar, igualmente, informes sobre las ayudas públicas concedidas por las Administraciones autonómicas o locales en su respectivo ámbito territorial. Además de ser una obviedad, este apartado es absolutamente insuficiente desde el punto de vista de las soluciones a los problemas de falta de coordinación entre las autoridades centrales y las autonómicas en materia de Derecho de la competencia. No hay un mecanismo legal nítido que permita al Estado controlar a través de la CNC la adecuación de una medida de ayuda pública a la competencia. El PLDC desmantela la capacidad que tenía atribuida el Consejo de Ministros de proponer a las autoridades concedentes la supresión o la modificación de los criterios de concesión de las ayudas públicas. Esta contundente fórmula, de la que no se ha hecho uso durante la vigencia del artículo 19 LDC, se rebaja hasta la tímida fórmula del artículo 11.1.b) PLDC que se limita a una propuesta dirigida por la pro-

197. *Vid.* artículo 28 PLDC

198. *Vid.* artículo 11.4 PLDC

199. *Vid.* artículo 11.5 PLDC

pia CNC, no por el Consejo de Ministros, a las autoridades concedentes para el mantenimiento de la competencia.

De otro lado, aunque el artículo 24 PLDC²⁰⁰ otorgue a la CNC el ejercicio de funciones que corresponden a la Administración General del Estado en relación con los mecanismos de coordinación previstos en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las CCAA en materia de defensa de la competencia, es sabido que esta Ley nada establece en relación con la coordinación en materia de ayudas públicas. Es decir, menos intervencionismo del Estado sobre las ayudas públicas con una mayor autonomía de las demás Administraciones públicas, particularmente de las Administraciones regionales, a cambio de una mayor acumulación y centralización de información. Desde luego, el PLDC sigue a pie juntillas los dictados del Consejo de Estocolmo donde se decidieron las directrices de reducción de ayudas públicas en todos los Estados miembros, pero la realidad, y así se demuestra en los últimos marcadores de ayudas públicas de la Dirección General de Competencia²⁰¹, es que España sigue siendo un país con una ratio elevada de concesión de ayudas de Estado donde el grado creciente de autonomía de las distintas Administraciones requeriría mayores esfuerzos de coordinación y racionalización en aras de una mayor cohesión económica y social de sus territorios²⁰².

De esta manera, el PLDC, constituye una CNC que centraliza la información de las ayudas públicas en el país, así como de cualquier otro tipo de ayudas concedidas por las distintas Administraciones, y de las ayudas concedidas por las CCAA, con una capacidad de intervención sobre los criterios de concesión disminuida respecto de la situación precedente. Realmente cuesta trabajo saber para qué quiere la CNC acumular toda esta información si, finalmente, sólo va a poder articular una tímida propuesta de mantenimiento de la competencia a la autoridad concedente de la ayuda²⁰³. Esto no hace sino reforzar nuestra opinión de que, definitivamente, habría que sacar del marco del Derecho de la Competencia a las ayudas públicas, y buscar un escenario jurídico diferente para este tipo de ayudas que,

200. El PLDC otorga a la CNC una larga relación de facultades de instrucción, resolución y arbitraje que en ningún caso afecta a las ayudas públicas, pues como se deduce del propio articulado que así lo hace constar expresamente, los artículos objeto de aplicación son el 81 y 82 TCE.

201. *Vid. supra*, apartado 7, Capítulo II.

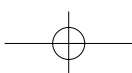
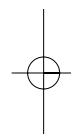
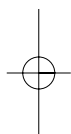
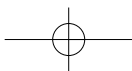
202. El artículo 15 PLDC establece un mecanismo de coordinación de la CNC con los órganos competentes de las CCAA sobre la base de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de las competencias del Estado y las CCAA en materia de Defensa de la competencia que, como se ha visto en el apartado 3, Capítulo II, resulta también insuficiente por lo que se refiere a las ayudas públicas.

203. La insistencia del PLDC sobre el carácter informador de la CNC es tal que llega a repetir las competencias de esta Comisión en el artículo 26.1.d) en sede de «Otras funciones de la CNC». Así este precepto dice que la CNC «promoverá una competencia efectiva en los mercados, en particular, mediante las siguientes actuaciones: ...d) realizar informes generales o puntuales sobre el impacto de las ayudas públicas sobre la competencia efectiva en los mercados».

evidentemente, inciden sobre la competencia en el mercado, pero que, ante un volumen menguante de estas ayudas, y una descoordinación creciente en los mecanismos de concesión y control, requieren soluciones particulares que pasan por un papel más decisivo por parte de la Administración General del Estado²⁰⁴. De hecho, el artículo 18 PLDC va a referirse a la colaboración entre la CNC con autoridades nacionales de competencia de otros Estados miembros y la Comisión Europea a efectos, únicamente, de la aplicación de los artículos 81 y 82 TCE obviando, por tanto, toda referencia a la disciplina de las ayudas de Estado de los artículos 87 y 88 TCE donde haría falta, claramente, una mayor colaboración.

Si el mercado es único en materia de competencia y de ayudas públicas, la voz sobre las ayudas públicas también debería ser única. El grado de disciplina y de intervención estatal sobre las prácticas restrictivas de la competencia y las concentraciones de empresas es infinitamente superior al que existe en relación a las ayudas públicas. A título meramente ejemplificativo, puede comprobarse que el artículo 7 PLDC define de una manera minuciosa y detallada en qué consiste una concentración de empresas, lo que no hace el artículo 11 PLDC con las ayudas públicas. Pero, además, el artículo 9 PLDC es taxativo cuando establece que las concentraciones económicas que entren en el ámbito de aplicación de la Ley deberán notificarse a la CNC previamente a su ejecución. Aquí no hay intervención de los órganos de la competencia de las CCAA, sino una única autoridad que concentra la obligación de notificación. Con las ayudas públicas, por el contrario, no sólo es posible que las CCAA realicen las notificaciones por sí mismas sino que, el flujo de información hacia la CNC no contiene elementos compulsivos ni sancionadores en caso de incumplimiento, lo que deja inerte al Estado frente a actitudes meramente no colaboradoras de otras administraciones. No se comprende, pues, cuál es el sentido último de esta reforma en materia de ayudas públicas previsto en el PLDC.

204. El artículo 18 PLDC establece que al objeto de aplicar los artículos 81 y 82 TCE, la CNC podrá intercambiar con la Comisión Europea y con las Autoridades Nacionales de Competencia de otros Estados miembros y utilizar como medio de prueba todo elemento de hecho o de derecho, incluida la información confidencial, en los términos previstos en la normativa comunitaria.



CAPÍTULO TERCERO EL CONTROL DE LA COMISIÓN SOBRE LAS AYUDAS PÚBLICAS Y SU REVISIÓN JUDICIAL POR EL TJCE

1. LAS AYUDAS PÚBLICAS EN LA JURISPRUDENCIA DEL TJCE

Ha sido incesante la labor del TJCE a la hora de construir una teoría uniforme que permita reconocer los rasgos caracterizadores de las ayudas incompatibles con el mercado común de que habla el artículo 87.1 TCE. La jurisprudencia recaída en los casos en los que España ha sido parte permite una sistematización de esta teoría sobre la base de cuatro grandes bloques de cuestiones: a) la noción de ayuda de Estado; b) las ayudas que atentan contra la competencia; c) las derogaciones a la prohibición de competencia; y d) el control de las ayudas públicas.

El mayor problema con el que nos enfrentamos a la hora de sistematizar esta teoría deriva de la complejidad de la casuística, que revela multitud de fórmulas y mecanismos a través de los cuales los Estados pueden otorgar estas ayudas. El hecho de que puedan revestir la forma de ayudas incompatibles con el mercado común tanto las medidas activas de apoyo como la mera inacción del Estado o la permisividad de una determinada conducta impide realizar una clasificación coherente o una tipología de ayudas, pero no es obstáculo para establecer unas «líneas rojas» de comportamiento que permitan identificar las medidas de ayuda con incidencia en el ámbito de la competencia de las que resultan inocuas a efectos de la libre competencia. La diversidad de situaciones que pueden presentarse es tan grande que, necesariamente, es preciso implicarse en este análisis clarificador para, sin ánimo de agotar todas las posibilidades imaginables, aproximarnos con certidumbre a un concepto seguro, desde el punto de vista jurídico, de lo que constituya una ayuda incompatible con el mercado común.

El análisis que se aborda a continuación se apoya metodológicamente en las resoluciones del TJCE que han afectado al Estado español, a empresas españolas beneficiarias de ayudas estatales y a empresas competidoras de éstas últimas. Por

extrapolación, se analizan también otras sentencias del TJCE que, recaídas en asuntos que afectan a otros Estados miembros, han delimitado conceptualmente los contenidos de la teoría sobre las ayudas de Estado, lo que nos permitirá abarcar todo el cuadro jurisprudencial caracterizador de las ayudas estatales. Recordemos que, ante la ausencia de un concepto comunitario de ayuda de Estado, la labor del TJCE es determinante a la hora de perfilar qué ayudas son incompatibles con el mercado común y de qué manera son aplicables y se deben interpretar las disposiciones normativas que regulan los distintos regímenes de ayudas recogidos en el cuadro general anteriormente analizado¹.

2. APROXIMACIÓN A LA NOCIÓN JURISPRUDENCIAL DE AYUDA DE ESTADO

2.1. Compensaciones económicas por servicios de interés económico general

Dos sentencias nos sirven para compendiar la labor del TJCE en la depuración del concepto de ayuda de Estado. En el primer caso la STJCE de 24 de julio de 2003, asunto C-280/00, *Altmark*², recaída en resolución de una cuestión prejudicial con arreglo al artículo 234 TCE, suscitada en el marco de un litigio entre dos empresas de transporte en relación con la concesión, por parte del gobierno de la región de Magdeburgo (Alemania), de licencias de servicios regulares de transporte por autocar y de subvenciones públicas para la ejecución de dichos servicios. Esta sentencia ha servido, entre otras cosas, para inspirar la Decisión 2005/842/CE, de la Comisión, de 28 de noviembre de 2005, relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86.2 TCE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general (SIEG)³.

De esta jurisprudencia se desprende que si una intervención estatal debe considerarse una compensación que constituye la contrapartida de las prestaciones realizadas por las empresas beneficiarias para el cumplimiento de obligaciones de servicio público, de forma que estas empresas no gozan, en realidad, de una ventaja financiera y que, por tanto, dicha intervención no tiene por efecto situar a estas empresas en una posición competitiva más favorable respecto a las empresas competidoras, tal intervención no está sujeta al artículo 87.1 TCE⁴. No obstante, el TJCE precisa que, para que a tal compensación no se le aplique, en un caso concreto, la calificación de ayuda de Estado, debe cumplirse una serie de requisitos.

1. *Vid. supra*, apartado 3, Capítulo I y Anexo II.

2. *Vid.* DO C 226, de 20.09.2003, p. 1.

3. *Vid.* considerando 4, de la Decisión citada, donde se compendia la doctrina surgida con la sentencia *Altmark*; *vid.* DO L 312, de 29.11.2005, p. 67.

4. *Vid.* STJCE de 24 de julio de 2003, apartado 87.

En primer lugar, la empresa beneficiaria debe estar efectivamente encargada de la ejecuci3n de obligaciones de servicio pÙblico y éstas deben estar claramente definidas. En el litigio principal que da origen a la cuesti3n prejudicial, correspondería al 3rgano jurisdiccional remitente de la cuesti3n, examinar, por tanto, si las obligaciones de servicio pÙblico impuestas a Altmark Trans, empresa concesionaria del servicio pÙblico de transporte de viajeros por carretera, se derivaban claramente de la legislaci3n nacional y/o de las licencias controvertidas⁵.

En segundo lugar, los parÁmetros para el cÁlculo de la compensaci3n deben establecerse previamente de forma objetiva y transparente, para evitar que ésta confiera una ventaja econ3mica que pueda favorecer a la empresa beneficiaria respecto a las empresas competidoras. Así, constituye una intervenci3n financiera incluida en el concepto de ayuda de Estado en el sentido del artÍculo 87.1 TCE, la compensaci3n por parte de un Estado miembro de las pÈrdidas sufridas por una empresa sin que se hayan establecido previamente los parÁmetros de tal compensaci3n, cuando, *a posteriori*, se comprueba que la explotaci3n de determinados servicios en el marco de la ejecuci3n de obligaciones de servicio pÙblico no ha sido econ3micamente viable⁶.

En tercer lugar, la compensaci3n no puede superar el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecuci3n de las obligaciones de servicio pÙblico, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecuci3n de estas obligaciones. El cumplimiento de este requisito es indispensable para garantizar que no se otorga a la empresa beneficiaria ninguna ventaja que falsee o amenace falsear la competencia al reforzar su posici3n competitiva⁷.

En cuarto lugar, cuando la elecci3n de la empresa encargada de ejecutar obligaciones de servicio pÙblico, en un caso concreto, no se haya realizado en el marco de un procedimiento de contrataci3n pÙblica que permita seleccionar al candidato capaz de prestar estos servicios originando el menor coste para la colectividad, el nivel de la compensaci3n necesaria debe calcularse sobre la base de un anÁlisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte para poder satisfacer las exigencias de servicio pÙblico requeridas, habría soportado para ejecutar estas obligaciones, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecuci3n de estas obligaciones⁸.

Con estos cuatro parÁmetros se pueden construir las líneas maestras para clarificar cuándo una compensaci3n por servicio pÙblico es ayuda de Estado y, por

5. *Vid.* STJCE de 24 de julio de 2003, apartado 88.

6. *Vid.* STJCE de 24 de julio de 2003, apartados 90 y 91.

7. *Vid.* STJCE de 24 de julio de 2003, apartado 92.

8. *Vid.* STJCE de 24 de julio de 2003, apartado 93.

202 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

tanto, no resulta compatible con el mercado común. Estaríamos, así, ante ayudas públicas que falsearían la competencia bajo la justificación del mantenimiento de unos servicios públicos de interés general que, con toda seguridad, son de inexcusable prestación por parte del poder público. En el caso de España han sido varios los pronunciamientos judiciales donde se han puesto en cuestión prácticas de apoyo financiero a empresas prestadoras del servicio público de transporte. Entre estos supuestos destacaremos la sentencia recaída en los asuntos acumulados C-442/03 P y C-471/03 P, STJCE de 1 de junio de 2006, P&O European Ferries Vizcaya S.A., que desestimó el recurso de casación contra la STJCE de 5 de agosto de 2003, asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, que confirmó la Decisión 2001/247/CE, de la Comisión, de 29 de noviembre de 2000, que consideró ayudas ilegales, con obligación de reembolso, un convenio de la Diputación Foral de Vizcaya con la compañía naviera consistente en la compra de un elevado paquete de bonos de viaje a la compañía por un precio inferior al de mercado con objeto de subvenir financieramente al mantenimiento de la línea marítima de ferries entre Bilbao y Portsmouth⁹.

Junto a la doctrina que surge de la sentencia Altmark, es posible perfilar la noción de ayuda pública asociada a la compensación por prestación de servicio público de interés económico general con la jurisprudencia recogida en la STJCE de 16 de septiembre de 2004, asunto T-274/01, Valmont, recaída en un recurso de anulación contra la Decisión 2002/142/CE, de la Comisión, de 18 de julio de 2001, por la que se declaraban ayudas ilegales la reducción de precio de suelo industrial a favor de la empresa Valmont por parte del municipio holandés de Maarheeze, con objeto de construir un aparcamiento de coches. Esta sentencia declaró nula la Decisión de la Comisión que declaraba la existencia de ayudas de Estado, pues en su valoración el TJCE apreció que existía una contraprestación por parte de la empresa Valmont consistente en la cesión al ayuntamiento de Maarheeze de la mitad de las plazas del aparcamiento a construir para uso gratuito por terceros¹⁰.

A este respecto, el TJCE declaró que si una intervención estatal debe considerarse una compensación que constituye la contrapartida de las prestaciones realizadas por las empresas beneficiarias para el cumplimiento de obligaciones de servicio público, de forma que estas empresas no gozan, en realidad, de una ventaja financiera y que, por tanto, dicha intervención no tiene por efecto situarlas en una posición competitiva más favorable respecto a las empresas competidoras, tal intervención no está sujeta al artículo 87.1 TCE. En este punto, la sentencia Valmont se hizo eco también de la posición de la STJCE de 27 de noviembre de 2003, asuntos acumulados C-34/01 a C-38/01, Enirisorse¹¹.

9. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, Rec. p. II-2957.

10. *Vid.* STJCE de 16 de septiembre de 2004, apartados 125 a 139.

11. Rec. p.I-0000, apartado 31.

En el caso de autos, se desprendía de las propias apreciaciones, no erróneas, de la Comisión, que la empresa Valmont soportaba una carga al permitir a terceros hacer uso de su aparcamiento, por diversos motivos y de forma regular y gratuita, en virtud de un acuerdo celebrado, tanto en interés general como en interés de esos terceros, con el municipio de Maarheeze. Se desprendía asimismo de dichas apreciaciones que una parte de la financiación concedida por la entidad local para construir ese aparcamiento beneficiaba efectivamente a Valmont¹². En tales circunstancias, la Comisión no podía considerar de entrada que esa parte de la financiación beneficiaba necesariamente a Valmont, sino que debía examinar previamente, a la vista de los datos de que disponía, si esa parte de la financiación podía o no considerarse la contrapartida efectiva de la carga soportada por Valmont. Para ello, le correspondía comprobar si concurrían o no los requisitos contemplados en la jurisprudencia citada, cosa que la Comisión no hizo, lo que provocó que su Decisión fuera contraria a derecho y por tanto objeto de anulación¹³.

2.2. El alivio de cargas fiscales y sociales de las empresas y la justificación social de las ayudas

Bajo esta fórmula de concesión de beneficios y bonificaciones se esconden habitualmente numerosas ayudas públicas que generan una prolija jurisprudencia comunitaria que nos ayuda a perfilar la noción de ayuda de Estado. En este sentido, podemos citar la STJCE de 5 de octubre de 1999, asunto C-251/97, Francia/Comisión¹⁴, que, recogiendo una jurisprudencia reiterada¹⁵, entiende que el concepto de ayuda engloba las ventajas concedidas por las autoridades públicas que, bajo diversas formas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa¹⁶. El TJCE ha precisado en este contexto a través de la STJCE de 2 de julio de 1974, asunto 173/73, que una reducción parcial de las cargas sociales que recaen sobre los empresarios de un sector industrial determinado constituye una ayuda en el sentido del artículo 87.1 TCE si dicha medida está destinada a eximir parcialmente a estas empresas de las cargas económicas que se derivan de la aplicación normal del régimen general de Seguridad Social, sin que tal exención encuentre justificación en la naturaleza o en la estructura de dicho régimen¹⁷.

12. *Vid.* STJCE de 16 de septiembre de 2004, apartado 132.

13. *Vid.* STJCE de 16 de septiembre de 2004, apartado 133.

14. Rec. p. I-6639, apartado 35.

15. *Vid.*, en particular, la STJCE de 23 de febrero de 1961, *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autoridad*, 30/59, Rec. p. 1, especialmente página 39; STJCE de 15 de marzo de 1994, *Banco Exterior de España*, C-387/92, Rec. p. I-877, apartado 13; STJCE de 26 de septiembre de 1996, *Francia/Comisión, «Kimberly Clark»*, C-241/94, Rec. p. I-4551, apartado 34, y STJCE de 29 de junio de 1999, *DM Transport*, C-256/97, apartado 19.

16. *Vid.* STJCE de 5 de octubre de 1999, apartado 36.

17. Rec. p. 709, apartado 33. En el mismo sentido, STJCE de 14 de febrero de 1990, *Francia/Comisión*, C-301/87, Rec. p. I-307, apartado 41.

204 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

Es importante destacar también que para el TJCE el carácter social de las intervenciones estatales no basta para que escapen desde un principio a la calificación de ayudas en el sentido del artículo 87 TCE. Así se pronuncian tanto la STJCE de 17 de junio de 1999, Bélgica/Comisión, asunto C-75/97¹⁸, como la STJCE de 15 de julio de 2004, asunto C-501/00, España/Comisión¹⁹ y la STJCE de 11 de noviembre de 2004, asunto C-73/03, España/Comisión que declaró que una reducción de las cargas fiscales que normalmente gravan, en el marco del impuesto sobre la renta, las plusvalías obtenidas en las ventas de fincas y no se aplicaban a todas las empresas, sino únicamente a determinados vendedores de fincas rústicas, y que tenía por objeto remediar la insuficiente dimensión superficial de las explotaciones agrarias en España, constituya una ayuda de Estado en el sentido del artículo 87.1 TCE a pesar de que contenga un objetivo de política comercial o industrial como es la concentración de tierras agrícolas²⁰.

De igual modo, en la STJCE de 23 de octubre de 2000, asuntos acumulados T-346/99 a T-348/99, Territorios Históricos Vascos/Comisión, se puso de manifiesto que el hecho de que la Constitución española hubiera reconocido a las autoridades vascas competencias fiscales no permite considerar que todo beneficio fiscal concedido por dichas autoridades estuviera justificado por la naturaleza o la economía del sistema fiscal. En efecto, las medidas adoptadas por entidades infraestatales (descentralizadas, federadas, regionales o de otra índole) de los Estados miembros, cualesquiera que sean su naturaleza jurídica y denominación, están comprendidas, del mismo modo que las medidas adoptadas por el poder federal o central, en el ámbito de aplicación del artículo 87.1 TCE, si se cumplen los requisitos establecidos en dicha disposición²¹.

El TJCE precisó algo más esta doctrina en la STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00, Diputación Foral de Álava-Ramondín S.A./Comisión, en el caso de una empresa de fabricación de cápsulas de estaño para botellas, Ramondín, que se trasladó desde La Rioja al Territorio Foral de Álava al reclamo de una medida de reducción del 45% de la base imponible del impuesto de sociedades otorgada por la Hacienda Vasca²². Para el Tribunal, en el caso de que se considerara que el logro de un objetivo de política económica o industrial, como el estímulo a la inversión o la implantación de empresas en un determinado territorio, pudiera hacer que el artículo 87.1 TCE no se aplicara a una medida selectiva de ayuda, dicho artículo perdería toda eficacia, lo que concluyó

18. *Vid.* STJCE de 17 de junio de 1999, apartado 25.

19. *Vid.* STJCE de 15 de julio de 2004, apartado 125. En igual sentido, STJCE Italia/Comisión, antes citada, apartado 28; y Kimberly Clark, antes citada, apartado 21.

20. *Vid.* STJCE de 11 de noviembre de 2004, apartado 16.

21. *Vid.* STJCE de 23 de octubre de 2000, apartado 62. Igualmente, *vid.* STJCE de 14 de octubre de 1987, asunto 248/84, Alemania/Comisión, Rec. p. 4013, apartado 17.

22. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 51.

reiterando la jurisprudencia de la STJCE de 26 de septiembre de 1996, asunto C-241/94, Francia/Comisión²³ y de la STJCE de 17 de junio de 1999, asunto C-75/97, Maribel²⁴.

2.3. El carácter selectivo de las ayudas públicas

Otro de los rasgos caracterizadores de las ayudas públicas es su carácter de medida selectiva, esto es, de medida dirigida a favorecer a determinadas empresas o producciones en relación con otras empresas. La STJCE de 20 de noviembre de 2003, asunto C-126/01, GEMO²⁵, planteada en el caso de una cuestión prejudicial, concluyó en que el artículo 87.1 TCE requiere que se determine si, en el marco de un régimen jurídico concreto, una medida estatal puede favorecer a «determinadas empresas o producciones» en relación con otras empresas. En caso de respuesta afirmativa, la medida de que se trate cumplirá el requisito de selectividad constitutivo del concepto de ayuda de Estado previsto en dicha disposición²⁶.

En este asunto se trataba de una controversia surgida en relación con una medida recogida en el artículo 265, apartado I, del Código Rural francés, consistente en un servicio público gratuito que se prestaba a los propietarios ganaderos y poseedores de animales muertos o de lotes de animales muertos cuyo peso total sea superior a 40 kg, y a los mataderos. Para el Gobierno francés este servicio tenía un carácter general, ya que los ganaderos y los mataderos no eran los únicos que utilizaban los servicios de las empresas de recogida y eliminación de animales muertos. Señalaba dicho Gobierno que dicha actividad también podía referirse a cadáveres de animales domésticos y de animales salvajes hallados en bienes de dominio público. Ese servicio era pagado por el Gobierno mediante una tasa regulada en la Ley n. 96-1139 que pagaban los comerciantes de carne, lo que llevó a la empresa cárnica GEMO a reclamar la devolución de dichas tasas alegando que se trataba de una ayuda de Estado concedida a las empresas de recogida²⁷.

El TJCE entendió, no obstante, que aunque el régimen se aplicara asimismo a los propietarios de animales domésticos y aunque determinadas empresas como los parques zoológicos o algunas autoridades públicas también pudieran beneficiarse ocasionalmente de la medida, no era menos cierto que la Ley n. 96-1139 desplegaba sus efectos esencialmente a favor de los ganaderos y los mataderos. El hecho de que las empresas beneficiarias de la medida controvertida pertenecieran

23. Rec. p. I-4551, apartados 23 y 24.

24. Rec. p. I-3671, apartado 25.

25. *Vid.* STJCE de 20 de noviembre de 2003, apartado 35.

26. *Vid.* STJCE de 8 de noviembre de 2001, *Adria-Wien Pipeline y Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, asunto C-143/99, Rec. p. I-8365, apartado 34, y STJCE de 13 de febrero de 2003, *España/Comisión*, asunto C-409/00, Rec. p. I-1487, apartado 47.

27. *Vid.* STJCE de 20 de noviembre de 2003, apartados 36 y 37.

a distintos sectores de actividad no puede ser suficiente para desvirtuar su carácter selectivo y, por consiguiente, para excluir la calificación de ayuda de Estado²⁸.

En este punto, es preciso recordar que, para el TJCE, las medidas de alcance puramente general no están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 87.1 TCE. No obstante, la jurisprudencia ya ha precisado que incluso intervenciones que, a primera vista, son aplicables a la generalidad de las empresas pueden caracterizarse por una cierta selectividad y, por consiguiente, ser consideradas como medidas destinadas a favorecer a determinadas empresas o producciones. Así sucede, en particular, cuando la Administración que debe aplicar la norma general disponga de una facultad discrecional en lo que respecta a la aplicación del acto²⁹. De este modo en su STJCE de 26 de septiembre de 1996, Francia/Comisión³⁰ el Tribunal de Justicia consideró que el sistema de participación del Fonds national de l'emploi francés en el acompañamiento de los planes sociales a empresas en dificultades podía colocar a determinadas empresas en una situación más favorable que a otras y reunir así los requisitos de una ayuda en el sentido del artículo 87.1 TCE, ya que dicho fondo disponía, en virtud de las normas reglamentarias relativas a la participación del Estado en el acompañamiento de los planes sociales, de una facultad discrecional que le permitía modular la intervención financiera en función de diversas consideraciones tales como, en especial, la elección de los beneficiarios, el importe y las condiciones de la intervención.

El hecho de que el número de empresas que pueden aspirar a obtener la medida de ayuda controvertida sea muy significativo tampoco puede ser suficiente para desvirtuar el carácter selectivo de la misma y, por consiguiente, para excluir la calificación de ayuda de Estado. En este sentido se pronuncia la STJCE de 13 de febrero de 2003, asunto C-409/00, España/Comisión, en relación con la anulación de la Decisión 2001/605/CE de la Comisión que declaró ilegales las ayudas del Plan Renove Industrial de vehículos en España³¹. Para el Tribunal el concepto de ayuda de Estado no se refiere a las medidas estatales que introducen una diferenciación entre empresas cuando esta diferenciación resulte de la naturaleza y la estructura del sistema de cargas en el que se enmarca. Las cargas de que se trataba resultaban de la necesidad de las empresas de renovar sus vehículos industriales, de forma que las ayudas controvertidas consistían en una reducción de las car-

28. *Vid.* STJCE de 20 de noviembre de 2003, apartados 38 y 39.

29. *Vid.* STJCE de 26 de septiembre de 1996, Francia/Comisión, C-241/94, Rec. p. I-4551, apartados 23 y 24; igualmente, STJCE de 1 de diciembre de 1998, asunto C-200/97, Ecotrade, apartado 40, y STJCE de 17 de junio de 1999, asunto C-295/97, Piaggio, Rec. p. I-3735, apartado 39; *Vid.* también conclusiones del Abogado General Sr. La Pergola en el asunto sobre el que recayó la sentencia de 29 de abril de 1999, España/Comisión, asunto C-342/96, Rec. pp. I-2459 y ss., especialmente p. I-2641, punto 8.

30. *Vid.* STJCE cit. apartados 23 y 24.

31. Con igual pronunciamiento, la STJCE de 26 de septiembre de 2002, asunto C-351/98, España/Comisión.

gas que, en circunstancias normales, recaerían sobre el presupuesto de dichas empresas. De ello el TJCE dedujo que no podía considerarse que las ayudas se enmarcaran en la naturaleza y estructura de ningún tipo de sistema de cargas de interés general y que, en consecuencia, la Decisión de la Comisión fuera ajustada a derecho³².

Por el contrario, en este mismo caso, el TJCE entendió que las ayudas del Plan Renove Industrial, cuando recaían sobre un beneficiario que operara en sectores distintos al del transporte y únicamente a escala local o regional, y sólo para la adquisición de pequeños vehículos industriales de categoría D, los cuales son utilizados habitualmente para trayectos de corta duración, no procedía considerar que la referida ayuda afectara a los intercambios entre Estados miembros, por lo que dichas ayudas no podían considerarse ilegales³³.

2.4. La discrecionalidad de la Comisión en el control de legalidad de las ayudas

Un argumento reiterado por la jurisprudencia del TJCE en relación con la capacidad de control de la legalidad de las ayudas por parte de la Comisión es el que se refiere a la libertad de apreciación que esta institución posee una vez que recibe la notificación de las ayudas por parte de los Estados miembros o una vez que decide solicitar información adicional o poner en marcha el procedimiento de investigación formal regulado en el Reglamento (CE) nº 659/1999. La STJCE de 14 de enero de 1997, asunto C-169/95, España/Comisión, nos lo recuerda cuando dice que los órganos jurisdiccionales no pueden, al controlar la legalidad del ejercicio de dicha libertad, sustituir las apreciaciones de la autoridad competente en la materia por las suyas propias, sino que deben limitarse a examinar si tales apreciaciones incurren en error manifiesto o en desviación de poder.

En el mismo sentido se pronuncian otras sentencias, como la STJCE de 14 de marzo de 1973, asunto 57/72, Westzucker³⁴, o bien la STJCE de 14 de septiembre de 2004, asunto C-276/02, España/Comisión, que hace hincapié en el hecho de que el control de legalidad que la Comisión realiza sobre las ayudas públicas se basa en la información de la que dicha institución dispone, lo que determina el sentido de las Decisiones que adopta, de manera que cualquier revisión judicial de la legalidad de estas Decisiones tiene que contar con este hecho³⁵.

El problema de los límites a la discrecionalidad de la Comisión a la hora de valorar la legalidad de las ayudas suele manifestarse en los recursos de anulación

32. *Vid.* STJCE de 13 de febrero de 2003, apartados 52 a 55.

33. *Vid.* STJCE de 13 de febrero de 2003, apartado 19.

34. Rec. p. 321, apartado 14.

35. *Vid.* STJCE de 14 de septiembre de 2004, apartado 31. *Vid.* igualmente STJCE de 10 de julio de 1986, asunto 234/84, Bélgica/Comisión, Rec. p.2263, apartado 16, y STJCE de 26 de septiembre de 1996, asunto C-241/94, Francia/Comisión, Rec. p. I-4551, apartado 33.

de sus Decisiones cuando los recurrentes alegan desviación de poder por parte de esta institución. Esta es una alegación que pretende convencer al TJCE de que los motivos por los que la Comisión adopta una determinada Decisión en materia de ayudas son distintos a los de la exigencia del cumplimiento de la legalidad comunitaria. En la STJCE de 23 de octubre de 2000, asuntos acumulados T-346 a T-348/99, Territorios Históricos Vascos/Comisión, los recurrentes alegaron que la Comisión había incurrido en desviación de poder porque había utilizado las facultades de actuación que le confieren los artículos 87 y 88 TCE para perseguir, en realidad, objetivos de armonización fiscal³⁶. En su opinión, la Decisión de 29 de septiembre de 1999 que se impugnaba formaba parte de un proceso global iniciado por la Comisión para cuestionar el régimen tributario vasco en su conjunto.

El asunto controvertido era la declaración como ayuda de Estado de unos beneficios fiscales consistentes en la reducción de la base del impuesto de sociedades en el País Vasco a las empresas que se asentaran en su territorio. Sin embargo, para el TJCE una Decisión sólo incurre en desviación de poder si consta, sobre la base de indicios objetivos, pertinentes y concordantes, que fue adoptada con el fin exclusivo o, al menos, determinante, de alcanzar fines distintos de los alegados, tal y como reseñó en su STJCE de 23 de octubre de 1990, asunto T-46/89, Pitrone/Comisión³⁷. En el caso concreto del régimen de beneficios fiscales vascos el TJCE no apreció la existencia de desviación de poder ni los recurrentes pudieron aportar ningún indicio objetivo que permitiera ver lo contrario³⁸.

2.5. El principio de actuación como inversores privados de los poderes públicos

Uno de los mecanismos que emplea la Comisión para contrastar si una actuación de una administración pública puede constituir una ayuda de Estado consiste en comprobar si dicha administración ha actuado conforme a los mismos principios que, en idéntica situación, hubiera seguido un inversor privado. Este mecanismo requiere que la Comisión pruebe que las medidas de apoyo o los beneficios otorgados a una determinada empresa por un organismo público se habrían otorgado en las mismas condiciones por un inversor privado que hubiese tenido interés económico o comercial en conceder dichos beneficios. Si no fuera así, es decir, si la actuación de la administración pública no hubiera seguido los mismos parámetros que impone la lógica de los intercambios comerciales privados, la Comisión obtendría un claro indicio de que la medida adoptada a favor de determinada empresa reviste el carácter de ayuda ilegal o incompatible con el mercado común.

36. STJCE de 23 de octubre de 2000, apartados 86 y ss.

37. Rec. p. II-57, apartado 71. *Vid.* igualmente, STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00, Diputación Foral de Alava y otros/Comisión, apartado 84.

38. *Vid.* STJCE de 23 de octubre de 2000, apartado 90.

Podemos referirnos para ilustrar este supuesto al caso planteado en la STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-127/99, T-128/99 y T-148/99, Diputación Foral de Álava-Daewoo y otros/Comisión, en el que, entre otros asuntos, se dilucidaba acerca de si la cesión gratuita para la instalación de una empresa multinacional de un terreno público por espacio de nueve meses constituía o no una ayuda de Estado. En esta cuestión concreta, el TJCE concluyó que la Comisión no aportó suficientes pruebas de que la actuación de la empresa pública que cedió los terrenos no hubiera actuado como lo hubiera hecho un inversor privado. El caso es que durante el tiempo que transcurrió entre la primera ocupación de los terrenos por parte de la multinacional Daewoo y la firma del contrato de compraventa de los mismos por un precio similar al de mercado, transcurrieron nueve meses sin que la empresa pagara ninguna contraprestación, lo que llevó a la Comisión a decidir que este comportamiento abrigaba una ayuda ilegal. Finalmente los recurrentes consiguieron que el TJCE anulara la Decisión comunitaria por lo que se refería a este respecto³⁹.

De otro lado, se discutió acerca del precio del metro cuadrado de terreno industrial aplicado por la empresa pública gestora de los terrenos a la cesión, dilucidándose acerca de si el precio efectivamente pagado por la multinacional era o no inferior al precio de mercado. En este punto, el TJCE entendió que la Comisión actuó de manera arbitraria en su Decisión declarativa de la existencia de ayuda ilegal al tomar como precio de referencia del metro cuadrado el aportado por una determinada empresa auditora cuando existían otras tres auditorías que establecían precios inferiores. De ahí, lógicamente, se infirió que la diferencia entre el precio pagado por Daewoo y el precio de mercado establecido por aquella auditora constituía una ayuda de Estado que habría de ser reembolsada. No obstante, el TJCE entendió que existiendo otras auditorías que fijaban precios similares al efectivamente pagado por la multinacional, la Comisión no tenía base suficiente para establecer que la empresa pública gestora de los terrenos no había actuado como un inversor privado y, consiguientemente, que su actuación había derivado en la concesión de una ayuda ilegal⁴⁰.

Otro supuesto que nos ayuda a ilustrar esta línea jurisprudencial nace de la STJCE de 29 de abril de 1999, asunto C-342/96, Tubacex, en la que se dilucidaba en torno a la naturaleza que pudieran tener los convenios de devolución de salarios anticipados por el Fondo de Garantía Salarial (Fogasa) firmados entre esta entidad y el grupo de empresas en situación de crisis. En este caso el TJCE entendió que el Estado no actuó como un inversor público cuya intervención tenga que compararse con la actuación de un inversor privado que coloca su capital en función de su rentabilidad a un plazo más o menos corto⁴¹. Suponiendo acredita-

39. *Vid.* STJCE de 23 de octubre de 2000, apartados 100 a 105.

40. *Vid.* STJCE de 23 de octubre de 2000, apartados 87 a 91.

41. *Vid.*, igualmente, y en un supuesto similar, la STJCE de 14 de septiembre de 1994, asunto C-42/93, España/Comisión, Rec. p- I-4175, apartado 14.

do, tal como admitía la propia Comisión, que las cantidades anticipadas por el Fogasa para el pago de los salarios de los trabajadores de Tubacex no revestían el carácter de una ayuda de Estado, de ello resultaría que, al articular las formas de devolución de estos anticipos, debe considerarse que el Fogasa actuó como un acreedor público que, al igual que un acreedor privado, trata de recuperar cantidades que se le adeudan y que, a tal efecto, celebra con el deudor convenios conforme a los cuales las deudas acumuladas se aplazan o fraccionan para facilitar su devolución⁴².

2.6. Ayudas ilegales por omisión o inactividad de la administración. Las deudas impagadas como ayudas estatales

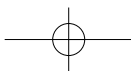
Un supuesto muy especial, también deducido por la jurisprudencia del TJCE, vislumbra la posibilidad de que la mera falta de actividad administrativa pueda, bajo ciertas circunstancias, constituir una conducta calificable como ayuda estatal. Puede acudirse para explicar dicho supuesto a la STJCE de 1 de diciembre de 1998, asunto C-200/97, *Ecotrade*⁴³, planteada respecto al régimen italiano de administración extraordinaria de grandes empresas en dificultades, donde se valoraba si la posible pérdida de ingresos de naturaleza fiscal que sufriría un Estado como consecuencia de la aplicación a una empresa de una legislación en materia concursal, podía constituir por sí mismo una ayuda de Estado. El Tribunal razonó que, la pérdida de ingresos es una consecuencia inherente a todo régimen legal que fije el marco en el que se organizan las relaciones entre una empresa insolvente y la masa de sus acreedores, sin que de ello pueda deducirse automáticamente la existencia de una carga económica adicional soportada directa o indirectamente por las autoridades públicas y destinada a conceder un beneficio determinado a las empresas interesadas⁴⁴.

Es decir, la legislación concursal no constituye por sí misma un mecanismo de ayudas públicas incompatibles con el mercado común. Todo dependerá de la actuación de la administración a la hora de aplicar dicha legislación y exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la misma a los deudores. En este sentido, podemos referirnos a la STJCE de 12 de octubre de 2000, asunto C-480/98, *Magfesa*, donde quedó probado que el Estado español permitió que varias empresas de este grupo industrial pudieran continuar sus actividades económicas a pesar de su situación ruinosa y de la percepción de numerosas ayudas, e incluso que una de las empresas del grupo, *Indosa*, tras ser declarada en quiebra a instancia de acre-

42. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 1999, apartado 46. En este supuesto concreto el problema se planteaba con el tipo de interés que se aplicaba a estos anticipos, que la Comisión entendía por debajo de los tipos de mercado y el TJCE ajustados a los del mercado.

43. Rec. p. I-7907.

44. *Vid.* en este sentido, STJCE de 17 de marzo de 1993, asuntos acumulados C-72/91 y C-73/91, *Sioman Neptun*, Rec. p. I-887, apartado 21.



edores privados y no públicos, fuera autorizada a continuar su actividad sin cumplir con sus obligaciones fiscales y de seguridad social, acumulando, con ello, nuevas deudas cuyo importe sólo fue pagado en una ínfima parte⁴⁵.

Un caso similar, pero con otra orientación en su fallo, es el que se deduce de la STJCE de 29 de julio de 2002, asunto C-276/02, GEA, en el que se cuestionó la inactividad de la Agencia Tributaria y la Tesorería General de la Seguridad Social españolas a la hora de recuperar el importe de deudas fiscales y de cotizaciones salariales impagadas de un grupo de empresas, GEA, que se había declarado en suspensión de pagos. Una Decisión de la Comisión de 14 de mayo de 2002 declaró que la ayuda que constituían el impago continuado de impuestos y cotizaciones sociales durante más de tres años por parte de las empresas del grupo, tras admitirse la suspensión de pagos, era incompatible con el mercado común, lo que obligaba al Estado a la recuperación del importe de esas ayudas que, en realidad, eran deudas impagadas⁴⁶.

La Comisión estimó que el Estado español no actuó como un acreedor privado diligente que hace lo posible por recuperar al menos una pequeña parte de los impuestos y de las cotizaciones adeudadas, reprochando a los acreedores públicos que no hubieran puesto en marcha procedimientos ejecutivos separados del resto de los acreedores para evitar que las empresas continuaran su actividad sin cumplir sus obligaciones fiscales y de seguridad social⁴⁷. Sin embargo, el TJCE entendió que la Comisión no valoró suficientemente el hecho de que dichas administraciones denunciaran los convenios firmados con el grupo de empresas para el aplazamiento de deudas y que realizaran algunas medidas de ejecución consistentes en embargos de créditos contra clientes, de inmuebles, marcas comerciales y constitución de hipotecas de máximos, únicas medidas posibles a adoptar habida cuenta de la deficiente situación financiera de las empresas. Finalmente, la Decisión comunitaria fue declarada nula como consecuencia de la insuficiente valoración de la Comisión⁴⁸.

3. LA AFECCIÓN DE LAS AYUDAS AL INTERCAMBIO COMERCIAL ENTRE LOS ESTADOS

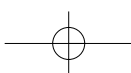
El TJCE analiza la compatibilidad de las ayudas públicas con el mercado común evaluando, cuando ello es posible, la afección de las medidas controvertidas al intercambio comercial entre las empresas de otros Estados que compiten en un mismo mercado de productos o servicios. Nos ilustra de ello la jurisprudencia

45. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartado 20.

46. *Vid.* STJCE de 20 de julio de 2002, apartado 17.

47. *Vid.* STJCE de 20 de julio de 2002, apartado 36.

48. *Vid.* STJCE de 20 de julio de 2002, apartados 35 y 37.



recogida en la STJCE de 30 de abril de 1998, asunto T-214/95, Vlaams Gewest/Comisión⁴⁹, según la cual la cuantía relativamente reducida de una ayuda o el tamaño relativamente modesto de la empresa beneficiaria no excluyen *a priori* la posibilidad de que se vean afectados los intercambios comerciales entre Estados miembros⁵⁰.

El TJCE entiende, y así lo hizo ver en la STJCE de 21 de marzo de 1990, asunto C-142/87, Tubemeuse⁵¹, que incluso una ayuda de cuantía relativamente reducida puede afectar a los intercambios comerciales entre Estados miembros cuando el sector en el que la empresa opera se caracteriza por una fuerte competencia, como ocurría en el presente caso en el que se debatía en torno a una ayuda concedida en forma de préstamo por la Región de Flandes a una empresa de transporte aéreo⁵². En efecto, cuando una ayuda económica otorgada por un Estado o utilizando fondos estatales refuerza la posición de una empresa frente a otras que compiten con ella en los intercambios comerciales intracomunitarios, procede considerar que la ayuda influye sobre dichos intercambios, tal y como sostenía la STJCE de 17 de septiembre de 1980, asunto 730/79, Philip Morris/Comisión⁵³, pionera en este posicionamiento.

En el presente caso, la Comisión consideró que “la operación de préstamo falsea la competencia y afecta a los intercambios entre Estados miembros, puesto que beneficia a una sola compañía cuya actividad de transporte aéreo, que por su carácter afecta directamente a los intercambios, se extiende a varios Estados miembros y puede cubrir el Espacio Económico Europeo en su conjunto⁵⁴”. La ayuda controvertida beneficiaba a una empresa orientada hacia el comercio internacional, puesto que ésta ofrecía enlaces aéreos entre ciudades situadas en Estados miembros diferentes y competía con compañías aéreas establecidas en otros Estados miembros. La ayuda pretendía facilitar el desarrollo y la explotación de los enlaces aéreos europeos, lo que hace que su capacidad para afectar a los intercambios comerciales entre Estados miembros fuera aún mayor⁵⁵.

49. Rec. p. II-717. Igualmente, vid. en el mismo sentido, STJCE de 15 de junio de 1999, asunto T-288/97, Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia/Comisión, Rec. p. II-1871, apartado 31.

50. Vid. STJCE de 30 de abril de 1998, apartado 48. Igualmente, vid. STJCE de 21 de marzo de 1990, Bélgica/Comisión, C-142/87, Rec. p. I-959, apartado 43, y STJCE de 14 de septiembre de 1994, España/Comisión, asuntos acumulados C-278/92, C-279/92 y C-280/92, Rec. p. I-4103, apartados 40 a 42.

51. Rec. p. I-959, apartado 25.

52. Vid. STJCE de 30 de abril de 1998, apartado 49. Vid. también STJCE de 11 de noviembre de 1987, Francia/Comisión, 259/85, Rec. p. 4393, apartado 24, y STJCE de 21 de marzo de 1991, Italia/Comisión, C-303/88, Rec. p. I-1433, apartado 27.

53. Rec. p. 2671, apartado 11.

54. Vid. STJCE de 30 de abril de 1998, apartado 51.

55. Vid. STJCE de 30 de abril de 1998, apartado 53.

Esta cuestión obliga a una profunda reflexión acerca del alcance de los mercados en los que se desarrollan las actividades económicas de las empresas beneficiarias de ayudas de Estado. En el caso, más hipotético que real, de que un sector productivo sea autóctono de un Estado miembro, o bien el producto sea único en todo el mercado europeo, o los productos o servicios sólo puedan comercializarse en un único Estado miembro, es claro que la ausencia del factor de intercambio interestatal implicará que las medidas de ayuda carecerán de efectos sobre el mercado común, por lo que no podría considerarse su calificación de ayudas incompatibles del artículo 87.1 TCE. Se trata, en todo caso, de situaciones excepcionales. Ya hemos tenido ocasión de comprobar algo parecido con las ayudas del Plan Renove Industrial que afectaban a vehículos de pequeños empresarios que sólo podían desplazarse en el ámbito local o regional, pero no internacional, lo que llevó al TJCE a considerar estas ayudas inocuas desde el punto de vista de su afección a los intercambios comunitarios⁵⁶. Es decir, como siempre que está en juego una de las libertades circulatorias reguladas en el TCE, la ausencia del factor de transnacionalidad excluye que la cuestión en litigio pueda ser observada desde la óptica del derecho comunitario.

No obstante este caso concreto, la STJCE Altmark, ya citada, recuerda que el segundo requisito para la aplicación del artículo 87.1 TCE, según el cual la ayuda debe poder afectar a los intercambios entre los Estados miembros, no depende del carácter local o regional de los servicios de transporte –en el caso concreto que allí se enjuiciaba– prestados ni de la importancia del ámbito de actividad de que se trate⁵⁷. Tampoco existe un umbral o porcentaje establecido jurisprudencialmente por debajo del cual pueda considerarse que los intercambios entre Estados miembros no se ven afectados, por lo que una cuantía relativamente reducida de ayuda o el tamaño relativamente modesto de la empresa beneficiaria no excluye, a priori, la posibilidad de que se vean afectados los intercambios entre Estados miembros⁵⁸.

Sin embargo, la Comisión puede considerar validamente, respetando lo dispuesto en el Tratado y aplicando la facultad de apreciación de que dispone para evaluar los posibles efectos económicos de las medidas de ayuda, que, salvo en determinados sectores caracterizados por condiciones de competencia particulares, determinadas ayudas inferiores a ciertos importes no afectan a los intercambios y que, por tanto, no se les aplican los artículos 87 y 88 TCE⁵⁹. Uno de esos sectores es el del transporte, donde, al no ser de aplicación la Comunicación de la Comisión de 6 de marzo de 1996, relativa a las ayudas de *minimis*, ni el Reglamento (CE) n° 69/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001, sobre apli-

56. Vid. STJCE de 26 de septiembre de 2002, cit.

57. Vid. STJCE de 24 de julio de 2003, apartado 82.

58. Vid. STJCE de 21 de marzo de 1990, Tubemeuse, cit, apartado 43.

59. Vid. STJCE de 13 de febrero de 2003, cit., apartado 69.

cación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas de *minimis*⁶⁰, la Comisión tiene un margen de discrecionalidad para valorar si el importe de las ayudas por encima de esos mínimos no aplicables afecta o no al intercambio entre los Estados⁶¹.

Para el TJCE, en cualquier caso, la existencia de ayudas a una empresa que permita el inicio de la producción de un determinado producto en un Estado miembro tiene como consecuencia, en un mercado competitivo, una disminución de las posibilidades de las empresas establecidas en otros Estados miembros de exportar sus productos hacia el mercado de dicho Estado. Tal ayuda, podría falsear la competencia y afectar al comercio entre Estados miembros⁶². Esta cuestión, está también relacionada íntimamente con el problema de los excesos de capacidad en el mercado a que pueden conducir determinadas ayudas. Precisamente, la STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, ya citada, planteó el problema de un error de valoración de la Comisión de un informe realizado por una cadena de distribución nacional de electrodomésticos que hablaba de un momento de expansión de este mercado, justo cuando una multinacional de la fabricación de refrigeradores recibía ayudas para su instalación en España. La Comisión entendió que las ayudas llegaban en un momento de exceso de capacidad del mercado de electrodomésticos, cuando, justamente, ocurría lo contrario. A pesar de ello, el TJCE estimó que las ayudas concedidas afectaban a los intercambios comerciales, aún en el caso de autos en el que la empresa resultaba ser la única del sector que fabricaba en aquel momento frigoríficos *no frost*⁶³.

El TJCE entiende que, y así lo manifiesta en su STJCE de 11 de noviembre de 1987, asunto 259/85, Francia/Comisión⁶⁴, que una ayuda de importancia relativamente escasa puede afectar a la competencia y a los intercambios entre Estados miembros cuando el sector en el que operan las empresas beneficiarias se caracterizan por una fuerte competencia, y un sector con exceso de capacidad es un sector de fuerte competencia. De ahí que incluso ayudas concedidas por debajo de los umbrales de *minimis* fijados para un sector determinado puedan tener la califica-

60. Situación que ha modificado el Reglamento (CE) n° 1998/2006, que eleva el tope a 200.000 euros.

61. *Vid.* STJCE de 24 de julio de 2003, Altmark, apartados 80 a 82. Igualmente, *vid.* STJCE de 13 de marzo de 1985, Países Bajos y Leeuwarder Papierwarenfabriek/Comisión, asuntos acumulados 296/82 y 318/82, Rec. p. 809, apartado 24; STJCE de 24 de octubre de 1996, Alemania y otros/Comisión, asuntos acumulados C-329/93, C-62/95 y C-63/95, Rec. p. I-5151, apartado 52; STJCE de 19 de octubre de 2000, Italia y Sardegna Lines/Comisión, asuntos acumulados C-15/98 y C-105/99, Rec. p. I-8855, apartado 66.

62. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, cit. apartado 219. Igualmente, *vid.* STJCE de 8 de marzo de 1988, asuntos acumulados 62/87 y 72/87, Exécutif régional wallon y Glaverbel/Comisión, Rec. p. 1573, apartado 13.

63. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartados 215 a 222.

64. Rec. p. 4393, apartado 24; y STJCE de 21 de marzo de 1991, asunto C-303/88, Rec. p.I-1433, apartado 27.

ci3n de ayudas comprendidas dentro del artículo 87.1 TCE⁶⁵. Es más, de la STJCE de 20 de septiembre de 2000, asunto T-55/99, CETM/Comisi3n⁶⁶, se extrae la jurisprudencia según la cual no se exige que la distorsi3n de la competencia o la amenaza de dicha distorsi3n y el perjuicio a los intercambios comerciales intracomunitarios sean sensibles o sustanciales, bastando con que sean constatables⁶⁷.

4. EXCEPCIONES A LA PROHIBICI3N DE LAS AYUDAS DEL ARTÍCULO 87.1 TCE

Es el propio Tratado CE en su artículo 87.2 el que establece las excepciones a las ayudas incompatibles con el mercado común de que habla el apartado 1 del mismo precepto. Estas ayudas serán: a) las ayudas de carácter social concedidas a los consumidores individuales, siempre que se otorguen sin discriminaciones basadas en el origen de los productos; b) las ayudas destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional; y c) las ayudas concedidas con objeto de favorecer la economía de determinadas regiones de la República Federal de Alemania, afectadas por la divisi3n de Alemania, en la medida en que sean necesarias para compensar las desventajas econ3micas que resultan de tal divisi3n.

La labor del TJCE en este punto ha consistido en la justa interpretaci3n del alcance de los tres supuestos referidos, cuya aplicaci3n no siempre resulta pacífica puesto que los Estados pueden pretender que sus rgmenes de ayudas o ayudas individuales, sobre los que la Comisi3n pueda establecer objeciones, tengan cabida dentro de alguno de estos tres apartados. Con ello se evita la necesidad de autorizaci3n por la Comisi3n y las ayudas se pueden hacer valer y ejecutar de manera inmediata sin tener que esperar la Decisi3n de la Comisi3n en aplicaci3n de lo dispuesto en el artículo 88.3 TCE.

Junto a las ayudas excluidas, el artículo 87.3 TCE, regula las ayudas que podrán considerarse compatibles con el mercado común. Estas, obviamente, requieren una mayor atenci3n interpretativa por parte del TJCE puesto que la Comisi3n despliega sobre ellas toda su capacidad discrecional de apreciaci3n y ello origina numerosos contenciosos. La relaci3n de ayudas excluibles, es decir, que pueden ser, bajo ciertas condiciones, compatibles con el mercado común son: a) las ayudas destinadas a favorecer el desarrollo econ3mico de regiones en las que el nivel de vida sea anormalmente bajo o en las que exista una grave situaci3n de subempleo; b) las ayudas para fomentar la realizaci3n de un proyecto impor-

65. *Vid.* STJCE de 26 de septiembre de 2002, cit., apartado 65.

66. Rec. p. II-3207, apartado 94.

67. En igual sentido *vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00, Ramondín, apartado 78.

tante de interés común europeo o destinadas a poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro; c) las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común; d) las ayudas destinadas a promover la cultura y la conservación del patrimonio, cuando no alteren las condiciones de los intercambios y de la competencia en la Comunidad en contra del interés común; y e) las demás categorías de ayudas que determine el Consejo por decisión, tomada por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión.

Si ánimo exhaustivo, puede estudiarse la posición del TJCE en relación con las ayudas excluidas y las ayudas excluibles. Los pronunciamientos se suceden de forma similar en la medida en que los Estados miembros intentan justificar *ex post facto*, la ejecución de medidas de ayudas que debían ser notificadas previamente a la Comisión y que no lo han sido. A veces, se trata de buscar, simplemente, el modo de justificar la finalidad de las ayudas notificadas una vez que éstas han sido declaradas ilegales por la Comisión. En cualquier caso, la diversidad de supuestos que se puede presentar nos permite adquirir una visión bastante aproximada de la posición doctrinal del TJCE sobre estos tipos de ayudas.

4.1. Las ayudas excluidas del artículo 87.2 TCE

Podemos referirnos a las ayudas sociales otorgadas a consumidores individuales de las que habla el artículo 87.2.a) TCE a través de la STJCE de 5 de agosto de 2003, asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01. P&O European Ferries, ya citada, en la que ayuda controvertida revestía la forma de un contrato por el que la Diputación Foral de Vizcaya adquirió de la compañía marítima un paquete considerable de bonos de viaje con objeto de negociarlos directamente con los consumidores y usuarios. El problema detectado por la Comisión y ratificado por el TJCE era que dichos consumidores, que podían beneficiarse de unos precios más reducidos en el pasaje entre Bilbao y Portsmouth, no podían elegir entre otras rutas o destinos, ni tampoco había otras compañías que pudieran realizar esta concreta ruta partiendo de Bilbao, lo que llevó al TJCE a declarar que la Comisión podía lícitamente concluir que esta ayuda no había sido concedida a los consumidores individuales sin discriminaciones basadas en el origen de los productos y que, por tanto, no se cumplían los requisitos exigidos en el artículo 87.2.a) TCE⁶⁸.

El Tribunal nos ilustra también sobre esta cuestión en la STJCE de 29 de abril de 2004, asunto C-278/00, Grecia/Comisión, que tenía por objeto la anulación de la Decisión 2002/458/CE de la Comisión, de 1 de marzo de 2000, relativa a los programas de ayuda aplicados por Grecia en favor de la liquidación de deudas de las cooperativas agrarias en 1992 y 1994, incluidas las ayudas para la reorganiza-

68. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartados 162 a 167.

ción de la cooperativa lechera AGNO. La pretensión griega era que el TJCE considerara que la Comisión había incurrido en error al no incluir estas ayudas dentro del artículo 87.2.b) TCE, que considera compatibles con el mercado común las ayudas destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional.

Para el TJCE, por tratarse de una excepción al principio general de incompatibilidad de las ayudas de Estado con el mercado común, el artículo 87.2.b) debe interpretarse en sentido estricto⁶⁹. Esta es una constante interpretativa que pretende garantizar la seguridad jurídica del propio artículo 87.1 TCE que quedaría despojado de su sentido si por la vía de la excepción se otorgaran la mayor parte de las ayudas estatales. La STJCE de 11 de noviembre de 2004, asunto C-73/03, España/Comisión, que traía como motivo las ayudas concedidas al sector agrario con motivo de la subida de los precios del carburante en 2000, vino a recordar que debe existir una relación directa entre los daños causados por el acontecimiento de carácter excepcional y la ayuda de Estado, siendo necesaria una evaluación lo más precisa posible de los daños sufridos por los productores afectados⁷⁰.

Por consiguiente, únicamente pueden compensarse, en virtud de esta disposición, las desventajas económicas causadas directamente por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional⁷¹. En el caso concreto de la STJCE Grecia/Comisión el Tribunal consideró la existencia de ayudas estatales en las contenidas en diversas leyes por las que el Estado griego podía asumir y liquidar deudas contraídas por las cooperativas agrarias siempre que derivasen de la ejecución de una política social o cualquier otra política de intervención por orden o en nombre de dicho Estado⁷². Para el TJCE disposiciones de este tipo, con un alcance muy amplio, no puede calificarse de régimen de ayudas destinado a reparar perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional.

Es más, la STJCE Grecia/Comisión señaló que la República Helénica no logró probar, respecto de las ayudas concedidas a la cooperativa agrícola AGNO, una de las más importantes de Grecia, una relación directa entre tales ayudas y la catástrofe nuclear de Chernóbil, alegación que el gobierno griego hizo para justificar el régimen legal de ayudas que había aplicado. El TJCE entendió que la República Helénica tampoco acreditó que los importes de las ayudas concedidas

69. *Vid.* STJCE de 19 de septiembre de 2000, Alemania/Comisión, C 156/98, Rec. p. I 6857, apartado 49, y STJCE de 30 de septiembre de 2003, Alemania/Comisión, C 301/96, Rec. p. I 0000, apartado 66.

70. *Vid.* STJCE de 11 de noviembre de 2004, apartado 37.

71. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 2004, apartado 82. *Vid.* en este sentido, la STJCE de 19 de septiembre de 2000, Alemania/Comisión, cit., apartado 54, y STJCE de 30 de septiembre de 2003, Alemania/Comisión, cit., apartado 72.

72. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 2004, apartado 82.

a la cooperativa AGNO, en virtud de dichas disposiciones, correspondiera efectivamente a los perjuicios que la catástrofe nuclear de Chernóbil causó a los socios de la cooperativa⁷³. Por estas razones, y acotando estrictamente el ámbito de aplicación de la excepción del artículo 87.2.b) TCE las ayudas fueron consideradas incompatibles con el mercado común.

En la STJCE de 11 de noviembre de 2004 referenciada, el TJCE no entró a determinar si la fuerte subida del precio de los carburantes en 2000, subida del 47%, constituía un acontecimiento de carácter excepcional en el sentido del artículo 87.2.b) TCE, pero señaló que las medidas controvertidas, a saber, la bonificación fiscal en la venta de fincas rústicas y la bonificación de préstamos y garantías, se concedían en función de los terrenos vendidos o de los préstamos solicitados, con independencia de los daños padecidos por la subida del petróleo. Por tanto, entendió que dichas medidas eran incompatibles con el mercado común al no tener por objeto compensar directamente las pérdidas sufridas⁷⁴.

4.2. Las ayudas excluibles del artículo 87.3 TCE

La STJCE de 19 de septiembre de 2002, asunto C-113/00, España/Comisión, nos ilustra acerca del modo en que se produce el juego entre las ayudas contempladas en el artículo 87.3.a) TCE, dirigidas al desarrollo económico de regiones de bajo nivel de vida y empleo, y las contempladas en el artículo 87.3.c), dirigidas a sectores económicos o regiones sin afectar a los intercambios económicos, cuando los Estados intentan encuadrar en alguno de estos dos tipos de excepciones su régimen de ayudas.

En el caso concreto que comentamos, nos encontramos ante un recurso de anulación contra la Decisión comunitaria que declaró ilegales las ayudas de la Junta de Extremadura a favor de las producciones hortícolas con destino a la transformación industrial⁷⁵. Por lo que respecta a las alegaciones del Gobierno español basadas en la posibilidad de aplicar al régimen de ayudas controvertido la excepción prevista en el artículo 87.3.a) TCE o, en cualquier caso, la prevista en la letra c) de la misma disposición, el TJCE entendió preciso recordar, con carácter preliminar, la jurisprudencia según la cual se ha declarado en diversas ocasiones que un programa de ayudas con incidencia regional puede, en determinadas circunstancias, acogerse a una de las excepciones previstas en el artículo 87 CE, apartado 3, letras a) y c).

A este respecto, el Tribunal de Justicia precisó que la utilización de los términos «anormalmente» y «grave» en la excepción recogida en el artículo 87.3.a)

73. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 2004, apartado 83.

74. *Vid.* STJCE de 11 de noviembre de 2004, apartado 38.

75. *Vid.* Decisión 2000/237/CE, de la Comisión, de 22 de diciembre de 1999, DO 2000, L 75, p. 54.

TCE, indica que ésta sólo es aplicable a las regiones en las que la situación económica sea extremadamente desfavorable en relación con el conjunto de la Comunidad. Por el contrario, la excepción recogida en la letra c) de esta misma disposición tiene un alcance más amplio en la medida en que permite el desarrollo de determinadas regiones de un Estado miembro desfavorecidas en relación con la media nacional, sin estar limitada por las circunstancias económicas previstas en la letra a), siempre que las ayudas a ellas destinadas «no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común»⁷⁶.

En cambio, la ausencia de este último requisito en la excepción prevista en la mencionada letra a) implica una mayor libertad para la concesión de las ayudas a empresas situadas en las regiones que efectivamente respondan a los criterios fijados por esta excepción⁷⁷. No obstante, la diferencia de redacción entre las letras a) y c) del artículo 87.3 TCE, no puede llevar a considerar que la Comisión no deba tener en absoluto en cuenta el interés comunitario cuando aplica la primera de estas dos disposiciones, y que deba limitarse a comprobar el carácter regional de las medidas de que se trate, sin evaluar su incidencia sobre el mercado o mercados correspondientes en el conjunto de la Comunidad. En efecto, en tal supuesto, la Comisión debe no sólo comprobar que estas medidas pueden contribuir efectivamente al desarrollo económico de las regiones de que se trata, sino también evaluar el impacto de tales ayudas en los intercambios entre los Estados miembros y, en particular, apreciar las repercusiones sectoriales que pueden provocar a escala comunitaria. Como ya ha señalado el Tribunal de Justicia, el artículo 87.3 TCE confiere a la Comisión una facultad discrecional cuyo ejercicio requiere apreciaciones de carácter económico y social que deben efectuarse en un contexto comunitario⁷⁸.

El TJCE entendió, al igual que la Comisión, que las ayudas de la Junta de Extremadura no fueron concebidas como ayudas regionales para la realización de nuevas inversiones o para la creación de empleo, ni para compensar de forma horizontal desventajas en materia de infraestructura del conjunto de empresas de la región, sino como simples ayudas de funcionamiento para el sector agrario. La STJCE de 6 de noviembre de 1990, asunto C-86/89, Italia/Comisión⁷⁹, estableció respecto a un régimen de ayudas al sector vinícola en Italia, que una ayuda otorgada sin requisito específico y únicamente en función de las cantidades utilizadas

76. *Vid.* STJCE de 14 de octubre de 1987, asunto 248/84, Alemania/Comisión, Rec. p. 4013, apartado 19; y STJCE de 14 de enero de 1997, España/Comisión, C-169/95, Rec. p. I-135, apartado 15.

77. *Vid.* STJCE de 19 de septiembre de 2002, apartado 66. Igualmente, *vid.* STJCE de 14 de enero de 1997, España/Comisión, cit., apartado 16.

78. *Vid.* STJCE de 19 de septiembre de 2002, apartado 67. *Vid.* también STJCE de 17 de septiembre de 1980, Philip Morris/Comisión, 730/79, Rec. p. 2671, apartado 24; STJCE de 24 de febrero de 1987, Deufil/Comisión, 310/85, Rec. p. 901, apartado 18, y STJCE de 14 de enero de 1997, España/Comisión, cit., apartado 18.

79. Rec. p. I-3891, apartado 18.

220 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

debía considerarse como una ayuda de funcionamiento para las empresas afectadas y, en cuanto tal, alteraba los intercambios en una medida contraria al interés común.

Además, el TJCE apostilló con que desde el momento en que se adoptaron las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales al sector agrario en 2000⁸⁰, los Estados, según jurisprudencia reiterada⁸¹, debían abstenerse de adoptar cualquier tipo de medidas que pudieran ser contrarias a ellas o establecer excepciones a su respecto, cosa que la administración autonómica no hizo⁸². El Tribunal entendió que una medida que suponía un incentivo financiero para vender los productos hortícolas de Extremadura a las industrias de transformación de la región, podía ser considerada equivalente a una restricción cuantitativa a la exportación, prohibida por el Tratado⁸³. Al mismo tiempo, declaró que la Comisión no puede declarar compatible con el mercado común una ayuda de Estado que, debido a alguna de sus modalidades, infrinja otras disposiciones del Tratado⁸⁴.

Si las ayudas regionales produjeran un exceso de capacidad en el mercado del producto o servicio de la empresa o empresas beneficiarias, la Comisión podría, legítimamente, pronunciarse en contra de la compatibilidad de esas ayuda por la vía de los artículos 87.3.a) o c) TCE, porque, como reitera la jurisprudencia comunitaria, la aplicación de dichos preceptos exige que se tomen en consideración no sólo las implicaciones de carácter regional de las ayudas, sino también, conforme al artículo 87.1 TCE, el impacto de tales ayudas sobre los intercambios entre los Estados miembros y, en consecuencia, las repercusiones sectoriales que pueden provocar en el ámbito comunitario⁸⁵. Es decir, aunque los fines de las ayudas regionales estuvieran justificados conforme a los artículos 87.3.a) o c) TCE, las ayudas serían declaradas ilegales si provocaran un exceso de capacidad en el mercado, porque no pueden admitirse ayudas que favorezcan la realización de iniciativas económicamente precarias que no hacen sino agravar los desequilibrios que sufren los mercados afectados y no pueden resolver de manera eficaz y duradera los problemas de desarrollo de las regiones de que se trata⁸⁶.

80. *Vid.* Comunicación 2000/C 28/02, de la Comisión, de 1 de febrero de 2000, DO C 28, p.2.

81. *Vid.* STJCE de 29 de noviembre de 1978, asunto 83/78, Pigs Marketing Board, Rec. p 2347, apartado 56 y STJCE de 26 de junio de 1979, asunto 177/78, McCarren, Rec. p. 2161, apartado 14.

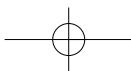
82. *Vid.* STJCE de 19 de septiembre de 2002, apartado 73.

83. *Vid.* STJCE de 19 de septiembre de 2002, apartado 78. Igualmente, *vid.* STJCE de 24 de noviembre de 1982, asunto 249/81, Comisión/Irlanda, Rec. p. 4005, apartados 20 a 30.

84. *Vid.* STJCE de 19 de septiembre de 2002, apartado 78. Igualmente, STJCE de 20 de marzo de 1990, C-21/88, Du Pont de Nemours Italiana, Rec. p. I-889, apartado 20; STJCE de 19 de septiembre de 2000, asunto C-156/98, Alemania/Comisión, Rec. p. I-6857, apartado 78, y STJCE de 3 de mayo de 2001, asunto C-204/97, Portugal/Comisión, Rec. p. I-3175, apartado 41

85. *Vid.* STJCE de 14 de enero de 1997, asunto C-169/95, España/Comisión, apartado 20.

86. *Vid.* STJCE de 14 de enero de 1997, cit., apartados 22 y 30.



5. EL CONTROL DE LAS AYUDAS POR PARTE DE LA COMISIÓN Y SU REVISIÓN JUDICIAL

5.1. La obligación de notificación de las ayudas

El artículo 88.3 TCE establece que la Comisión será informada de los proyectos dirigidos a conceder o modificar ayudas con la suficiente antelación para poder presentar sus observaciones. La obligación de notificación de las ayudas reviste un doble contenido. De un lado, hay que notificar todas las ayudas, salvo que éstas estén exentas de la obligación de notificación por incurrir en alguna de las causas del artículo 87.2 TCE o bien se encuentren reguladas en reglamentos o directrices de exención de categoría o de *minimis*. De otro, el último párrafo del artículo 88.3 TCE establece que el Estado miembro interesado no podrá ejecutar las medidas proyectadas antes que en el procedimiento seguido ante la Comisión haya recaído decisión definitiva.

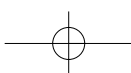
El artículo 88.3 TCE no establece distinción alguna entre ayudas individuales y regímenes generales de ayuda. De ello se desprende que, cuando un Estado miembro o una autoridad regional o local de un Estado miembros establece un mecanismo legislativo y/o administrativo que implique un régimen general de ayuda, éste deberá ser notificado imperativamente a la Comisión⁸⁷. Buena parte de los contenciosos entre los Estados miembros y la Comisión derivan, precisamente, del incumplimiento o del cumplimiento defectuoso de esta obligación de notificación, lo que ha generado una jurisprudencia intensa y numerosa por parte del TJCE. La STJCE de 9 de octubre de 1984, Heineken Brouwerijen, asuntos acumulados 91/83 y 127/83⁸⁸, estableció que las ayudas de Estado en el sentido del artículo 87.1 TCE son las únicas sujetas al procedimiento de notificación establecido en el artículo 88.3 TCE.

El caso de la STJCE de 14 de enero de 1997, ya citada anteriormente, nos sirve para ilustrar el problema de la exención de la obligación de notificación en el supuesto de ayudas regionales. Una ayuda concedida a una empresa de fundición en Teruel fue otorgada por España sin notificación a la Comisión entendiéndose que dicha ayuda se enmarcaba dentro de un régimen general de ayudas regionales que, en el caso de autos, fue aprobado por la Comisión después de que dicha ayuda se concediera. La convalidación de dicha ayuda *a posteriori* pretendida por España sobre la base del artículo 87.3.a) TCE no prosperó, pues el TJCE entendió que la Comunicación 88/C 320/03, de la Comisión⁸⁹, sobre determinados sectores siderúrgicos no regulados en el Tratado CECA, establecía que los Estados miembros estaban sujetos a una notificación previa de las ayudas concedidas en los sectores

87. Vid. STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, Daewoo y otros/Comisión, apartados 184 y 185.

88. Rec. p. 3435, apartado 11.

89. Vid. DO 1988, C 320, p. 3.



222 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

afectados, con la sola excepción de las ayudas concedidas de conformidad con un régimen general y regional existente previamente y autorizado por la Comisión, excepción que, por otra parte, no puede aplicarse en determinados casos⁹⁰.

Para el TJCE, la eventual compatibilidad de una ayuda de Estado con el mercado común no puede, por sí sola, afectar a la obligación de notificar previamente esta ayuda a la Comisión con arreglo al artículo 88.3 TCE. En la STCJE de 21 de octubre de 2003, asuntos acumulados C-261/01 y C-262/01, Van Calster⁹¹, se reiteró que la adopción posterior de una Decisión final de la Comisión que declare las ayudas compatibles con el mercado común no tiene la consecuencia de regularizar, *a posteriori*, los actos de ejecución de ayudas no notificadas, en contra de lo dispuesto en el artículo 88.3 TCE. Por consiguiente, la notificación de la ayudas es una condición *sine qua non* para que su compatibilidad con la libre competencia pueda ser efectiva.

Junto a la ausencia de notificación, aparecen también supuestos de notificación deficiente de las ayudas. El Reglamento (CE) n° 659/1999, o Reglamento de procedimiento, es taxativo en su artículo 2 cuando establece que salvo disposición en contrario de cualesquiera Reglamentos adoptados de conformidad con el artículo 89 TCE, o cualquier otra disposición pertinente del Tratado, el Estado miembro interesado deberá notificar a la Comisión con la suficiente antelación cualquier proyecto de concesión de nueva ayuda⁹². En la notificación, el Estado miembro interesado facilitará toda la información necesaria para que la Comisión pueda adoptar una decisión con arreglo a los artículos 4 y 7 del Reglamento⁹³. Cada Estado miembro tiene un mecanismo propio regulado en su normativa nacional para establecer el órgano competente para la notificación que, en el caso de España, resulta ser el Ministerio de Asuntos Exteriores.

Con independencia de los múltiples problemas que puede plantear la coordinación de las administraciones nacionales a nivel interno a la hora de la notificación de nuevas ayudas, lo cierto es que el único responsable ante la Comisión por los problemas derivados de la notificación es el Estado miembro, no sus administraciones especializadas o territoriales. En el caso de la STJCE de 1 de junio de 2006, asuntos acumulados C-442/03 P y C-471/03 P, P&O European Ferries y otros, se planteó el problema de que la ayuda controvertida había sido notificada a la Comisión de manera directa por la empresa beneficiaria. El TJCE estimó que no

90. Vid. STJCE de 14 de enero de 1997, apartados 27 y 28.

91. Rec. p. I-12249, apartados 62 y 63; igualmente, *vid.* STJCE de 21 de noviembre de 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, asunto C-354/90, Rec. p. I-5505, apartados 16 y 17.

92. Vid. artículo 2.1 Reglamento (CE) n° 659/1999, DO L 83, de 27.3.1999.

93. Vid. artículo 2.2 Reglamento (CE) n° 659/1999, *cit.* Los artículos 4 y 7 son los que regulan, respectivamente, el procedimiento de examen y decisión sobre las ayudas notificadas, y el procedimiento de investigación formal de ayudas.

podía considerarse el cumplimiento de la obligación derivada del artículo 88.3 TCE. Recordando la jurisprudencia de la STJCE de 11 de julio de 1996, asunto C-39/94, SFEI y otros⁹⁴, el mecanismo de control y examen de las ayudas de Estado establecido por el artículo 88 TCE no impone ninguna obligación específica al beneficiario de la ayuda. Por un lado, la obligación de notificación y la prohibición previa de ejecución de los proyectos de ayuda se dirigen al Estado miembro. Por otro lado, éste es también el destinatario de la decisión por la que la Comisión declara la incompatibilidad de una ayuda y le invita a suprimirla en el plazo que ella señale⁹⁵.

Hay que señalar al respecto que el propio TJCE reconoce que hasta 1999, fecha del Reglamento (CE) n° 659/1999, no había ningún texto normativo que específicamente señalara cuál debía ser el procedimiento de notificación, aunque ello no impedía inferir del artículo 88.3 TCE, cuyo efecto directo está declarado, que son los gobiernos de los Estados miembros los sujetos obligados al cumplimiento de la obligación de notificación y no otros sujetos interesados. Cuando se trata de sectores económicos o productivos concretos que poseen una regulación propia en derecho comunitario, junto a las obligaciones derivadas del Tratado hay que tener en cuenta también las que derivan de su régimen legal específico.

Este es el caso planteado en la STJCE de 21 de julio de 2005, asunto C-71/04, en una cuestión prejudicial suscitada en un litigio entre la Administración del Estado y la Xunta de Galicia, a propósito de unas ayudas a la construcción y transformación naval otorgadas por esta Comunidad Autónoma sin que se hubieran notificado a la Comisión dichas ayudas. La Xunta interpretó que las ayudas que otorgaba no se encontraban incluidas dentro del régimen especial de la Directiva 90/684/CEE, del Consejo, de 21 de diciembre de 1990, sobre ayudas a la construcción naval⁹⁶, que establecía la compatibilidad con el mercado común de determinadas ayudas en favor de buques de grandes dimensiones. Dado que las ayudas de la Xunta afectaban a buques cuyo arqueo y potencia eran inferiores a las contempladas por el artículo 1 de la mencionada Directiva, esta Comunidad Autónoma entendió que, de alguna manera, la Directiva había establecido una norma de *minimis* específica que, implícitamente, conlleva la ausencia de obligación de notificación de estas ayudas.

Sin embargo, el TJCE concluyó que dicho régimen de ayudas debía notificarse previamente a la Comisión con arreglo al artículo 88.3 TCE, cuando constara que dicho régimen pudiera por sí solo generar la concesión de ayudas de Estado en el sentido del artículo 87.1 TCE. En caso de incumplimiento de aquella disposición, incumbe al órgano jurisdiccional nacional deducir de ello todas las conse-

94. Rec. p. I-3547, apartado 73.

95. *Vid.* STJCE de 1 de junio de 2006, apartado 103.

96. *Vid.* DO L 380, p.27.

cuencias, conforme a su Derecho nacional, tanto en lo que atañe a la validez de los actos que implican la ejecución de las medidas de ayuda, como a la devolución de las ayudas económicas concedidas contraviniendo esta disposición⁹⁷. La respuesta del TJCE se sustentaba en su propia jurisprudencia según la cual una ayuda de importancia relativamente escasa puede afectar a la competencia y los intercambios entre Estados miembros y que el reforzamiento de la posición de unas empresas sobre otras competidoras mediante fondos públicos debe considerarse una afección a los intercambios entre Estados⁹⁸.

Es interesante destacar también que quien incurre en un defecto o ausencia de notificación de unas ayudas no puede pretender obtener beneficio alguno de dicho incumplimiento. Es el caso de la STJCE de 23 de octubre de 2002, asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99, Territorios Históricos Vascos/Comisión, en la que los recurrentes pretendieron impugnar la Decisión de la Comisión por la que se incoaba el procedimiento de investigación formal basándose en que dicha Decisión no estaba suficientemente motivada al no incorporar una apreciación actualizada de los efectos del régimen de ayudas no notificada sobre la competencia y el perjuicio para los intercambios entre Estados miembros⁹⁹. El TJCE respondió que con la información de que disponía la Comisión en el momento de adoptar la Decisión, información que había sido la aportada por la parte recurrente, ésta pudo razonablemente apreciar, con carácter provisional, que las medidas adoptadas constituían medidas selectivas en el sentido del artículo 87.1 TCE¹⁰⁰.

5.2. Las ayudas existentes y las ayudas nuevas

La notificación de las ayudas a la Comisión genera un efecto jurídico inmediato que es el de otorgarles la condición de ayudas nuevas a efectos de lo establecido en el artículo 1.c) del Reglamento (CE) n° 659/1999, esto es, su consideración como ayudas no existentes, sino como ayudas susceptibles de ser informadas e investigadas, en su caso, para comprobar su compatibilidad con el mercado común. La ayuda existente, definida en el artículo 1.b) del Reglamento de procedimiento, es la que preexiste a la norma comunitaria que la regula, la ayuda autorizada o la ayuda que en el momento en el que se llevó a efecto no constituía una ayuda pero pasó a serlo con posterioridad como consecuencia de la evolución del mercado y sin haber sido modificada por el Estado miembro de que se trate¹⁰¹.

97. *Vid.* STJCE de 21 de julio de 2005, apartado 50.

98. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 2004, asuntos C-298/00 P, Rec. p. I-4087, apartado 54.

99. *Vid.* en ese sentido la STJCE de 17 de junio de 1999, asunto C-75/97, Bélgica/Comisión, Maribel, Rec. p. I- 3671, apartado 48.

100. *Vid.* STJCE de 23 de octubre de 2002, apartados 65 y 66.

101. *Vid.* punto v) del artículo 1.b) Reglamento (CE) n° 659/1999.

Para la STJCE de 17 de junio de 1999, asunto C-295/97, Piaggio¹⁰², constituye ayuda existente la que existe antes de la fecha de entrada en vigor del Tratado o de la adhesión del Estado miembro de que se trate a las Comunidades Europeas, y aquella que se haya ejecutado legalmente conforme a los requisitos del artículo 88.3 TCE. Para la STJCE de 9 de octubre de 1984, asuntos acumulados 91/83 y 127/83, Heineken Brouwerijen¹⁰³, deben considerarse ayudas nuevas, sometidas a la obligación de notificación del artículo 88.3 TCE, las medidas tendentes a la concesión o a la modificación de las ayudas, entendiéndose que las modificaciones pueden referirse también a ayudas existentes, o bien a proyectos iniciales notificados a la Comisión¹⁰⁴.

La importancia de esta calificación es determinante como puede deducirse de la STJCE de 18 de junio de 2002, asunto 398/00, Santana Motor, en la que España comunicó a la Comisión mediante escritos de 30 de julio y de 17 de noviembre de 1999 que una serie de ayudas controvertidas relativas a la ampliación de capital y a la concesión de subvenciones de la Junta de Andalucía a la empresa Santana Motor, iban a ser ejecutadas y constituían, pues, ayudas notificadas sujetas al plazo de examen de dos meses del artículo 4.5 Reglamento (CE) n° 659/1999, y de quince días laborales para su ejecución según el artículo 4.6 del mismo Reglamento. Para el Gobierno español dichos plazos de dos meses, en los que no hubo respuesta de la Comisión, y de quince días laborales, que transcurrieron desde que el Gobierno informó a la Comisión de su voluntad de ejecutar las ayudas sin que hubiera oposición por parte de ésta, habían vencido antes de la adopción de la Decisión impugnada convirtiendo a las ayudas en ayudas existentes, lo que impedía a la Comisión poner en marcha el procedimiento de investigación del artículo 88.2 TCE que sólo se aplica a las ayuda nuevas¹⁰⁵.

El problema se suscitó cuando la Comisión comunicó a España mediante escrito de 22 de agosto de 2000, recibido el día 23 de agosto, que iba a poner en marcha el procedimiento de investigación formal del artículo 88.2 TCE¹⁰⁶. Dado que

102. Rec. p. I-3735, apartado 48.

103. Rec. p. 3435, apartados 17 y 18.

104. *Id.* igualmente, STJCE de 9 de agosto de 1994, asunto C-44/93, Namur-Les assurances du crédit, Rec. p. I-3829, apartado 13.

105. El artículo 4.5 del Reglamento de procedimiento establece que la decisión de la Comisión sobre las ayudas notificadas se adoptará en el plazo de dos meses. Este plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a la recepción de la notificación completa. La notificación se considerará completa si, en el plazo de dos meses a partir de su recepción, o de la recepción de cualquier información adicional solicitada, la Comisión no solicita más información. Por su parte el artículo 4.6 establece que cuando la Comisión no haya adoptado una decisión dentro del plazo de dos meses, se considerará que la ayuda ha sido autorizada. Es una fórmula de silencio administrativo positivo. Acto seguido, el Estado miembro interesado podrá ejecutar las medidas tras haber informado previamente a la Comisión, salvo que ésta adopte una decisión en el plazo de quince días laborales a partir de la recepción de dicha información.

106. Desarrollado en el artículo 6 del Reglamento de procedimiento.

España había comunicado a la Comisión por fax el día 28 de julio de 2000 que iba a poner en marcha las medidas notificadas, la Comisión tuvo hasta el día 21 de agosto el plazo de quince días hábiles para contestar a dicha comunicación, lo que no sucedió. Esto implicaba que las ayudas pasaban a considerarse como ayudas existentes a partir del día 22 de agosto, lo que impedía que la Comisión pudiera poner en marcha un procedimiento de investigación formal sobre estas ayudas existentes, ya que dicho procedimiento sólo está previsto para las ayudas nuevas. El TJCE entendió que, efectivamente, las ayudas habían pasado a ser ayuda existente, por lo que declaró nula la Decisión de la Comisión por la que se incoaba el procedimiento de investigación formal de las ayudas¹⁰⁷.

Respecto de las notificaciones por fax, la STJCE de 28 de noviembre de 1991, asunto C-170/89, BEUC/Comisión¹⁰⁸, estableció que el carácter probatorio de un envío efectuado por fax depende tanto de los requisitos formales establecidos por las disposiciones aplicables al acto de que se trate como de las condiciones de utilización del procedimiento de transmisión en sí mismo, de forma que una remisión por fax no cuestiona en modo alguno los efectos jurídicos obligatorios del acto. Por su parte, la STJCE de 18 de noviembre de 1999, asunto C-249/99 P, Pescados Congelados Jogamar/Comisión¹⁰⁹, estableció que la inadmisión de un fax podría estar basada en la propia insuficiencia del contenido de dicho documento, pero no en la idoneidad del medio de transmisión empleado, por lo que la Comisión no podría negar la existencia de comunicación sólo basándose en el hecho de que ésta se transmitió por dicha vía¹¹⁰.

En cualquier caso hemos de aclarar que, aunque el procedimiento de investigación formal no fuera aplicable, para un régimen de ayudas existentes el artículo 17 del Reglamento de procedimiento establece que la Comisión podría recabar toda la información necesaria para revisar, en cooperación con el Estado miembro de que se trate, la situación de compatibilidad de dichas ayudas con el mercado común. Si la Comisión estimase que el régimen de ayudas ha dejado de ser compatible con el mercado común, informaría al Estado miembro interesado acerca de esta conclusión preliminar y le ofrecería la oportunidad de presentar sus observaciones en el plazo de un mes, plazo que podría prorrogarse por la Comisión en determinadas circunstancias. En todo caso, el plazo del procedimiento de investigación formal del artículo 6 del Reglamento (CE) n° 659/1999 es también de un mes, lo que ocurre es que la revisión de las ayudas existentes se lleva a cabo desde el principio de cooperación entre la Comisión y el Estado miembro interesado, mientras que el procedimiento de investigación formal es un procedimiento inquisitorio, impulsa-

107. *Vid.* STJCE de 18 de junio de 2002, apartado 34.

108. Rec. p. I-5709, apartados 9 a 11.

109. Rec. p. I-8333.

110. *Vid.* STJCE de 9 de octubre de 2001, asunto C-400/99, Italia/Comisión, Rec. p. I-7303, apartado 48, donde se resuelve un caso similar.

do desde la Comisión sobre la base de requerimientos de información, lo que cambia radicalmente la orientación y voluntad resolutoria del proceso.

5.3. El procedimiento de investigación formal

El artículo 6 del Reglamento (CE) n° 659/1999, da forma al mecanismo previsto en el artículo 88 TCE que permite iniciar una investigación sobre la compatibilidad de las ayudas con el mercado común después de haber emplazado al Estado miembro interesado a aportar la información requerida. Jurisdiccionalmente el TJCE prevé un control de legalidad de este procedimiento a través de una serie de reglas que vienen a delimitar los supuestos de utilización del mismo y los efectos y consecuencias resultantes de su operatividad.

Así, en la STJCE de 19 de diciembre de 2001, asuntos acumulados T-195/01 R y T-207/01 R, *Government of Gibraltar/Comisión*¹¹¹, el Tribunal de Primera Instancia declaró que cuando, en el marco de un recurso interpuesto contra una decisión de incoación del procedimiento de investigación formal, las partes demandantes no coincidan con la valoración de la Comisión en cuanto a la calificación de la medida controvertida como ayuda de Estado, el control del órgano jurisdiccional comunitario se limitará a la comprobación de si la Comisión incurrió en errores manifiestos de apreciación al considerar que no podía superar todas las dificultades sobre este particular durante un primer examen de la medida de que se trate. Hasta ahí llega la potestad de control del TJCE en esta fase del procedimiento.

El TJCE recuerda a continuación en la STJCE de 15 de septiembre de 1998, asunto T-11/95, *BP Chemicals/Comisión*¹¹², que la Comisión está obligada a incoar el procedimiento de investigación formal si un primer examen no le ha permitido resolver todas las dificultades planteadas por la cuestión de si la medida examinada constituye una ayuda en el sentido del artículo 87.1 TCE, al menos cuando, al realizar este primer examen, no ha podido convencerse de que la medida de que se trata, suponiendo que constituya una ayuda, es en cualquier caso compatible con el mercado común. La decisión de incoación del procedimiento de investigación formal contiene, pues, una valoración provisional tanto de la calificación de la medida de ayuda de Estado, como de su compatibilidad con el mercado común¹¹³.

Al objeto de determinar el alcance de la obligación de motivar una decisión de incoación del procedimiento de investigación formal, el TJCE recuerda que, de conformidad con el artículo 6 del Reglamento de procedimiento, cuando la Comisión decide incoar el procedimiento la decisión de incoación puede limitar-

111. Rec. p. II-3915, apartado 79.

112. Rec. p. II-3235, apartado 166.

113. *Vid.* STJCE de 23 de octubre de 2002, asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99, cit, apartados 45 y 82.

se a resumir las principales cuestiones de hecho y de derecho, a incluir una valoración inicial de la medida estatal de que se trate dirigida a determinar si ésta tiene carácter de ayuda y a exponer las dudas sobre su compatibilidad con el mercado común¹¹⁴. La decisión de incoación debe permitir, de este modo, a las partes interesadas participar de manera eficaz en el procedimiento de investigación formal, durante el cual tendrán la posibilidad de formular sus alegaciones. Para ello, basta que las partes interesadas conozcan la razón que ha llevado a la Comisión a considerar provisionalmente que la medida de que se trata puede constituir una ayuda nueva incompatible con el mercado común¹¹⁵.

Una precisión final por parte de la jurisprudencia comunitaria viene a distinguir entre los procedimientos de investigación de ayudas notificadas y los de ayudas no notificadas. La STJCE de 11 de diciembre de 1973, asunto 120/73, Lorenz¹¹⁶, estableció que el artículo 88.3 TCE implicaba que si la Comisión, después de haber sido informada por un Estado miembro de un proyecto de concesión o modificación de una ayuda, no inicia el procedimiento contradictorio, este Estado puede, una vez expirado el plazo suficiente para proceder al primer examen del proyecto, ejecutar la ayuda proyectada, siempre que haya advertido previamente de ello a la Comisión, puesto que dicha ayuda pasa a formar parte del régimen de ayudas existentes. Posteriormente el Tribunal precisó que dicho plazo o podía exceder de dos meses, lo que fue recepcionado por el artículo 4.6 del Reglamento (CE) n° 659/1999¹¹⁷.

El TJCE recuerda que el principio elaborado por la sentencia Lorenz y contenido en el artículo 4.6 del Reglamento de procedimiento puede invocarse únicamente en relación con una ayuda notificada con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 88.3 TCE, no siendo aplicable en el marco de un procedimiento incoado por la Comisión respecto a una ayuda no notificada¹¹⁸.

5.4. La valoración por parte de la Comisión del importe de las ayudas incompatibles con el mercado común

En su labor de control de las ayudas otorgadas por los Estados miembros la Comisión puede solicitar la recuperación de las ayudas incompatibles con el mercado común. Con independencia de los problemas de procedimiento que puede presentar la recuperación de las ayudas, la jurisprudencia del TJCE se ha pronun-

114. *Vid.* STJCE de 23 de octubre de 2002, apartado 104.

115. *Vid.* STJCE de 19 de diciembre de 2001, Government of Gibraltar, cit., apartado 138.

116. Rec. p. 1471, apartado 6.

117. *Vid.* STJCE de 20 de marzo de 1984, asunto 84/82, Alemania/Comisión, Rec. 1451, apartado 11; igualmente, *vid.* STJCE de 11 de julio de 1996, asunto C-39/94, SFEI y otros, Rec. P. I-3547, apartado 38.

118. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, cit., apartado 217.

ciado sobre dos cuestiones de tipo valorativo que afectan al papel desempeñado por la Comisión en el momento previo al reembolso. Se trata de la demostración del efecto de las ayudas otorgadas sobre el mercado, y de la fijación de los importes exactos de las ayudas que deben ser devueltos.

Según la STJCE de 14 de febrero de 1990, C-301/87, Francia/Comisión¹¹⁹, si la Comisión tuviera que demostrar en su Decisión, caso de ésta sea impugnada ante el Tribunal, el efecto real de las ayudas otorgadas, se favorecería a los Estados miembros que conceden ayudas infringiendo el deber de notificación que impone el artículo 88.3 TCE, en detrimento de los que las notifican en fase de proyecto. En este sentido se pronuncia también la STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, Daewoo y otros/Comisión¹²⁰, para la que la Comisión no está obligada a realizar una apreciación actualizada de los efectos sobre la competencia y del perjuicio para los intercambios entre los Estados miembros de las ayudas no notificadas y ejecutadas¹²¹. Es más, aunque la Comisión tuviera conocimiento de que más de una empresa ha recibido las ayudas que se impugnan en una Decisión que sólo afecta a una de ellas, ello no permitiría subsanar por sí mismo la ilegalidad e incompatibilidad de las ayudas controvertidas¹²².

Tampoco es preciso que la Comisión cuente con las observaciones de terceros relativas a las ayudas consideradas incompatibles con el mercado común a la hora de establecer sus Decisiones respecto de las mismas. Si bien el artículo 88.2 TCE exige que la Comisión, antes de adoptar su decisión, reciba las observaciones de las partes interesadas, no prohíbe a esta institución llegar a la conclusión de que una ayuda es incompatible con el mercado común a falta de tales observaciones. En efecto, dicha circunstancia no excluye, por sí misma, que los intercambios entre Estados miembros puedan verse afectados por esta ayuda, lo que declara la STJCE de 19 de septiembre de 2002, asunto C-114/00, España/Comisión¹²³.

Con respecto a la fijación de la cuantía exacta de las ayudas reembolsables, la STJCE de 13 de julio de 1988, asunto 102/87, Francia/Comisión¹²⁴, recuerda que ninguna disposición del Derecho comunitario exige que la Comisión, cuando ordena la devolución de una ayuda declarada incompatible con el mercado común, fije el importe exacto de la ayuda que debe devolverse. Basta con que la Decisión de la Comisión incluya indicaciones que permitan a su destinatario

119. Rec. p. I-307, apartado 33.

120. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 225.

121. *Vid.* en igual sentido, STJCE de 17 de junio de 1999, asunto C-75/99, Bélgica/Comisión, Rec. p- I-3671, apartado 48, y STJCE de 19 de septiembre de 2002, asunto C-113/00, España/Comisión, apartado 54.

122. *Vid.* STJCE de 15 de marzo de 2000, asuntos acumulados T-25/95 y otros, Cimenteries CBR/Comisión, Rec. p. II-491, apartado 4428.

123. *Vid.* STJCE de 19 de septiembre de 2002, apartados 54 y 55.

124. Rec. p. 4067, apartado 33.

determinar por sí mismo, sin excesivas dificultades, dicho importe. Como añade la STJCE de 12 de octubre de 2000, asunto C-480/98, España/Comisión¹²⁵, la Comisión puede válidamente limitarse a declarar la obligación de devolver la ayuda de que se trate y dejar a las autoridades nacionales el cálculo del importe preciso de la ayuda que debe devolverse cuando dicho cálculo requiera tomar en consideración regímenes impositivos o de seguridad social establecidos en la legislación nacional aplicable. Esto implica que no se acogerán los motivos de recurso contra Decisiones de la Comisión basados en que ésta no ha calculado los importes exactos correspondientes a las ayudas a reembolsar.

La devolución de las ayudas ilegales conlleva el pago de los intereses correspondientes a las cantidades indebidamente disfrutadas. Esta prescripción no sólo nace del artículo 14.2 del Reglamento (CE) n° 659/1999¹²⁶, sino de la propia jurisprudencia comunitaria, STJCE de 4 de abril de 1995, asunto C-348/93, Comisión/Italia¹²⁷, según la cual el objetivo de restablecimiento de la situación anterior a la concesión de las ayudas se logra cuando el beneficiario devuelve éstas más los intereses de demora, en su caso, y, mediante tal devolución, pierde la ventaja de que había disfrutado frente a sus competidores. A este respecto procede destacar que si no se reclaman, en el contexto de la recuperación de cantidades otorgadas ilegalmente, los intereses sobre dichas cantidades, la empresa sigue beneficiándose de ventajas financieras accesorias consistentes en la concesión de un préstamo sin interés¹²⁸.

5.5. La recuperación de las ayudas ilegalmente concedidas

Los Estados miembros devienen obligados a la recuperación de las ayudas declaradas incompatibles con el mercado común por una Decisión de la Comisión. Así lo dispone el artículo 14.1 del Reglamento de procedimiento según el cual cuando se adopten decisiones negativas en casos de ayuda ilegal, la Comisión decidirá que el Estado miembro interesado tome todas las medidas necesarias para obtener del beneficiario la recuperación de la ayuda. ¿Qué ocurre, pues, si un Estado alega imposibilidad de recuperación de las ayudas? Podemos contemplar distintos escenarios en los que la situación financiera de los beneficiarios de las ayudas sea tal que la recuperación de las ayudas y los intereses correspondientes pueda abocar a la desaparición en el mercado de estos beneficiarios. Si no hay posibilidad material de recuperación de las ayudas el Estado debe poder responder de alguna manera ante la Comisión europea.

125. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartado 26.

126. Según este precepto, la ayuda recuperable con arreglo a la decisión de recuperación devengará intereses calculados a un tipo adecuado que fije la Comisión. Los intereses se devengarán desde la fecha en que la ayuda ilegal estuvo a disposición del beneficiario hasta la fecha de su recuperación.

127. Rec. p. I-673, apartados 26 y 27.

128. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartado 35.

Para el TJCE, cuando la Decisi3n de la Comisi3n por la que se exige la supresi3n de una ayuda de Estado incompatible con el mercado com3n no haya sido objeto de recurso directo o se haya desestimado dicho recurso, el 3nico motivo que un Estado miembro puede invocar en su defensa contra un recurso por incumplimiento interpuesto por la Comisi3n con arreglo al art3culo 88.2 TCE, es la imposibilidad absoluta de ejecutar correctamente la decisi3n. As3 se declara en la STJCE de 22 de marzo de 2001, asunto C-261/99, Comisi3n/Francia¹²⁹, entre otras¹³⁰, que a3ade que cuando un Estado encuentre dificultades imprevistas e imprevisibles al ejecutar una decisi3n de la Comisi3n en este sentido, con consecuencias no contempladas por la Comisi3n, debe someter estos problemas a la apreciaci3n de esta 3ltima, proponiendo las modificaciones apropiadas de la decisi3n de que se trate. En tal caso, la Comisi3n y el Estado miembro deben, con arreglo a la norma que impone a los Estados miembros y a las instituciones comunitarias deberes rec3procos de cooperaci3n leal, que inspira principalmente el art3culo 10 TCE, colaborar de buena fe para superar las dificultades dentro del pleno respeto a las disposiciones del Tratado, especialmente las relativas a las ayudas¹³¹.

Sin embargo, y esto es lo m3s significativo, la condici3n de imposibilidad absoluta de ejecuci3n no se cumple cuando el Estado demandado se limita a comunicar a la Comisi3n las dificultades jur3dicas, pol3ticas o pr3cticas que suscita la ejecuci3n de la decisi3n de recuperaci3n, sin emprender actuaci3n real alguna ante las empresas interesadas con el fin de recuperar la ayuda y sin proponer a la Comisi3n modalidades alternativas de ejecuci3n de la decisi3n que permitieran superar las dificultades. As3 se manifest3 el Tribunal en la STJCE de 2 de julio de 2002, asunto C-499/99, Magefesa, en el recurso de incumplimiento contra Espa3a de la Decisi3n de la Comisi3n que fijaba la obligaci3n de recuperaci3n de las ayudas percibidas ilegalmente por este grupo de empresas, sentencia que conden3 a Espa3a¹³² porque ni la Tesorer3a General de la Seguridad Social ni la Agencia Tributaria promovieron la liquidaci3n judicial de dos de las empresas del grupo Magefesa que percibieron ayudas ilegales, por lo que pod3an haber seguido existiendo activos libres de cargas que hubieran permitido la recuperaci3n total de las ayudas e intereses.

No se nos escapa que la recuperaci3n de las ayudas, adem3s del problema financiero que supone, plantea interrogantes sociales y pol3ticos de calado a los Estados miembros que se ven en la obligaci3n de aplicar los procedimientos legales establecidos en la legislaci3n nacional para promover la liquidaci3n de bene-

129. Rec. p. I-2537, apartado 23.

130. Igualmente, STJCE de 2 de julio de 2002, asunto 499/99, Comisi3n/Espa3a, apartado 21; y STJCE de 4 de abril de 1995, asunto 348/93, Comisi3n/Italia, Rec. I-673, apartado 16.

131. *Vid.* STJCE de 2 de julio de 2002, cit., apartado 24; STJCE de 4 de abril de 1995, cit., apartado 16.

132. *Vid.* STJCE de 2 de julio de 2002, cit, apartados 25 y ss.

ficiarios que, previamente, han consumido gran cantidad de recursos económicos públicos. Junto a ello, las consecuencias sociales derivadas de la extinción de numerosos contratos de trabajo y la imposibilidad de recuperar buena parte de las ayudas concedidas una vez que se han liquidado todos los activos posibles. Esta cuestión está íntimamente relacionada con la de la confianza legítima en el carácter compatible de las ayudas de la que hablaremos posteriormente, que hace creer al beneficiario de las ayudas que, por el hecho de su simple otorgamiento por la autoridad nacional, las ayudas son compatibles con el mercado común y no hay, por tanto, riesgo de devolución forzada de las mismas. Como se demuestra en multitud de ocasiones, dicho principio es invocado no sólo por los beneficiarios directos de las ayudas, sino incluso por los propios Estados que interpretan a su justa conveniencia las distintas actuaciones de la Comisión relativas a las ayudas controvertidas.

Resulta paradigmática la STCE de 14 de septiembre de 1994, asuntos acumulados C-278/92, C- 279/92 y C-280/92, Hytasa-Intelhorce-Imepiel que tuvo por objeto la anulación de los artículos 2, 3, 4 y 5 de la Decisión 92/317/CEE de la Comisión, de 25 de marzo de 1992, relativa a las ayudas concedidas por España a Hilaturas y Tejidos Andaluces, S.A., denominada posteriormente Mediterráneo Técnica Textil, S.A., y a su comprador¹³³; los artículos 2, 3, 4 y 5 de la Decisión 92/318/CEE de la Comisión, de 25 de marzo de 1992, relativa a las ayudas concedidas por España a Industrias Mediterráneas de la Piel, S.A. (Imepiel)¹³⁴, y los artículos 2, 3, 4 y 5 de la Decisión 92/321/CEE de la Comisión, de 25 de marzo de 1992, relativa a las ayudas concedidas por España a Intelhorce, S.A. (antes Industrias Textiles de Guadalhorce, S.A.), denominada posteriormente G.T.E., General Textil España, S.A., fabricante, de propiedad estatal, de tejidos de algodón¹³⁵.

En el caso concreto de Hytasa, la Comisión entendió que las ayudas concedidas por el Estado y la Comunidad Autónoma Andaluza no podían enmarcarse dentro de las ayudas de finalidad regional, porque se trataban de aportaciones del Estado con carácter discrecional y arbitrario, y tampoco consideró adecuado el plan de reestructuración que pasaba por la privatización y la reducción de la plantilla de 1020 a 720 trabajadores, añadiendo en su Decisión que la reducción de producción de entre el 13 y 25% de hilados y tejidos quedaba contrarrestada por un incremento de entre el 50 y 320% en la venta de acabados. La Sentencia estableció parcialmente la anulación de algunos preceptos de las Decisiones controvertidas condenando a 2/3 de las costas a España, pero se ratificó en la obligación de devolución de las subvenciones por importe de 4.200 millones de las antiguas pesetas, a Hytasa. Fue interesante el cálculo de costes de la liquidación de la empresa, donde España entendía que la extinción de la empresa resultaba más

133. DO L 171, p. 54.

134. DO L 172, p. 76.

135. DO L 176, p. 57.

costosa que su privatización y la concesión de ayudas, dado que los activos suponían unos 8.000 millones, el pasivo unos 6.000 millones y el coste de los despidos unos 7.000 millones. Según esta valoración, las ayudas de unos 4.200 millones resultaban inferiores a los 5.000 millones que la liquidación podía suponer para el patrimonio público. Aún así, el TJCE entendió que las ayudas eran contrarias al derecho de la competencia y fijó su devolución, lo que abocó a la material desaparición de la empresa y su reconversión posterior en otra fórmula societaria controlada y gestionada por los propios trabajadores. Las consecuencias económicas y sociales de la devolución de las ayudas fueron particularmente graves, en términos de empleos, en una región, como Andalucía, con particulares y endémicos problemas de desempleo y desindustrialización.

5.6. El principio de confianza legítima de los beneficiarios en la legalidad de las ayudas concedidas

Son numerosos los pronunciamientos judiciales donde es posible encontrar invocaciones a este principio, que suele ser formulado por los Estados miembros concedentes de ayudas y por los beneficiarios de las mismas como excusa o excepción al cumplimiento de determinadas obligaciones de carácter procedimental. La jurisprudencia del TJCE tiene en cuenta esta experiencia cuando señala que no puede excluirse la posibilidad de que el beneficiario de una ayuda ilegal invoque circunstancias excepcionales que hayan podido legítimamente fundamentar su confianza en la legalidad de dicha ayuda, y de que se oponga, por consiguiente, a su devolución. Así se pronuncia, por ejemplo, la STJCE de 20 de septiembre de 1990, asunto C-5/89, Comisión/Alemania¹³⁶, entre otras¹³⁷.

En cambio, aquel Estado miembro cuyas autoridades hayan concedido una ayuda infringiendo las normas de procedimiento previstas en el artículo 88 TCE no podrá invocar la confianza legítima de los beneficiarios para eludir la obligación de adoptar las medidas necesarias al objeto de ejecutar la decisión de la Comisión mediante la cual se le ordene recuperar la ayuda. Admitir semejante posibilidad equivaldría, en opinión del TJCE, a privar de toda eficacia lo dispuesto en los artículos 87 y 88 TCE en la medida en que, de ese modo, las autoridades nacionales podrían basarse en su propio comportamiento ilegal para desvirtuar la eficacia de las decisiones adoptadas por la Comisión con arreglo a estos preceptos del Tratado. De este modo se expresa la STJCE de 7 de marzo de 2002, asunto C-310/99, Italia/Comisión¹³⁸, que es complementada por la STJCE de 27 de

136. Rec. p. I-3437, apartado 16.

137. Vid. STJCE de 5 de agosto de 2003, asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, P&O European Ferries y otros/Comisión, apartados 201 y ss.

138. Rec. p. I-2289, apartado 104. En igual sentido, vid. STJCE de 14 de enero de 1997, asunto C-169/95, España/Comisión, apartados 47 y 48.

enero de 1998, asunto T-67/94, *Ladbroke Racing/Comisión*¹³⁹, para la que no incumbe al Estado miembro de que se trate, sino a la empresa beneficiaria, invocar la existencia de circunstancias excepcionales en las que haya podido fundar su confianza legítima con el fin de oponerse a la restitución de una ayuda ilegal.

En la STJCE de 20 de septiembre de 1990 citada, el Tribunal afirmó que, habida cuenta del carácter imperativo del control de las ayudas de Estado que efectúa la Comisión con arreglo al artículo 88 TCE, las empresas beneficiarias de una ayuda sólo pueden, en principio, depositar una confianza legítima en la validez de la ayuda cuando ésta se haya concedido observando el procedimiento que prevé dicho artículo. En efecto, añade la sentencia, en circunstancias normales, todo agente económico diligente debe poder comprobar si ha sido observado dicho procedimiento. El reconocimiento de la confianza legítima presupone, en efecto, que la ayuda se haya concedido cumpliendo el procedimiento establecido en el artículo 88 TCE, tal y como recuerda la STJCE de 15 de septiembre de 1998, asuntos acumulados T-126/96 y T-127/96, *BFM y EFIM/Comisión*¹⁴⁰. Es posible que los beneficiarios no tengan noticia de que las ayudas controvertidas no han sido notificadas a la Comisión por los Estados concedentes de las mismas, y que, por tanto, se haya producido inacción por parte de la Comisión como consecuencia de esa falta de notificación. Esta circunstancia, sin embargo, no permite que se genere la confianza legítima de las partes demandantes, Estado y beneficiarios, pues el incumplimiento de las reglas de notificación del artículo 88 TCE impide cualquier invocación al principio de confianza legítima¹⁴¹.

El TJCE recuerda en su STJCE de 27 de abril de 1995, asunto T-442/93, *AAC y otros/Comisión*¹⁴², que cuando considera una ayuda individual concedida en ejecución de un régimen previamente autorizado, la Comisión no puede de entrada examinarla directamente en relación con el Tratado. Debe limitarse, antes de iniciar cualquier procedimiento, a controlar, en primer lugar, si la ayuda se halla cubierta por el régimen general y respeta los requisitos impuestos en la Decisión por la que se aprueba éste. Si no actuara de esta forma, la Comisión podría, al examinar cada ayuda individual, revocar su Decisión por la que se aprueba el régimen de ayudas, la cual presupone ya un examen con arreglo al artículo 87 TCE. Se pondrían en peligro con ello los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica tanto para los Estados miembros como para los operadores económicos, ya que la Comisión podría revisar en cualquier momento las ayudas individuales que se ajustaran rigurosamente a la Decisión por la que se aprueba el régimen de ayudas¹⁴³.

139. Rec. p. II-1, apartado 183.

140. Rec. p. II-3437, apartado 69.

141. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00, *Ramondín*, apdo 54.

142. Rec. p. II-1329, apartado 86.

143. *Vid.* igualmente, STJCE de 5 de octubre de 1994, asunto C-47/91, *Italia/Comisión*, Rec. p. I-4635, apartado 24; STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, cit. apartado 228.

6. EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD DE CONTROL DE LA COMISIÓN EUROPEA SOBRE ESPAÑA EN MATERIA DE AYUDAS PÚBLICAS

La actividad de control que el TCE otorga a la Comisión en materia de ayudas de Estado está reglamentada desde la disciplina del Reglamento (CE) nº 659/1999, a los Reglamentos y Directrices que regulan las ayudas exentas de la obligación de notificación del artículo 88.3 TCE. A pesar de ello, el contencioso entre los Estados miembros y la Comisión en materia de ayudas públicas es una constante que forma parte estructural de la política de ayudas y subvenciones públicas en la Unión Europea. A pesar de la existencia de criterios generales de actuación por parte de la Comisión, aceptados por todos los Estados miembros, y de una jurisprudencia del TJCE y del TPI claramente asentada, aunque en evolución continua, siguen existiendo casos numerosos en los que la actuación en materia de concesión de ayudas por parte de los Estados requiere del control político de la Comisión, instrumentado a través de sus Decisiones, y del control jurídico de la actuación de la propia Comisión y de los Estados, mediante la labor del TJCE.

No es posible, por tanto, establecer una regla general, más allá de las contenidas en los Reglamentos y Directrices comunitarias sobre ayudas estatales, que permita solventar todas las controversias que pueden plantear las ayudas públicas en su interferencia con el equilibrio de la competencia en el mercado común. Se hace preciso, pues, un estudio de la rica casuística que de manera permanente, especialmente en el caso de España, plantean los regímenes de ayudas y las ayudas individuales que se conceden en nuestro país. No hay, por consiguiente, criterios sistematizadores universales que puedan ser aplicados para el estudio de los diferentes problemas que la dinámica de las ayudas públicas genera de manera continuada. Se pueden extraer, no obstante, importantes conclusiones acerca de la compatibilidad de determinados regímenes de ayudas de Estado con el mercado común, así como de concretas ayudas a empresas en su afeción a la libre competencia. Es preciso, por ello, acudir al análisis casuístico de estas ayudas aún a riesgo de profundizar en exceso en el detalle concreto de los distintos regímenes de ayudas y de hacer abstracción de los efectos generales que dichos regímenes pueden presentar. Pero es obvio que cuando las ayudas concedidas exceden de la mecánica concreta de los Reglamentos de exención, se abren todo tipo de posibilidades interpretadoras acerca del carácter de ayudas de Estado de estas medidas de apoyo y subvención que requieren un estudio analítico y detallado de las posiciones de la Comisión, de los Estados concedentes y, muy principalmente, del TJCE.

6.1. Las vías de recurso ante el TJCE en materia de ayudas de Estado

La Decisión comunitaria es el instrumento normativo a través del cual la Comisión Europea se pronuncia acerca de la compatibilidad de las ayudas de

Estado al mercado común¹⁴⁴. Este instrumento supone, pues, la fase final de la labor de control de la Comisión sobre unas ayudas públicas que, en primer lugar, han debido ser notificadas y examinadas, en segundo lugar han podido sufrir un proceso de petición de información adicional tras la notificación¹⁴⁵, y en tercer lugar, pueden haberse sometido a un procedimiento de investigación formal, cuyo final será una decisión positiva de compatibilidad de la ayuda con el mercado común, una decisión negativa o bien una decisión condicional que someterá a la ayuda al cumplimiento de una serie de obligaciones para mantener la compatibilidad¹⁴⁶.

El plazo de resolución para la Comisión establecido en el artículo 4.5 del Reglamento (CE) n° 659/1999 es, como ya se ha estudiado¹⁴⁷, de dos meses a partir del día siguiente a la recepción de la notificación completa. Si se pone en marcha el procedimiento de investigación formal del artículo 7 del mencionado Reglamento ante las dudas de compatibilidad que las ayudas despierten en la Comisión, dicho plazo podrá llegar hasta los dieciocho meses, plazo que, como el de dos meses, puede prorrogarse de común acuerdo entre la Comisión el Estado miembro interesado¹⁴⁸. Evidentemente, la complejidad de la ayuda o régimen de ayudas que se analice determinará la prolongación de este plazo. Como ya se ha estudiado, la importancia del respeto a los plazos es vital, sobre todo si tenemos en cuenta que las ayudas no pueden hacerse efectivas antes de que haya un pronunciamiento por parte de la Comisión, salvo en el caso de las ayudas exentas, lo que supone un verdadero problema tanto para el Estado concedente como para los beneficiarios de las ayudas, que puede generar responsabilidades administrativas en caso de decisión de recuperación de la ayuda ilegalmente concedida.

Los procedimientos judiciales a través de los cuales se desarrolla el contencioso derivado de la aplicación de las Decisiones de la Comisión, así como del resto de la disciplina comunitaria en materia de ayudas de Estado pueden ser muy variados y se articulan mediante los distintos remedios procesales establecidos en el TCE. En los últimos diez años se han producido hasta 21 resoluciones judiciales

144. *Vid.* artículo 4.2 del Reglamento (CE) n° 659/1999, según el cual, cuando, tras un examen previo, la Comisión compruebe que la medida notificada no constituye una ayuda, lo declarará mediante decisión. Según el artículo 4.3, si tras un examen previo, la Comisión comprueba que la medida notificada, en tanto en cuanto esté comprendida en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 92 TCE, no plantea dudas en cuanto a su compatibilidad con el mercado común, decidirá que la medida es compatible con el mercado común (denominada «decisión de no formular objeciones»). La decisión especificará la excepción del Tratado que haya sido aplicada.

145. *Vid.* artículo 5.1 del Reglamento (CE) n° 659/1999, por el que cuando la Comisión considere que la información facilitada por el Estado miembro interesado relativa a una medida notificada con arreglo al artículo 2 es incompleta, solicitará la información adicional que considere necesaria. Cuando un Estado miembro responda a tal solicitud, la Comisión comunicará al Estado miembro la recepción de la respuesta.

146. *Vid.* artículo 7 del Reglamento (CE) n° 659/1999.

147. *Vid. supra*, apartado 5, Capítulo I.

148. *Vid.* artículo 7.6 del Reglamento (CE) n° 659/1999.

en las que España ha sido parte y donde se han valorado la existencia de ayudas públicas incompatibles con el mercado común. La mayor parte de los procedimientos judiciales se han desarrollado por la vía del recurso de anulación del artículo 230 TCE, hasta un 75% de los casos resueltos, en los que se han cuestionado las Decisiones de la Comisión en materia de ayudas estatales. La realidad demuestra que en más de un 51% de los casos, los fallos judiciales han favorecido total o parcialmente a las pretensiones de España en su calidad de recurrente, mientras que en el 49% restante, ha sido la Comisión la que se ha visto respaldada por el TJCE en sus posiciones. A continuación, destacan los recursos por incumplimiento, en su doble versión de los artículos 228 y 232 TCE, en los que se han resuelto un 15% de los casos. La Comisión ha sido exonerada en el único caso en que se le imputaba incumplimiento, y España condenada en los dos casos en los que ha sido llevada al TJCE por la Comisión. Finalmente, el 10% restante de los casos se dividen por igual entre peticiones de decisión prejudicial al TJCE y recursos de casación contra sentencias previas del TJCE.

6.1.1. El recurso de anulación

Esta función de control de la Comisión sobre la base del Reglamento de procedimiento en materia de ayudas de Estado, es un procedimiento de garantías que permite que los Estados miembros, e incluso los particulares interesados, puedan hacer uno del recurso de anulación regulado en el artículo 230 TCE, que permite que las Decisiones sobre la compatibilidad de las ayudas con el mercado común puedan ser revisadas por el Tribunal de Justicia. Toda persona física o jurídica podrá interponer, en las mismas condiciones que los Estados y el resto de instituciones comunitarias, un recurso contra las decisiones de las que sea destinataria y contra las decisiones que, aunque revistan la forma de un reglamento o de una decisión dirigida a otra persona, le afecten directa e individualmente. Los recursos previstos en el artículo 230 TCE, que incluyen además del recurso de anulación los recursos por incompetencia, vicios sustanciales de forma, violación del Tratado o de cualquier norma jurídica relativa a su ejecución, o desviación de poder, deberán interponerse en el plazo de dos meses a partir, según los casos, de la publicación del acto, de su notificación al recurrente o, a falta de ello, desde el día en que éste haya tenido conocimiento del mismo¹⁴⁹.

149. Vid. artículo 230 TCE en su redacción tras la reforma del Tratado de Niza. Vid. entre otros supuestos de recursos de anulación contra Decisiones comunitarias que califican las ayudas de Estado, la STJCE de 11 de noviembre de 2004, asunto C-73/03, España/Comisión, recaída en un recurso de anulación contra la Decisión 2003/293/CE, de la Comisión, de 11 de diciembre de 2002, relativa a las medidas ejecutadas por España a favor del sector agrario tras el alza de los precios de los carburantes. Vid. STJCE de 13 de febrero de 2003, asunto C-409/00, España/Comisión, recaída en un recurso de anulación contra la Decisión 2001/605/CE, de la Comisión, de 26 de julio de 2000, relativa al régimen de ayudas aplicado por España para la adquisición de vehículos industriales mediante el Convenio de colaboración de 26 de febrero de 1997 entre el Ministerio de Industria y Energía y el Instituto de Crédito Oficial. Vid. STJCE de 26 de septiembre de 2002, asunto C-351/98,

238 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

Los recursos de anulación pueden ser interpuestos, además, contra todos los actos propios del procedimiento derivado de la aplicación del Reglamento (CE) n° 659/1999. Este es el caso, entre otros¹⁵⁰, extraído del recurso de anulación contra la Decisión de la Comisión de 17 de agosto de 2000, notificada a España¹⁵¹, de incoar el procedimiento de investigación formal del artículo 7 del mencionado Reglamento en relación a las ayudas concedidas a la empresa Santana Motor S.A. respecto a todas las medidas objeto de la misma salvo el aval bancario concedido en junio de 1998. El Gobierno español se amparó en el hecho de haber comunicado a la Comisión el 28 de julio de 2000¹⁵², un escrito en el que advertía a ésta que «habiendo transcurrido dos meses desde la última comunicación de información solicitada por la Comisión (24 de mayo de 2000), le comunico que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4.6 del Reglamento (CE) n° 659/1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 TCE (hoy artículo 88 TCE), la Junta de Andalucía va a ejecutar las medidas de apoyo previstas para la empresa Santana que han sido notificadas [...] esto es, la aportación de capital y las subvenciones a fondo perdido». Para el TJCE, que falló a favor de la anulación, la notificación de las ayudas controvertidas debió considerarse completa desde el 25 de julio de 2000, lo que permitiría a las autoridades españolas, y así se hizo, ejecutar su proyecto con la obligación de informar previamente a la Comisión¹⁵³.

En los casos de interposición de recurso de anulación contra las Decisiones de la Comisión que declaren la existencia de ayudas de Estado incompatibles con el mercado común, puede ser recurrente el Estado, que actúe *motu proprio* o bien bajo el impulso del propio beneficiario de la ayuda que, pudiendo hacerlo a título

España/Comisión, recaída en recurso de anulación parcial de la Decisión 98/693/CE, de la Comisión, de 1 de julio de 1998, relativa al régimen español de ayudas a la compra de vehículos industriales Plan Renove Industrial. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, P&O European Ferries (Vizcaya) S.A.-Diputación Foral de Vizcaya/Comisión, recaída en recurso de anulación contra la Decisión 2001/247/CE de la Comisión, de 29 de noviembre de 2000, relativa al régimen de ayudas ejecutado por España a favor de la compañía marítima Ferries Golfo de Vizcaya.

150. *Vid.* igualmente, la STJCE de 23 de octubre de 2002, asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99, Diputaciones Forales Vascas/Comisión, recaída en recurso de anulación contra la Decisión SG(99) D/6871, de incoación de procedimiento de investigación formal en relación con el crédito fiscal previsto en la normativa foral de los Territorios Históricos de Vizcaya y Guipúzcoa, la Decisión SG(99) D/6873, de incoación de procedimiento de investigación formal en relación con el crédito fiscal previsto en la normativa foral del Territorio Histórico de Álava. *Vid.* STJCE de 23 de octubre de 2002, asuntos acumulados T-346/99, T-347/99 y T-348/99, recaída en recurso de anulación contra la Decisión SG(99) D/7814, de incoación del procedimiento de investigación formal con respecto a la reducción de la base imponible prevista en la normativa fiscal de los Territorios Históricos de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa.

151. *Vid.* escrito SG (2000) D/106322, de 22 de agosto de 2000, DO C 329, de 18 de noviembre de 2000, p. 19.

152. *Vid.* STJCE cit., puntos 8 a 12.

153. *Vid.* STJCE cit., punto 17.

individual, deja en manos del Estado concedente de la ayuda la labor impugnatoria¹⁵⁴. Téngase presente, y de nuevo insistimos en ello, que el Estado, o cualquiera de sus Administraciones, es el primer interesado en cuestionar la legalidad de la Decisión comunitaria en tanto en cuanto es el Estado el destinatario de la misma. Pero además, el hecho de que una ayuda ya concedida sea declarada incompatible con el mercado común, supone un problema de recuperación y reembolso de la ayuda que afectará, en primer lugar, al Estado concedente y, en segundo lugar, al beneficiario que, con seguridad, ya habrá dispuesto de la misma y se enfrentará a un grave problema financiero con amenaza de la propia estabilidad empresarial al tener que hacer frente a la devolución.

El Estado y sus distintas Administraciones sectoriales y territoriales (CCAA y Entes locales) pueden recurrir también de manera conjunta con los beneficiarios las Decisiones de la Comisión¹⁵⁵. El problema de la recuperación de las ayudas ilegales va a requerir, con posterioridad al recurso de anulación de la Decisión comunitaria, un acuerdo entre el Estado concedente y el beneficiario al objeto de determinar el mecanismo y plazos de devolución que les obligará a una unidad de actuación procesal ante la Comisión. Nada impide, por otra parte, que los beneficiarios o los sujetos perjudicados legítimamente en su interés como consecuencia de una ayuda concedida a un competidor, hagan uso de la posibilidad de recurrir a título individual del recurso de anulación, que también puede ir dirigido a una Decisión positiva respecto de una ayuda, pero ello no suele ser muy frecuente¹⁵⁶. También está previsto en el procedimiento ante el Tribunal de Justicia, la posibilidad de recurrir en calidad de coadyuvante de una de las partes en el proceso¹⁵⁷,

154. Son numerosos los ejemplos en los que el Estado actúa bajo el impulso de los beneficiarios de la ayuda declarada incompatible con el mercado común. *Vid.* a título meramente demostrativo, la STJCE de 29 de abril de 1999, asunto C-342/96, España/Comisión, en relación a una ayuda pública concedida a la empresa Compañía Española de Tubos por Extrusión, S.A. y recaída en recurso de anulación contra la Decisión 97/91/CECA/CE de la Comisión, de 30 de julio de 1996; igualmente, *vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, asunto C-480/98, España/Comisión, en relación a la ayuda concedida al grupo de empresas Magefesa y sus sucesoras, y recaída en recurso de anulación contra la Decisión 1999/509/CE de la Comisión, de 14 de octubre de 1998.

155. Es el caso, a título de ejemplo, de los recursos de anulación del contencioso vasco por las ayudas fiscales declaradas como incompatibles con el mercado común por la Comisión. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, Diputación Foral de Álava-CCAA País Vasco-Gasteizko Industria Lurra S.A.-Daewoo Electronics Manufacturing España S.A./Comisión. *Vid.* igualmente, STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00, Diputación Foral de Álava-Ramondín S.A.-Ramondín Cápsulas S.A./Comisión.

156. *Vid.* el recurso de anulación contra la Decisión 1999/484/CE de la Comisión, de 3 de febrero de 1999, resuelto mediante la STJCE de 11 de julio de 2002, asunto T-152/99, Hijos de Andrés Molina S.A./Comisión, en la que España actuó como coadyuvante de la empresa recurrente.

157. La figura del coadyuvante se regula en el artículo 40 del Estatuto del Tribunal de Justicia, según el cual «Los Estados miembros y las instituciones de las Comunidades podrán intervenir como coadyuvantes en los litigios sometidos al Tribunal de Justicia. El mismo derecho tendrá cualquier otra persona que demuestre un interés en la solución de un litigio sometido al Tribunal de Justicia, excepto

240 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

figura que suele acoger a aquellas agrupaciones de intereses en las que se enmarcan los demandantes o demandados y que defienden, con su apoyo a una de las partes, los derechos de los miembros de sus respectivos colectivos¹⁵⁸.

6.1.2. El recurso de casación

Las sentencias recaídas en los recursos de anulación contra las Decisiones de la Comisión que las partes planteen pueden ser objeto, igualmente, del recurso de casación previsto en el artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia. Dicho recurso de casación podrá interponerse por cualquiera de las partes cuyas pretensiones hayan sido total o parcialmente desestimadas y podrá plantearse ante el Tribunal de Justicia en un plazo de dos meses a partir de la notificación de la resolución impugnada¹⁵⁹. Las dificultades intrínsecas derivadas de las exigencias procesales del recurso de casación en el artículo 58 del ETJCE, obstaculizan sobremanera la obtención de un resultado favorable una vez ha recaído sentencia confirmatoria sobre la Decisión comunitaria recurrida. Según este precepto, el recurso de casación ante el Tribunal de Justicia se limitará a las cuestiones de derecho, debiendo fundarse en motivos derivados de la incompetencia del

los litigios entre los Estados miembros, entre instituciones de las Comunidades, o entre Estados miembros, por una parte, e instituciones de las Comunidades por otra. Sin perjuicio de lo dispuesto en el segundo párrafo, los Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, distintos de los Estados miembros, y el Órgano de Vigilancia de la AELC, previsto por dicho Acuerdo, podrán intervenir como coadyuvantes en los litigios sometidos al Tribunal de Justicia cuando éstos se refieran a uno de los ámbitos de aplicación del referido Acuerdo. Las pretensiones de la demanda de intervención no podrán tener otro fin que apoyar las pretensiones de una de las partes.»

158. *Vid.* en ese sentido la participación como coadyuvantes de la Comisión en el recurso de anulación resuelto por la STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, cit. de la Asociación Nacional de Fabricantes de Electrodomésticos de Línea Blanca (ANFEL) y del Conseil européen de la construction d'appareils domestiques (CECED).

159. Según el artículo 56 ETJCE el recurso de casación podrá interponerse contra las resoluciones del Tribunal de Primera Instancia que pongan fin al proceso, así como contra las que resuelvan parcialmente la cuestión de fondo o pongan fin a un incidente procesal relativo a una excepción de incompetencia o de inadmisibilidad. Sin embargo, los coadyuvantes que no sean Estados miembros o instituciones de las Comunidades sólo podrán interponer recurso de casación cuando la resolución del Tribunal de Primera Instancia les afecte directamente. Salvo en los litigios entre las Comunidades y sus agentes, el recurso de casación podrá interponerse también por los Estados miembros y las instituciones de las Comunidades que no hayan intervenido en el litigio ante el Tribunal de Primera Instancia. Dichos Estados miembros e instituciones estarán en una posición idéntica a la de los Estados miembros o instituciones que hayan intervenido en primera instancia. En virtud del artículo 57 ETJCE, las partes en el procedimiento podrán interponer un recurso de casación contra cualquier resolución del Tribunal de Primera Instancia adoptada en virtud de los artículos 242, 243 o del cuarto párrafo del artículo 256 del Tratado CE o en virtud de los artículos 157, 158 o del tercer párrafo del artículo 164 del Tratado CEEA, en un plazo de dos meses a partir de la notificación de la resolución. El artículo 60 ETJCE establecerá que el recurso de casación no tendrá efecto suspensivo, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 242 y 243 del Tratado CE o en los artículos 157 y 158 del Tratado CEEA.

Tribunal de Primera Instancia, de irregularidades del procedimiento ante el mismo que lesionen los intereses de la parte recurrente, así como de la violación del Derecho comunitario por parte del Tribunal de Primera Instancia.

En este sentido podemos citar el caso de la STJCE de 1 de julio de 2006, asuntos acumulados C-442/03 P y C-471/03 P, P&O European Ferries (Vizcaya) S.A.-Diputación Foral de Vizcaya/Comisión, recaída en recurso de casación en solicitud de anulación de la STJCE de 5 de agosto de 2003, asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, P&O European Ferries (Vizcaya) S.A.-Diputación Foral de Vizcaya/Comisión, recaída en recurso de anulación contra la Decisión 2001/247/CE de la Comisión, de 29 de noviembre de 2000¹⁶⁰, por la que esta institución declaraba la existencia de ayudas de Estado en el caso de un acuerdo comercial entre la empresa de transporte marítimo y la Diputación Foral por la que ésta adquiriría un número determinado de bonos de viaje para el trayecto Bilbao-Portsmouth fijándose una contraprestación económica a pagar a la empresa. El uso que el gobierno foral daba a los bonos, y que servía para subvencionar viajes de determinados colectivos de personas, dio lugar a distintos pronunciamientos de la Comisión tendentes a modificar las condiciones del acuerdo comercial inicial, hasta que, finalmente, fue declarado ayuda de Estado incompatible con el mercado común.

6.1.3. *Las peticiones de decisión prejudicial*

Junto a los recursos de anulación contra las Decisiones de la Comisión que se pronuncian sobre la legalidad de las ayudas públicas, y los eventuales recursos de casación que puedan interponerse contra las sentencias recaídas en dichos recursos, tenemos que destacar también el importante papel que juegan las peticiones de decisión prejudicial planteadas por los Tribunales nacionales sobre la base del artículo 234 TCE¹⁶¹. La cuestión prejudicial puede tener por objeto la interpretación de cualquiera de los preceptos del TCE, particularmente los artículos 87 y 88 TCE, con el fin de precisar el alcance de las obligaciones que en materia de ayudas de Estado derivan de la compleja y numerosa legislación comunitaria que regula la cuestión. La jurisprudencia que resulta de las sentencias que resuelven

160. *Vid.* STJCE cit. puntos 2 a 27.

161. Según este precepto, el Tribunal de Justicia será competente para pronunciarse con carácter prejudicial: a) sobre la interpretación del TCE; b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones de la Comunidad y por el BCE; c) sobre la interpretación de los estudios de los organismos creados por un acto del Consejo, cuando dichos estatutos así los prevean. Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo. Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal de Justicia.

242 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

la cuestión prejudicial es determinante a la hora de fijar los elementos caracterizadores de la disciplina comunitaria en materia de ayudas de Estado. Alguna de las sentencias más relevantes en esta cuestión, como por ejemplo la STJCE de 24 de julio de 2003, asunto C-280/00, *Altmark*¹⁶², han venido a establecer y fijar los parámetros por los que han de regirse las ayudas y subvenciones públicas en el sector del transporte urbano, de cercanía y regional en toda Europa, lo que presenta, además, un valor de guía de la actividad de los Estados miembros a la hora de regular regímenes de ayudas en estos campos.

Los Tribunales nacionales son cada vez más receptivos a recurrir a la cuestión prejudicial cuando se plantea algún contencioso relativo a las ayudas de Estado. En nuestro país el planteamiento de estas cuestiones suele venir de la mano de un recurso de anulación previo contra disposiciones nacionales, generalmente de naturaleza reglamentaria, que establecen regímenes de ayudas y que presentan problemas de compatibilidad con la disciplina comunitaria en la materia. Muchas de las cuestiones tienen que ver con la interpretación de la obligación de notificación previa que impone el artículo 88.3 TCE, que a pesar de ser una norma que despliega efecto directo en nuestro ordenamiento, suscita numerosos problemas de interpretación en cuanto a la determinación de las ayudas que están sujetas o no a dicha obligación.

Este es el caso, por ejemplo, de la STJCE de 21 de julio de 2005, asunto C-71/04, *Xunta de Galicia*¹⁶³, donde se planteó una petición de decisión prejudicial que tenía por objeto la interpretación del artículo 93.3 TCE (hoy artículo 88.3 TCE), con el fin de precisar el alcance de la obligación de notificación previa impuesta por la primera frase de esta disposición respecto a las ayudas a la construcción y transformación navales que no están incluidas en el ámbito de aplicación de la Directiva 90/684/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1990, sobre ayudas a la construcción naval. Esta petición se presentó en el marco de un litigio entre la Administración del Estado y la Xunta de Galicia respecto al Decreto nº 217/1994, de 24 de junio, mediante el cual el Consejo de Gobierno de la CA de Galicia adoptó un régimen de ayudas a favor de la construcción y transformaciones navales en Galicia. La Administración del Estado solicitó la anulación de

162. Esta cuestión se suscitó en el marco de un litigio entre las empresas *Altmark Trans GmbH* y *Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH* relativo a la concesión por el Gobierno de la Región de Magdeburgo, de licencias de servicios regulares de transporte por autocar en el *Landkreis Stendal* a la empresa *Altmark Trans* y de subvenciones públicas para la ejecución de dichos servicios. El *Bundesverwaltungsgericht* alemán, planteó, con arreglo al artículo 234 TCE, una cuestión prejudicial relativa a la interpretación de los artículos 92 TCE (hoy artículo 87 TCE) y 77 TCE (hoy artículo 73 TCE), así como del Reglamento (CEE) nº 1191/69, del Consejo, de 26 de junio de 1969, relativo a la acción de los Estados miembros en materia de obligaciones inherentes a la noción de servicio público en el sector de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable, en su versión modificada por el Reglamento (CE) nº 1893/91 del Consejo, de 20 de junio de 1991.

163. *Vid.* STJCE cit, puntos 1 a 14.

dicho Decreto, en particular, por haber sido adoptado sin cumplir la obligación de notificación previa impuesta por el artículo 93.3 TCE. El TJCE falló interpretando el precepto en el sentido de imponer la obligación de notificación «cuando conste que dicho régimen puede por sí solo generar la concesión de ayudas de Estado en el sentido del artículo 92.1 TCE (hoy artículo 87.1 TCE)»¹⁶⁴.

6.1.4. *Los recursos por incumplimiento*

Los recursos por incumplimiento, ya sea de la Comisión ya de los Estados miembros, de la disciplina comunitaria en materia de ayudas, constituyen otra de las fuentes fundamentales de jurisprudencia comunitaria en materia de ayudas de Estado, y ponen de relieve las dificultades que conlleva la labor de control y vigilancia de ayudas públicas por parte de la Comisión Europea. En este sentido, los recursos por incumplimiento pueden proceder de dos fuentes distintas. De un lado, el artículo 232 TCE por el que en caso de que, en violación del Tratado, el Parlamento Europeo, el Consejo o la Comisión se abstuvieren de pronunciarse, los Estados miembros y las demás instituciones de la Comunidad podrán recurrir al Tribunal de Justicia con objeto de que declare dicha violación. Este recurso solamente será admisible si la institución de que se trate hubiere sido requerida previamente para que actúe. Si transcurrido un plazo de dos meses, a partir de dicho requerimiento, la institución no hubiere definido su posición, el recurso podrá ser interpuesto dentro de un nuevo plazo de dos meses.

Esto obliga a la Comisión a recurrir necesariamente a la aplicación del Reglamento (CE) n° 659/1999, entre otros, en todas las fases procedimentales que acompañan a la notificación de ayudas públicas por parte de los Estados miembros. El hecho de que toda persona física o jurídica pueda recurrir ante el TJCE exigiendo la intervención y el pronunciamiento de la Comisión ante una supuesta ayuda pública, obliga a esta institución a extremar el celo en su labor de control¹⁶⁵, ya que cualquier sujeto que demuestre un interés directo, especialmente los competidores en el mercado de los beneficiarios de ayudas, se convierte, por esta vía procesal, en controlador de la legalidad de la actuación de la institución comunitaria.

Este es el caso de la STJCE de 25 de junio de 2003, asunto T-41/01, Pérez Escolar/Comisión¹⁶⁶, donde se planteaba un recurso por incumplimiento con arreglo al artículo 232 TCE para que se declarara que la Comisión había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del TCE al haberse abstenido de adoptar una decisión en relación con la denuncia presentada por el demandante contra

164. *Vid.* fallo STJCE cit.

165. El párrafo tercero del artículo 232 TCE establece que toda persona física o jurídica podrá recurrir en queja al Tribunal de Justicia, en las condiciones señaladas en los párrafos precedentes del este artículo, por no haberle dirigido una de las instituciones de la Comunidad un acto distinto de una recomendación o de un dictamen.

166 *Vid.* STJCE, cit, apartados 1 a 7.

el Reino de España por violación del artículo 87 TCE y al no haber incoado el procedimiento previsto en el artículo 88.2 TCE, respecto de las ayudas supuestamente concedidas por las autoridades españolas a las entidades bancarias Banco Español de Crédito y Banco Santander. El presidente del TDC, Sr. Pérez Escolar, entendía que el plan de saneamiento de Banesto exigía la intervención de la Comisión en demanda de la devolución de las ayudas ilegalmente concedidas y consistentes en un aumento de capital por valor de 180.000 millones de pesetas, la compra por el Fondo de Garantía de Depósitos (FGD) de activos deteriorados a su valor nominal y su inmediata reventa a Banesto con una pérdida de 285.000 millones de pesetas, así como un préstamo con bonificación de intereses del FGD por un importe de 315.000 millones de pesetas, a cuatro años, que representaban para el FGD un coste estimado en 41.000 millones de pesetas en intereses no cobrados. El TJCE desestimó el recurso por falta de legitimación activa del demandante, que a pesar de ser accionista minoritario de Banesto, no acreditaba, a juicio del Tribunal, interés legítimo o daño real en su posición de competidor en el mercado¹⁶⁷.

Junto al recurso por incumplimiento del artículo 232 TCE, encontramos la vía del artículo 228 TCE, según cuyo apartado 1, si el Tribunal de Justicia declarare que un Estado miembro ha incumplido una de las obligaciones que le incumben en virtud del presente Tratado, dicho Estado estará obligado a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal de Justicia. El cumplimiento de las Decisiones comunitarias en las que se fijan las condiciones y obligaciones a las que han de someterse los Estados en orden a mantener sus regímenes de ayudas públicas dentro del margen de compatibilidad con el mercado común no resulta siempre satisfactorio. Téngase presente que según el artículo 7.4 del Reglamento (CE) n° 659/1999, la Comisión podrá disponer que su decisión positiva vaya acompañada de condiciones para que la ayuda pueda considerarse compatible con el mercado común y establecer obligaciones que le permitan controlar la observancia de dicha decisión (estas son las denominadas «decisiones condicionales»).

Puede traerse a colación, entre otros¹⁶⁸, el caso planteado en el recurso por incumplimiento resuelto por la STJCE de 2 de julio de 2002, asunto C-499/99, Comisión/España, en el que la Comisión sostenía que España había incumplido las obligaciones que le incumbían en virtud de determinados preceptos del TCE y de la Decisión 91/1/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 1989, relativa a las

167. *Vid.* fallo de la STJCE cit., y apartados 45 y 46.

168. *Vid.* igualmente, la STJCE de 26 de junio de 2003, asunto C-404/00, Comisión/España, en recurso de incumplimiento por España de la Decisión 2000/131/CE, de la Comisión, de 26 de octubre de 1999, relativa a la ayuda estatal concedida por España a favor de los astilleros de titularidad pública, por la que se declara que dicha ayuda fue otorgada de manera ilegal y que, por consiguiente, es incompatible con el mercado común, al no haber adoptado en el plazo establecido las medidas necesarias para dar cumplimiento a la citada Decisión.

ayudas concedidas por el Gobierno español y los consejos de gobierno de varias CCAA españolas a la empresa Magefesa, fabricante de artículos de menaje de acero inoxidable y de pequeños aparatos electrodomésticos, así como de la Decisión 1999/509/CE, de la Comisión, de 14 de octubre de 1989, relativa a la ayuda otorgada por España a las empresas del grupo Magefesa y sus empresas sucesoras, por las que se declaraba que ciertas ayudas públicas concedidas a las empresas de este grupo empresarial fueron otorgadas ilegalmente y son además incompatibles con el mercado común. La cuestión radicaba en que España no había adoptado en plazo las medidas necesarias para dar cumplimiento a dichas Decisiones¹⁶⁹, entre ellas la de recuperación de parte de las ayudas concedidas. El fallo declaró el incumplimiento parcial por parte de España de dichas obligaciones¹⁷⁰.

6.2. Las ayudas públicas declaradas incompatibles con el mercado común

La casuística española en materia de ayudas de Estado es interesante vista desde la óptica de las funciones de control y vigilancia de la disciplina de las ayudas públicas que ejerce la Comisión Europea. Han sido 85 las Decisiones comunitarias recaídas hasta la fecha específicamente sobre ayudas públicas otorgadas por España¹⁷¹, sin contar aquéllas que se han producido para la iniciación de los procedimientos de investigación formal en caso de ayudas de dudosa legalidad, desde que en 1989 se emitiera la primera de las Decisiones relativa a las ayudas percibidas del Estado y tres CCAA españolas, País Vasco, Cantabria y Andalucía, por el grupo de empresas Magefesa¹⁷². Un estudio sistematizador de las mismas debe, para extraer conclusiones plausibles, establecer una distinción inicial entre aquellas Decisiones que han sido recurridas por España a través de alguno de los procedimientos judiciales previstos en el TCE, y aquellas otras que no han generado contencioso alguno ante el TJCE, lo que, en buena medida, nos puede dar una idea bastante aproximada del perfil que han revestido las ayudas públicas en España en la perspectiva del Derecho de la competencia de la Unión Europea.

La sistematización de la tipología de ayudas de Estado declaradas ilegales se basa, pues, en los fallos del TJCE, única institución que puede controlar la acción de la Comisión Europea en la materia combatiendo las Decisiones en las que se

169. *Vid.* STJCE, cit., apartados 15 a 20.

170. *Vid.* STJCE, cit., apartados 33 a 46.

171. En el anexo de este estudio se incorpora la relación de Decisiones recaídas sobre España, con indicación de las STJCE que hayan podido recaer en cada caso en los recursos planteados contra las mismas.

172. *Vid.* Decisión 91/1/CEE de la Comisión, de 20 de diciembre de 1989, relativa a las ayudas concedidas por el Gobierno español y los consejos de gobierno de varias Comunidades autónomas españolas a Magefesa, fabricante de artículos de menaje de acero inoxidable y de pequeños aparatos electrodomésticos. DO L 5, de 08.01.1991, p. 18-24.

establece la calificación de las ayudas públicas. En el caso concreto de España, la casuística es rica aunque no existe una relación tan extensa de pronunciamientos de la Comisión y de sentencias del TJCE comparable al caso de Alemania o Italia, que, con diferencia, destacan entre el resto de Estados miembros. Por esta razón, partiremos de las ayudas declaradas ilegales organizándolas según un criterio contencioso, esto es, a partir de los fallos del TJCE recaídos en recursos de anulación contra las Decisiones de la Comisión.

6.2.1. Regímenes de ayudas considerados ilegales: las medidas fiscales en forma de ayudas de Estado del País Vasco

Uno de los contenciosos de mayor relevancia tanto por su duración temporal como por su valor indicativo acerca del uso de las ventajas fiscales como ayudas públicas, es el que se ha venido planteando a lo largo de casi una década con motivo de una serie de Normas Forales de los Territorios Históricos de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya que recogían diferentes incentivos fiscales para las empresas de nueva creación en su CA. La STJCE de 14 de diciembre de 2006, asuntos acumulados C-485/03 a C-490/03, ha puesto fin a una situación cuya justificación resultaba insostenible por parte de los gobiernos español y vasco. En esta importante sentencia España es condenada, finalmente, por incumplimiento de todas las Decisiones de recuperación de ayudas dictadas por la Comisión en este caso, en concreto, por inaplicación de los artículos 2 y 3 de las Decisiones que recogemos en el Anexo I de este estudio, en las que se instaba al Estado español a la recuperación de las ayudas declaradas incompatibles con el derecho de la competencia, incluidos sus intereses.

En el origen de este largo contencioso son de destacar las STJCE/TPI de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-92 y T-103/00, Diputación Foral de Álava-Ramondín Cápsulas S.A./Comisión, así como la de igual fecha, asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, Diputación Foral de Álava-CA del País Vasco-Gasteizko Industria Lurra S.A.-Daewo (Demesa)/Comisión, que mantienen una identidad material, excepto en algún punto, en cuanto al objeto del litigio y el sentido del fallo, desestimatorio, en ambos casos, de los recursos de anulación contra las correspondientes Decisiones de la Comisión declarando ilegales las ayudas concedidas.

En el primero de los casos se instaba la anulación de la Decisión 2000/795/CE, de la Comisión, de 22 de diciembre de 1999¹⁷³, cuyo artículo 1 declaraba que la ayuda estatal ejecutada por España¹⁷⁴ a favor de la empresa Ramondín S.A. y con-

173. *Vid.* DO L 318, p. 36.

174. El artículo 5 de la Decisión 2000/795/CE, establecía, como todas las Decisiones de este tipo, que el destinatario sería el Reino de España. Recuérdese, además, que son los Estados, y no sus regiones, los que quedan directamente obligados ante la Comisión a través de los Reglamentos sobre ayudas públicas.

sistente en un crédito fiscal por un importe correspondiente al 45% del coste de la inversión determinada por la Diputación Foral de Álava en la Norma Foral nº 22/1994, de 20 de diciembre, era compatible con el mercado común respecto de la parte de ayuda que, en aplicación de las normas sobre acumulación de ayudas, no excediese el límite máximo del 25% ENS (equivalente neto de subvención) para las ayudas de finalidad regional en el País Vasco, lo que obligaba a España a presentar informes anuales durante todo el periodo en que el crédito fiscal estuviera en vigor. El crédito fiscal se concedía a partir de inversiones en inmovilizado material nuevo por importe superior a los 2500 millones de pesetas.

Por su parte, el artículo 2 de la Decisión, declaraba incompatibles con el mercado común las ayudas estatales a favor de la empresa Ramondín Cápsulas S.A. consistentes en la reducción de la base imponible para las empresas de nueva creación contemplada en el artículo 26 de la Norma Foral nº 24/1996, de 5 de julio, según la cual las empresas que iniciaran su actividad empresarial en ese territorio, gozarían de una reducción de un 99%, 75%, 50% y 25% respectivamente, de la base imponible positiva derivada del ejercicio de sus explotaciones económicas, antes de la compensación de bases imponibles negativas de periodos anteriores, en los cuatro periodos impositivos consecutivos, a partir del primero en que dentro del plazo de cuatro años desde el inicio de su actividad empresarial, en que obtuvieran bases imponibles positivas¹⁷⁵. Al mismo tiempo, el artículo 3 de la Decisión 2000/795/CE imponía la obligación de recuperar sin dilación y con arreglo a los procedimientos del Derecho nacional las ayudas puestas ilegalmente a disposición de los beneficiarios.

La STJCE/TPI de 6 de marzo de 2002, Ramondín, procedió a examinar si los elementos expuestos por la Comisión en su Decisión impugnada permitían llegar a la conclusión de que el crédito fiscal establecido en la Norma Foral nº 22/1994 constituían una medida específica que favorecía a «determinadas empresas o producciones» en el sentido del artículo 87.1 TCE¹⁷⁶. La conclusión a este respecto fue que, efectivamente, la Diputación Foral de Álava disponía de la facultad discrecional de determinar el importe de la inversión sobre el que se aplicaba el 45% que daba derecho al crédito fiscal, así como de fijar los plazos y limitaciones que, en cada caso, resultaran de aplicación¹⁷⁷. Esta situación podía colocar a determinadas empresas en una situación más favorable que a otras, por lo que la medida fiscal reunía el requisito de especificidad que exige el TJCE para declarar la exis-

175. El precepto de la Norma Foral exigía una serie de requisitos a las empresas beneficiarias consistentes, entre otros, en un desembolso de capital mínimo de 20 millones de pesetas, que la actividad fuera realmente nueva y no proceda de cambio de titularidad, y que en los dos primeros años se realizaran inversiones en activos fijos materiales de un importe mínimo de 80 millones de pesetas y crearan, al menos, 10 empleos.

176. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, Ramondín, apartado 25.

177. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, Ramondín, apartado 32.

248 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

tencia de ayudas del artículo 87.1 TCE. Al mismo tiempo, el Tribunal entendió que la limitación de los 2500 millones de pesetas de inversión en inmovilizado tenía por efecto limitar la concesión del crédito a empresas que ya de por sí contarán con considerables recursos económicos, lo que lo lleva a entender que la ayuda tenía carácter selectivo para «determinadas empresas» en el sentido del artículo 87.1 TCE¹⁷⁸.

Buena parte del interés de esta sentencia radica en su recordatorio de la doctrina del TJCE sobre el carácter de ayudas públicas en el sentido del artículo 87.1 TCE que pueden tener determinadas medidas selectivas. El TPI recuerda que las medidas de alcance puramente general no están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 87 CE, apartado 1. No obstante, la jurisprudencia ya ha precisado que incluso intervenciones que, a primera vista, son aplicables a la generalidad de las empresas pueden caracterizarse por una cierta selectividad y, por consiguiente, ser consideradas como medidas destinadas a favorecer a determinadas empresas o producciones. Así sucede, en particular, cuando la Administración que debe aplicar la norma general disponga de una facultad discrecional en lo que respecta a la aplicación del acto¹⁷⁹. En la STJCE de 26 de septiembre de 1996, Francia/Comisión¹⁸⁰, el Tribunal de Justicia consideró que el sistema de participación del Fonds national de l'emploi francés en el acompañamiento de los planes sociales a empresas en dificultades podía «colocar a determinadas empresas en una situación más favorable que a otras y reunir así los requisitos de una ayuda» en el sentido del artículo 87.1 TCE ya que dicho fondo «disponía, en virtud de las normas reglamentarias relativas a la participación del Estado en el acompañamiento de los planes sociales, de una facultad discrecional que le permitía modular la intervención financiera en función de diversas consideraciones tales como, en especial, la elección de los beneficiarios, el importe y las condiciones de la intervención».

A continuación, la STJCE/TPI pasó a analizar si las reducciones en la base imponible contempladas en la Norma Foral nº 24/1996, de 5 de julio, constituían también una medida específica en el sentido del artículo 87.1 TCE. Para el TPI, la selectividad de la ventaja fiscal resultaba de diferentes elementos. En primer lugar, el derecho a la reducción en la base imponible únicamente se reconocía a las empresas de nueva creación, excluyendo de esta forma a cualquier otra empresa del beneficio de que se trata. Además, dichas empresas de nueva creación deberían realizar una determinada inversión (al menos 80 millones de pesetas) y garan-

178. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, Ramondín, apartado 29.

179. *Vid.* en este sentido la STJCE de 26 de septiembre de 1996, Francia/Comisión, C-241/94, Rec. p. I-4551, apartados 23 y 24; STJCE de 1 de diciembre de 1998, Ecotrade, y STJCE de 17 de junio de 1999, Piaggio, C-295/97, Rec. p. I-3735, apartado 39; *vid.* igualmente, conclusiones del Abogado General Sr. La Pergola en el asunto sobre el que recayó la sentencia de 29 de abril de 1999, España/Comisión (C-342/96, Rec. pp. I-2459 y ss., especialmente p. I-2641, punto 8.

180. *Vid.* nota anterior.

tizar la creación de 10 puestos de trabajo como mínimo¹⁸¹. De lo antedicho se deduce que, aun cuando, como afirmaba la parte demandante en el asunto T-92/00, la medida fiscal controvertida determinaba su ámbito de aplicación en función de criterios objetivos y horizontales, debía considerarse que la reducción en la base imponible, establecida por el artículo 26 de la Norma Foral 24/1996, constituía una ventaja concedida únicamente en favor de determinadas empresas. Se trataría, pues, de una medida específica en el sentido del artículo 87.1 TCE¹⁸².

En segundo lugar, el TPI razona acerca de los objetivos, legítimos, que pueden perseguirse a través de medidas como las contempladas en las Normas Forales impugnadas. Según el Tribunal, en el caso de que se considerase que el logro de un objetivo de política económica o industrial, como el estímulo de la inversión, puede hacer que el artículo 87.1 TCE, no se aplique a una medida selectiva, dicha disposición perdería toda eficacia. Según reiterada jurisprudencia, el TPI señaló que el objetivo perseguido por la medida controvertida no podía permitirle evitar la calificación de ayuda de Estado en el sentido del artículo 87.1 TCE¹⁸³. Es interesante notar que el TPI rechazó también la argumentación de los demandantes en el sentido de que las Normas Forales impugnadas contenían medida análogas a otras contempladas en otras Normas Forales del País Vasco, en concreto, la Norma Foral nº 18/1993, y en normas nacionales, como la Ley 22/1993, de 29 de diciembre, de reforma del régimen jurídico de la función pública y de la protección por desempleo. El hecho de que dichas normas no hubieran sido impugnadas por la Comisión, no significa, a juicio del TPI que los demandantes hubieran podido creer legítimamente que las normas ahora impugnadas no contuvieran ningún elemento selectivo que pudiese desembocar en la aplicación del artículo 87 TCE¹⁸⁴.

En tercer lugar, el TPI aprovechó esta última alegación de las partes para aclarar que la reducción de la base imponible establecida en la Norma Foral nº 24/1996, no fue notificada con carácter previo a la Comisión, infringiendo lo dispuesto en el artículo 88.3 TCE. El reconocimiento de la confianza legítima presupone para el TJCE, que la ayuda se haya concedido cumpliendo el procedimiento establecido en el artículo 88.3 TCE¹⁸⁵. Precisamente, esta obligación de notificación previa, le sirve al TPI para desmontar la alegación de los demandantes en el

181. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 49.

182. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 50.

183. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 51. En relación con esta posición *vid.* STJCE Francia/Comisión, cit., apartados 20 y 21; STJCE de 17 de junio de 1999, Bélgica/Comisión, C-75/97, Rec. p. I-3671, apartado 25, y STJCE de 29 de septiembre de 2002, CETM/Comisión, T-55/99, Rec. P. II-3207, apartado 53.

184. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 52.

185. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 54. *Vid.*, en relación con esta cuestión, STJCE de 20 de septiembre de 1990, Comisión/Alemania, C-5/89, Rec. p. I-3437, apartado 17, y STJCE/TPI de 15 de septiembre de 1998, BFM y EFIM/Comisión, asuntos acumulados T-126/96 y T-127/96, Rec. p II-3437, apartado 69.

sentido de que la Decisión comunitaria cuya anulación se pedía vulneraba el principio de igualdad, en tanto en cuanto, había otras empresas a las que se aplicaron el crédito fiscal y la reducción en la base imponible que no se encontraban incluidas en la mencionada Decisión¹⁸⁶.

Para el Tribunal no existe violación del principio de igualdad, ni siquiera en el supuesto de que se demostrase que la Comisión conocía en el momento de adoptar la Decisión 2000/795/CE la identidad de otras empresas a las que se aplicaron las mismas ayudas que a las empresas que fueron objeto de esta Decisión. Y ello es así, en primer lugar, porque no puede alegar violación de este principio quien incumple con la obligación básica de notificar previamente la existencia de las ayudas a quien debe actuar bajo la aplicación de dicho principio de igualdad, y, en segundo lugar, porque la Comisión, mediante escritos anteriores a la Decisión, notificó a las autoridades españolas sus decisiones de incoar procedimientos que se referían, en general, al crédito fiscal y a la reducción en la base imponible previstos en las Normas Forales de Álava, lo que, indirectamente, afectaba a todas las empresas a las que se hubieran aplicado las medidas fiscales controvertidas¹⁸⁷.

Este pronunciamiento no queda, sin embargo, suficientemente claro respecto de la situación que se genera con las demás empresas preceptoras de la misma ayuda. Hay que tener en cuenta que el artículo 3.1 de la Decisión 2000/795/CE, según el cual «España adoptará todas las medidas necesarias para retirar los beneficios derivados de las ayudas contempladas en el artículo 2 (que es el que se refiere específicamente a las ayudas percibidas por Ramondín S.A. y Ramondín Cápsulas S.A.) que han sido puestas ilegalmente a disposición de los beneficiarios, y, en su caso, para recuperarlas de éstos», no puede extrapolarse, sin más, a todas las empresas preceptoras de las mismas ayuda. La Decisión, dirigida a un Estado miembro, tiene, obviamente, un carácter general en cuanto a sus efectos, pero éstos son aplicables a los sujetos que la propia Decisión comunitaria identifique. El hecho es que, habiéndose declarado incompatible con el mercado común las medidas fiscales referenciadas, habrá que entender, y así lo creemos nosotros, que el Estado deviene obligado a la recuperación de todas las ayudas concedidas puesto que si no ha notificado a la Comisión la concesión de estas ayudas, difícilmente podrá ésta dirigirse a los beneficiarios de las mismas al objeto de establecer la ilegalidad de las ayudas y su obligación de devolución.

La STJCE no entró a valorar otras cuestiones relativas a la autonomía fiscal del País Vasco¹⁸⁸, que le fueron también planteadas, así como a la excepción fundada en la naturaleza y la economía del sistema fiscal vasco¹⁸⁹, o a la existencia de una

186. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 89.

187. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartados 95 y 96.

188. STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 26.

189. STJCE de 6 de marzo de 2002, apartados 56 a 61.

presión fiscal en el País Vasco superior a la del resto de España¹⁹⁰. Sin embargo, ante la alegación de que las medidas fiscales adoptadas no suponían una afección al equilibrio de la competencia en el mercado común, el TPI hizo un interesante planteamiento. En primer lugar, trajo a primer plano los datos económicos que demostraban que las empresas beneficiarias de las ayudas tenían una cuota del 40% del mercado mundial del producto que fabricaban (cápsulas de estaño para el sellado de los taponos de botellas)¹⁹¹. En segundo lugar, puso de manifiesto que el hecho de que ninguno de los competidores se hubiese opuesto a las ayudas recibidas no afectaba a la calificación de dichas ayudas como ilegales¹⁹². En tercer lugar, recordó que la Comisión no está obligada a demostrar el efecto real que las ayudas hayan tenido sobre la competencia y sobre los intercambios comerciales entre Estados miembros¹⁹³, puesto que si así fuera ello favorecería a los Estados miembros que conceden ayudas incumpliendo el deber de notificación que impone el artículo 88.3 TCE en detrimento de los que las notifican en fase de proyecto¹⁹⁴. Además, añadió el Tribunal, la jurisprudencia no exige que la distorsión de la competencia o la amenaza de dicha distorsión y el perjuicio a los intercambios comerciales intracomunitarios sean sensibles o sustanciales¹⁹⁵.

La otra STJCE de 6 de marzo de 2002, recaída en los asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, Diputación Foral de Álava-CA del País Vasco-Gasteizko Industria Lurra S.A-Demesa/Comisión, presenta algunas cuestiones novedosas en relación a la de igual fecha que acaba de analizarse. El asunto planteaba la cuestión de la acumulación de ayudas sobre la empresa multinacional Daewoo, para que constituyera una filial española, Demesa, y se instalara en un polígono industrial de Vitoria al objeto de comenzar la fabricación de refrigeradores y dar empleo a 745 trabajadores. Para empezar, aunque hay identidad respecto de los regímenes forales fiscales que establecen ayudas declaradas ilegales, y en ese sentido se pronuncia el TJCE, se cuestionó también un programa de ayudas para el fomento del desarrollo regional y la creación de empleo (denominado Ekimen) que, aprobado por la Comisión en fase de proyecto, fue objeto con posterioridad de la Decisión 1999/718/CE, de 24 de febrero de 1999, cuyo artículo 1.c) declaró incompatible con el mercado común la subvención otorgada a la empresa Demesa por el importe resultante del exceso en cinco puntos porcentua-

190. STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 63.

191. STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 70.

192. STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 75.

193. STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 77. *Vid.* STJCE CETM/Comisión, cit., apartado 103.

194. *Vid.* STJCE de 14 de febrero de 1990, Francia/Comisión, C-301/87, Rec. p. I-307, apartado 33.

195. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, apartado 78. *Vid.* en relación con esta jurisprudencia, la STJCE de 21 de marzo de 1990, Bélgica/Comisión, C-142/87, Rec. p. I-959, apartados 42 y 43; STJCE de 30 de abril de 1998, Vlaams Gewest/Comisión, apartado 46, y STJCE CETM/Comisión, cit., apartado 94.

les con relación a la subvención máxima admisible del 20% de los costes subvencionables amparados por el régimen de ayudas Ekimen, es decir, excluyendo de dichos coste los equipos valorados en 1.803.036,31 euros en el marco de la auditoría presentada por las autoridades autonómicas como anexo a la carta de España de 24 de julio de 1998¹⁹⁶.

Igualmente, el artículo 1.b) de la Decisión consideraba ayuda incompatible con el mercado común, la ventaja equivalente al aplazamiento del pago del precio del terreno en el que se asentó la empresa Demesa durante nueve meses a partir del momento en que ésta ocupó dichos terrenos a fin de realizar la construcción de la fábrica de refrigeradores hasta el momento en que se abonó el precio, por un importe total de 184.075,79 euros. La Comisión declaró ayuda ilegal la ventaja equivalente a la diferencia entre el precio de mercado y el precio abonado por la empresa Demesa por el terreno industrial, por un importe de 213.960,31 euros.

Por lo que se refiere a esta última cuestión, baste señalar que el TPI entendió que la diferencia de valoración entre lo que la Comisión estimaba precio de mercado y el precio realmente pagado se debió al tiempo transcurrido entre la aceptación verbal por parte de Demesa del precio ofrecido y el momento en que se hicieron las valoraciones inmobiliarias correspondientes, por lo que el TJCE declaró nulo el artículo 1.b) de la Decisión 1999/718/CE que establecía la ilegalidad de la ayuda correspondiente a esa ventaja de tipo económico inmobiliario¹⁹⁷. En el fondo de la cuestión subyace un problema valorativo. Para el TPI la diferencia entre las 4125 pts/m² pagadas por la empresa Demesa y la valoración de 4481 pts/m² calculada por la Comisión no suponen la existencia de una ayuda ilegal. ¿Qué hubiera pasado de ser esa valoración superior? El TPI no responde a esa cuestión, pero es evidente que si se hubiera producido una valoración distinta el fallo podría haber sido el opuesto. En todo caso, sí se pronuncia respecto al hecho de que durante 9 meses la empresa Demesa hubiera ocupado gratuitamente los terrenos donde se construyó la fábrica, aunque declara que dicha ocupación no fue demostrada en Derecho por la Comisión, lo que equivale a no declarar dicha conducta como ayuda de Estado¹⁹⁸. Si ánimo de prejuzgar la labor del TJCE, es muy probable que si dicha ocupación gratuita se hubiese podido acreditar, el fallo habría declarado la existencia de una ayuda incompatible con el TCE.

En relación a los costes subvencionables en el marco del programa Ekimen, el problema radicaba en que la Comisión no incluía entre los mismos los costes de los equipos de producción (moldes y troqueles para la fabricación de frigoríficos) al entender que era de aplicación el artículo 7 del Decreto por el que se regulaba el programa Ekimen, y que había sido aprobado por la Comisión en su fase pro-

196. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, asunto Demesa, apartado 30.

197. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, asunto Demesa, apartado 77.

198. *Vid.* STJCE de 6 de marzo de 2002, Demesa, apartados 103 a 107.

visional por una Decisión de 12 de diciembre de 1996, según el cual «con carácter general, solamente pueden ser subvencionados los activos que no se hallen cedidos a terceros, con o sin contraprestación». Sucedió que dichos equipos de producción, valorados por la Comisión en 1.803.036,31 euros, se encontraban en depósito, por razones de eficiencia técnica, en cuatro empresas encargadas por la demandante de fabricar parte del producto final. Sin embargo, la propiedad de dichos activos correspondía en exclusiva a Demesa y el uso de los mismos estaba exclusivamente reservado a la fabricación de los productos de ésta. De ahí que el TPI concluyera que los activos no se encontraban cedidos bajo ningún concepto, y que por tanto, los costes de los equipos debieran contabilizarse a efectos de la subvención, lo que implicaba que no se superasen los cinco puntos porcentuales sobre el 20% de los costes subvencionables¹⁹⁹. Por tanto, la STJCE declaró nulo también el artículo 1.c) de la Decisión 1999/718/CE.

Respecto de las Normas Forales que recogían ayudas en forma de beneficios fiscales, el pronunciamiento de la STJCE es idéntico al de la sentencia anteriormente estudiada al tratarse del mismo tipo de ayudas. Esta última STJCE plantea también una diferencia sustancial con respecto a la de idéntica fecha consistente en la existencia de una reclamación apoyada por dos asociaciones de fabricantes que, en calidad de coadyuvantes de la Comisión, hicieron valer sus pretensiones y la existencia de un daño a los competidores como consecuencia de las ayudas recibidas por Daewoo España²⁰⁰. A pesar de ello, y como ya hiciera la sentencia recaída en el caso Ramondín, el TJCE no exige la existencia de daño a la competencia contrastado por la Comisión para que las ayudas sean calificadas como ilegales.

Este bloque de sentencias del TPI se cierra con las dos STJCE de 23 de marzo de 2002, recaídas con iguales pronunciamientos en los asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99, así como en los asuntos T-346/99, T-347/99 y T-348/99, relativos a las Decisiones de 17 de agosto de 1999 y de 29 de septiembre de 1999, sobre incoación por la Comisión del procedimiento previsto en el artículo 88.2 TCE en relación a las ayudas fiscales concedidas en forma de crédito fiscal del 45% y en forma de reducción de las bases imponibles del impuesto de sociedades. En ambos casos el TPI desestimó los recursos de anulación interpuestos por las tres Diputaciones Forales vascas.

6.2.2. Ayudas al sector agrario

Consideramos en este apartado la confirmación por parte de la STJCE de 11 de noviembre de 2004, asunto C-73/03, España/Comisión, de la Decisión 2003/293/CE, de la Comisión, de 11 de diciembre de 2002, relativa a las medidas

199. Vid. STJCE de 6 de marzo de 2002, Demesa, apartado 129.

200. Dichas asociaciones fueron la Asociación Nacional de Fabricantes de Electrodomésticos de Línea Blanca (ANFEL) y el Conseil européen de la construction d'appareils domestiques (CECED). Vid. las reflexiones realizadas al respecto de la coadyuvancia, *supra*, apartado 6.1.4, Capítulo III.

ejecutadas por España a favor del sector agrario tras el alza de los precios de los carburantes, y que declaró tales ayudas como incompatibles con el mercado común. Las medidas consideradas ayudas ilegales venían previstas, por un lado, en la disposición transitoria séptima de la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social²⁰¹, consistentes en prorrogar para los años 2000 y 2001 los beneficios fiscales aplicables a la transmisión de determinadas fincas rústicas y explotaciones agrícolas, previstos en una ley de 1995 para un periodo de cinco años. Estos beneficios consistían en una tributación de las plusvalías en el marco del impuesto sobre la renta de las personas físicas más favorable que la resultante del régimen normalmente aplicable. De otro lado, una resolución del Ministerio de Agricultura de 15 de noviembre de 2000²⁰², adoptó una bonificación de préstamos y garantías a las explotaciones agrícolas²⁰³.

El Tribunal rechazó todos los motivos alegados por España. En primer lugar, se rechazó la alegación de que las medidas tenían por objeto remediar la insuficiente dimensión superficial de las explotaciones agrarias en España. El TJCE subrayó que las ayudas de Estado no se caracterizan por sus causas o sus objetivos, sino que se definen en función de sus efectos²⁰⁴. Por consiguiente, la circunstancia de que la medida tenga un objetivo de política comercial o industrial, como la concentración de tierras agrícolas, no basta para impedir calificar de ayuda la medida en el sentido del artículo 87.1 TCE. Tampoco se acogió la alegación basada en la falta de afectación de las ayudas concedidas al comercio entre Estados miembros, recordando el TJCE que el concepto de ventaja concedida a los beneficiarios de una ayuda de Estado se establece por comparación con otras empresas del mismo Estado y no con empresas de otros Estados miembros²⁰⁵. Para el TJCE, la incidencia sobre los intercambios entre Estados miembros depende de la existencia de una competencia efectiva entre las empresas establecidas en tales Estados en el ámbito examinado. No cabe duda para el Tribunal de que el sector agrario constituye un sector muy expuesto a la competencia en la Unión Europea, lo que implica la afectación a los intercambios entre Estados.

Posiblemente, la alegación más importante, también rechazada por el Tribunal, fuera la que basaba la compatibilidad de las medidas de ayuda con el artículo 87.2.b) TCE, que permite la compensación de las desventajas económicas causadas directamente por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional. Pero el TJCE utiliza un criterio de interpretación estricto de dicho

201. *Vid.* BOE nº 313, de 30 de diciembre de 2000, p. 46631.

202. *Vid.* BOE nº 276, de 17 de noviembre de 2000, p. 40088.

203. *Vid.* STJCE de 11 de noviembre de 2004, apartado 6.

204. *Vid.* STJCE de 15 de julio de 2004, asunto C-501/00, España/Comisión, apartado 125.

205. *Vid.* STJCE de 2 de julio de 1974, asunto C-173/73, Italia/Comisión, Rec. p. 709, apartados 36 a 39. *Vid.* STJCE de 11 de noviembre de 2004, apartados 28 y 29.

precepto²⁰⁶, entendiendo que, sin necesidad de determinar si un incremento del 47% del precio del combustible durante el año 2000 constituye un hecho excepcional, la realidad era que la bonificación fiscal en la venta de fincas rústicas y la bonificación de préstamos y garantías se concedían en función de los terrenos vendidos o de los préstamos solicitados, con independencia de los daños padecidos, por lo que las medidas no tenían por objeto compensar directamente las pérdidas sufridas. España tampoco aportaba ninguna cifra comparativa sobre la relación entre el importe de la ayuda que se derivaba de la bonificación fiscal y las pérdidas sufridas²⁰⁷.

6.2.3. Ayudas concedidas a empresas españolas

En este capítulo procederemos a valorar una serie de ayudas concedidas a empresas concretas cuya calificación con ayudas de Estado por parte de la Comisión Europea ha sido objeto de recursos de anulación en los que el TJCE, por un lado, desestima completamente las pretensiones españolas, por otro, estima parcialmente los recursos interpuestos por España, y, finalmente, acoge completamente la posición española frente a la de la Comisión.

6.2.3.1. Ayudas ilegales a empresas confirmadas por el TJCE

Aparecen en este apartado una serie de ayudas heterogéneas que recaen sobre empresas españolas que se encuentran en diferente situación financiera. En primer lugar nos vamos a referir al supuesto contemplado en la STJCE de 5 de agosto de 2003, asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, P&O European Ferries (Vizcaya) S.A-Diputación Foral de Vizcaya/Comisión, que recayó en un recurso de anulación contra la Decisión 2001/247/CE de la Comisión, de 29 de noviembre de 2000, que declaró la ilegalidad de un régimen de ayudas ejecutado por España a favor de esta compañía marítima, exigiendo su devolución.

La cuestión radicaba en que la Diputación Foral de Vizcaya compró a la compañía marítima P&O 26.000 bonos de viaje de la ruta Bilbao-Portsmouth mediante una contraprestación económica en la que se pagaba a la compañía entre 34.000 y 38.000 pts por bono. Este acuerdo inicial no fue comunicado a la Comisión, que puso en marcha un procedimiento de investigación formal a impulso de una compañía competidora, Brittany Ferries, que operaba entre Santander y Plymouth. La

206. Acogiéndose a la jurisprudencia de la STJCE de 29 de abril de 2004, asunto C-278/00, Grecia/Comisión. Vid. STJCE de 11 de noviembre de 2004, apartados 36 y 37.

207. Vid. STJCE de 11 de noviembre de 2004, apartados 38 a 41. La STJCE es dura en bastantes de sus planteamientos. Así en el apartado 44, en relación a la consideración de estas ayudas como ayudas a la inversión en el sector agrario, como sostenía España, se puede leer que «la Comisión responde de que dio muestras de flexibilidad en la Decisión impugnada al aceptar una gran parte de las medidas adoptadas por el Reino de España. Subraya, sin embargo, que no puede ignorar los límites que le impone el ordenamiento jurídico comunitario ni inventarse razones de compatibilidad no previstas en éste».

Comisión concluyó en que existía una ayuda de Estado en el sentido del artículo 87.1 TCE, incompatible, por tanto, con el mercado común²⁰⁸. Esto llevó a la realización de un nuevo acuerdo con la compañía en la que se rebajaba sustancialmente el precio del bono de viaje hasta las 20.000-22.000 pts. La Comisión dio el visto bueno a esta operación, pero, sin embargo, la STJCE de 28 de enero de 1999, asunto T-14/96, BAI/Comisión, anuló esta Decisión de la Comisión al considerar el TPI que ésta había valorado incorrectamente la aplicación del artículo 87.1 TCE²⁰⁹.

De resultas de esta situación, se produjo la Decisión 2001/247/CE, en la que estos acuerdos se consideraron acuerdos comerciales anormales y en los que no quedaba justificado el imperativo de carácter social esgrimido por las autoridades autonómicas vascas de beneficiar a un número igual de personas que disfrutaban en Vizcaya del programa de viajes y vacaciones del Inserso. A partir de 1996 este programa fue sustituido en el País Vasco por otro cuya denominación era Adineko. La realidad es que la Comisión comprobó que en los años sucesivos el número de bonos de los que se hacía uso para pensionistas era anormalmente bajo. Así en 1997 se distribuyeron sólo 9000 y en 1998 sólo 7500. También se constató que en el marco de Adineko sólo se distribuyeron un total de 3532 bonos entre los años 1996 y 1998, mientras que en el programa destinado a facilitar el acceso al transporte de la población y las instituciones de Vizcaya se distribuyeron 12.520 bonos entre 1995 y 1998²¹⁰.

En esta STJCE, el TPI reitera la jurisprudencia comunitaria según la cual el artículo 87.1 TCE tiene por objeto evitar que los intercambios entre Estados miembros resulten afectados por ventajas concedidas por las autoridades públicas que, bajo formas diversas, falseen o amenacen con falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones²¹¹. Para apreciar si una medida estatal constituye una ayuda, debe por tanto determinarse si la empresa beneficiaria recibe una ventaja económica que no habría obtenido en condiciones normales de mercado²¹². En efecto, el artículo 87 CE, apartado 1, no establece una distinción según las causas o los objetivos de las intervenciones estatales, sino que las define en función de sus efectos²¹³. Así, una medida estatal en favor de una

208. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartados 1 a 10.

209. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartados 14 a 17.

210. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartados 19 a 22.

211. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartado 111. Esta jurisprudencia se recoge en la STJCE 24 de febrero de 1987, Deufil/Comisión, 310/85, Rec. p. 901, apartado 8; la STJCE de 15 de marzo de 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, Rec. p. I-877, apartado 12, y la STJCE de 11 de julio de 1996, SFEI y otros, C-39/94, Rec. p. I-3547, apartado 58.

212. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartado 112. La sentencia cita la jurisprudencia contemplada en la STJCE de 29 de junio de 1999, DM Transport, C-256/97, Rec. p. I-3913, apartado 22.

213. *Vid.* STJCE de 29 de febrero de 1996, Bélgica/Comisión, C-56/93, Rec. p. I-723, apartado 79, y STJCE de 26 de septiembre de 1996, Francia/Comisión, C-241/94, Rec. p. I-4551, apartado 20.

empresa no puede, por el simple hecho de que las partes se comprometan a realizar prestaciones recíprocas, ser excluida *a priori* del concepto de ayuda de Estado contemplado en el artículo 87 CE²¹⁴.

Se desprende de lo anterior, según dice el Tribunal, que la Diputación no aportó durante el procedimiento administrativo ni ante el TPI pruebas suficientes que demostraran que la compra de bonos de viaje en virtud del nuevo acuerdo respondía en todo o al menos en parte a una necesidad real y que su comportamiento era similar al de un inversor privado que actuara en las condiciones normales de una economía de mercado. Resulta de ello que la Comisión podía concluir lícitamente que el nuevo acuerdo, considerado globalmente, atribuía a P&O Ferries una ventaja de la que no hubiera disfrutado en condiciones normales de mercado y que todas las cantidades pagadas con arreglo al acuerdo de compra constituían una ayuda de Estado²¹⁵.

A este respecto, el TPI observó que, en virtud del nuevo acuerdo, P&O Ferries percibía una cantidad anual determinada de antemano, con independencia del número de bonos de viaje efectivamente utilizados por los consumidores finales. Recuerda el TPI asimismo que el acuerdo de compra de bonos de viaje objeto del presente asunto se celebró exclusivamente entre la Diputación y P&O Ferries. En relación con esto constaba que el nuevo acuerdo no establecía que los bonos de viaje distribuidos por P&O Ferries pudieran ser utilizados con otras compañías que pudieran cumplir el objetivo social perseguido por la Diputación. Además, el nuevo contrato no obligaba a P&O Ferries a pagar, en su caso, una parte de la ayuda controvertida a estas otras compañías²¹⁶. Como no existía ninguna prueba que demostrara que los consumidores finales podían beneficiarse también de la ayuda controvertida si utilizasen los servicios de otras compañías que pudieran cumplir el objetivo social perseguido por la Diputación, la Comisión podía concluir lícitamente que esta ayuda no había sido concedida a los consumidores individuales sin discriminaciones basadas en el origen de los productos y que, por tanto, no se cumplían los requisitos exigidos en el artículo 87.2.a) TCE²¹⁷.

El problema planteado por la devolución de las ayudas es otro de los argumentos analizados en esta sentencia. La cuestión de la confianza legítima de los beneficiarios en que la ayuda concedida es legal y, por tanto, no va a estar sujeta a un proceso ulterior de devolución, es algo que sólo puede ser alegado por los beneficiarios. En cambio, aquel Estado miembro cuyas autoridades hayan concedido

214. *Vid.* la STJCE de 28 de enero de 1999, BAI/Comisión, asunto T-14/96, Rec. p. II-139, apartado 71, que fue la sentencia que declaró que la Decisión de 7 de junio de 1995 por la que la Comisión daba su visto bueno al nuevo acuerdo entre la Diputación Foral y la compañía P&O no era ajustada a derecho, lo que motivó el presente litigio. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartado 114.

215. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartado 137.

216. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartado 166.

217. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartado 167.

una ayuda infringiendo las normas de procedimiento previstas en el artículo 88 TCE no podrá invocar la confianza legítima de los beneficiarios para eludir la obligación de adoptar las medidas necesarias al objeto de ejecutar la decisión de la Comisión mediante la cual se le ordene recuperar la ayuda. Admitir semejante posibilidad equivaldría, según el Tribunal, a privar de toda eficacia a lo dispuesto en los artículos 87 y 88 TCE, en la medida en que, de ese modo, las autoridades nacionales podrían basarse en su propio comportamiento ilegal para desvirtuar la eficacia de las decisiones adoptadas por la Comisión con arreglo a los referidos artículos del Tratado²¹⁸. Así pues, no incumbe al Estado miembro de que se trate, sino a la empresa beneficiaria, invocar la existencia de circunstancias excepcionales en las que haya podido fundar su confianza legítima con el fin de oponerse a la restitución de una ayuda ilegal²¹⁹.

De esta manera el Tribunal determinó la incompatibilidad de las ayudas con el mercado común y desestimó los recursos planteados contra la Decisión de la Comisión donde se establecía dicha incompatibilidad. En el siguiente supuesto, nos encontramos con una sentencia más antigua, pero igualmente interesante, la STJCE de 14 de enero de 1997, asunto C-169/95, España/Comisión, que tenía por objeto resolver sobre la anulación de la Decisión 95/438/CE de la Comisión, de 14 de marzo de 1995, relativa a las ayudas a la inversión concedidas por España a la empresa Piezas y Rodajes, S.A., PYRSA, fábrica de fundición de acero y fabricación de ruedas dentadas y equipos de movimiento de tierra y extracción instalada en Teruel.

Esta empresa contó, entre otras, con una subvención a fondo perdido de 182.000.000 pts. de la CA de Aragón, una donación del Ayuntamiento de Monreal del Campo en forma de terrenos cuyo valor ascendía a 2.300.000 pts., una garantía relativa a un préstamo de 490.000.000 pts. concedida por la CA de Aragón, y una bonificación de intereses relativa al préstamo antes mencionado concedida por la Diputación Provincial de Teruel. Mediante denuncia presentada ante la Comisión por la empresa competidora William Cook plc, la Comisión investigó las ayudas y mediante Decisión dirigida al gobierno español declaró que estas ayudas estaban incluidas en el ámbito de aplicación del artículo 87.3.a) TCE (entonces artículo 92.3.a) TCE) con arreglo al cual pueden considerarse compatibles con el mercado común las ayudas destinadas a favorecer el desarrollo económico de regiones en las que el nivel de vida sea anormalmente bajo o en la que exista una grave situación de subempleo. Esta Decisión de 1991 se basaba en dos motivos, uno de los cuales era que el subsector de las ruedas dentadas y los equipos de extracción no sufría problemas de exceso de capacidad²²⁰.

218. *Vid.* STJCE de 20 de septiembre de 1990, Comisión/Alemania, cit., apartado 17, y STJCE de 7 de marzo de 2002, Italia/Comisión, C-310/99, Rec. p. I-2289, apartado 104.

219. *Vid.* STJCE de 27 de enero de 1998, Ladbroke Racing/Comisión, T-67/94, Rec. p. II-1, apartado 183. *Vid.* STJCE de 5 de agosto de 2003, apartado 202.

220. *Vid.* STJCE de 14 de enero de 1997, apartados 1 a 6.

El caso es que la empresa Cook recurri3 dicha Decisi3n y la STJCE de 19 de mayo de 1993, asunto C-198/91, Cook/Comisi3n, la anul3 indicando el Tribunal que la Comisi3n deberia haber iniciado el procedimiento previsto en el artculo 88.2 TCE con objeto de comprobar, tras haber recabado todas las opiniones necesarias, que, efectivamente, no existian excesos de capacidad en el subsector de actividad considerado, cosa que no hizo. De ah3 se deriv3 posteriormente la puesta en marcha de dicho procedimiento que aboc3 en la Decisi3n 95/438/CE que se impugn3 y de la que es objeto esta sentencia²²¹.

En realidad, el TJCE consider3 que la Comisi3n no sobrepas3 los l3mites de su facultad de apreciaci3n al establecer la existencia de un exceso de capacidad en el subsector de las ruedas dentadas. Esto es as3 porque la Comisi3n hizo uso de su Comunicaci3n 88/C 212/02 sobre el m3todo de aplicaci3n de las letras a) y c) del artculo 88.2 TCE a las ayudas regionales, segun la cual una ayuda debe ir encaminada a promover un desarrollo duradero y equilibrado de la actividad econ3mica y no debe llevar a la creaci3n, en el 3mbito de la Comunidad, de un problema sectorial m3s grave que el problema regional original. Esto es lo que sucede, segun la Comisi3n, cuando las ayudas regionales producen excesos de capacidad sectorial en el 3mbito comunitario²²². La Comisi3n inst3 al gobierno espaol y a los dem3s Estados miembros mediante la Comunicaci3n 93/C 281/07 a que presentaran sus observaciones sobre la existencia o no de excesos de capacidad en los subsectores afectados. Este procedimiento, con el que discrepaba Espaia porque dudaba del car3cter representativo de las respuestas obtenidas, sirvi3 a la Comisi3n para pronunciarse sobre el exceso de capacidad en el subsector de las ruedas dentadas y equipos de extracci3n²²³.

Por esta raz3n tampoco pod3an prosperar las alegaciones del gobierno espaol tendentes a considerar las ayudas controvertidas como ayudas regionales, entre otras razones aiaadas, porque mediante la Comunicaci3n 88/C 320/03, la Comisi3n adopt3 una delimitaci3n de determinados sectores siderurgicos no regulados en el Tratado CECA, resultando de ella que los Estados miembros est3n obligados a la notificaci3n previa, por la v3a del artculo 88.3 TCE, de las ayudas concedidas en los sectores afectados, con la sola excepci3n de las ayudas concedidas de conformidad con un «r3gimen general y regional existente autorizado por la Comisi3n». Era evidente que dichas ayudas no formaban parte de ese r3gimen general y regional, as3 como que las ayudas concedidas no hab3an sido notificadas a la Comisi3n con car3cter previo²²⁴.

221. Vid. STJCE de 14 de enero de 1997, apartado 8.

222. Vid. STJCE de 14 de enero de 1997, apartado 22.

223. Vid. STJCE de 14 de enero de 1997, apartados 36 a 40.

224. Vid. STJCE de 14 de enero de 1997, apartados 27 a 29.

La STJCE también entró a valorar el problema de la existencia de confianza legítima en la empresa beneficiaria a efecto de la devolución de las ayudas ilegalmente concedidas, estimando que no podía considerarse que el hecho de que la Comisión decidiera inicialmente no plantear objeciones a las ayudas controvertidas hubiera podido originar en la empresa beneficiaria una confianza legítima, ya que esta decisión se impugnó dentro de los plazos señalados para la interposición del recurso y fue posteriormente anulada por el TJCE. Por lamentable que sea, añade el Tribunal, el error así cometido por la Comisión no puede eliminar las consecuencias del comportamiento ilegal de España²²⁵. Es muy interesante este planteamiento del TJCE porque advierte de que mientras exista posibilidad procesal de recurrir una decisión comunitaria, no puede hacerse valer la existencia de confianza legítima en la validez de las ayudas otorgadas para excusar la responsabilidad en caso de devolución de las ayudas. Desde luego como aviso a navegantes, el fundamento de estas STJCE es de lo más revelador.

6.2.3.2. Ayudas con estimación parcial a favor de España

Pueden traerse a colación en este apartado tres importantes sentencias. Por su interés y complejidad es preciso destacar en primer lugar el caso de la STJCE de 11 de julio de 2002, asunto T-152/99, Cárnicas Molina-España/Comisión, que tuvo por objeto el recurso de anulación contra la Decisión 1999/484/CE de la Comisión, de 3 de febrero de 1999²²⁶, relativa a las ayudas estatales concedidas por el gobierno español a la empresa Hijos de Andrés Molina S.A. (HAMSA). La complejidad del caso venía dada por la enorme acumulación de ayudas públicas que la empresa recibió a lo largo de los años 1993 a 1997 en forma de ayudas de salvamento y de reestructuración, así como de otros tipos de beneficios y ventajas. La Decisión de la Comisión declaró ilegales, debido a que habían sido concedidas sin que la Comisión se hubiera podido pronunciar al respecto en la fase de proyecto, y al hecho de ser incompatibles con el mercado común de acuerdo con el artículo 87.1 TCE y no se ajustaban a los supuestos de excepción de los apartados 2 y 3 del citado artículo, ayudas estatales en forma de aval por importes sucesivos de más de 1.300 millones pts., así como ayudas estatales en forma de préstamo por importe superior a 6.700 millones pts., y ayudas estatales en forma de condonación de deudas por organismos estatales por importe superior a 1.400 millones pts²²⁷.

La Decisión, lógicamente, establecía la obligación de recuperación de las ayudas según los procedimientos de la legislación nacional²²⁸. Ante el volumen e

225. Vid. STJCE de 14 de enero de 1997, apartado 53.

226. Vid. DO L 193, p.1.

227. Vid. artículo 1 de la Decisión 1999/484/CE. Entre las entidades que condonaron deuda se encontraban el Ayuntamiento de Jaén, la Agencia Tributaria, la Seguridad Social, la Junta de Andalucía y la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir.

228. Vid. artículo 3 de la Decisión 1999/484/CE.

importancia de las ayudas concedidas era lógica la participación en calidad de coadyuvante de la administración española, máxime cuando varios de sus organismos y administraciones territoriales habían concedido valiosos préstamos y condonado deudas por elevados importes. La base de las alegaciones de la parte demandante estaba en la apreciación errónea por parte de la Comisión de los hechos y circunstancias que habían dado lugar a la mayor parte de los préstamos y quitas²²⁹. Sin embargo, el TJCE estimó que los préstamos y avales concedidos por el Instituto de Fomento de Andalucía (IFA) con base en las Decisiones N624/92 y N428/93 por las que se autorizaban para esos años regímenes de ayudas generales para empresas instaladas en Andalucía, no podían incluirse dentro de los mismos, ya que ni la empresa Cárnicas Molinas era una PYME, beneficiarias generales de las ayudas, ni se habían comunicado a la Comisión distintas modificaciones en las dotaciones presupuestarias de las ayudas, como era preceptivo según las Decisiones autorizantes de estas ayudas. En consecuencia el Tribunal entendió que la Comisión podía válidamente considerar que las ayudas eran intervenciones *ad hoc* destinadas a permitir que la empresa continuara sus actividades²³⁰.

En relación a las ayudas de salvamento, el TJCE recuerda que según reiterada jurisprudencia, la Comisión goza de una amplia facultad de apreciación en el ámbito del artículo 87.3 TCE²³¹. En consecuencia, el juez comunitario, al ejercer su control, debe limitarse a comprobar la observancia de las normas de procedimiento y de la obligación de motivación, la exactitud material de los hechos y la inexistencia de error manifiesto de apreciación y de desviación de poder²³², no correspondiendo al juez comunitario sustituir la apreciación económica de la Comisión por la suya propia²³³. El Tribunal acogió plenamente la posición de la Decisión de la Comisión que concluía que los préstamos y avales concedidos por el IFA a la demandante entre mayo y diciembre de 1995 no podían calificarse de ayudas de salvamento conforme a las Directrices²³⁴, puesto que la demandante ya

229. *Vid.* STJCE de 11 de julio de 2002, apartados 22 y 23.

230. *Vid.* STJCE de 11 de julio de 2002, apartado 38.

231. *Vid.* STJCE de 21 de marzo de 1990, Bélgica/Comisión, C-142/87, Rec. p. I-959, apartado 56, y STJCE de 11 de julio de 1996, SFEI y otros, C-39/94, Rec. p. I-3547, apartado 36.

232. *Vid.* STJCE de 22 de octubre de 1996, Skibsværftsforeningen y otros/Comisión, T-266/94, Rec. p. II-1399, apartado 170.

233. *Vid.* STJCE de 12 de diciembre de 1996, AIUFFASS y AKT/Comisión, T-380/94, Rec. p. II-2169, apartado 56.

234. Conforme al punto 3.1 de las Directrices, (la STJCE se está refiriendo a las Directrices de 1994, no a la que actualmente se encuentran en vigor, aprobadas en 2004) las ayudas de salvamento deben constituir ayudas de liquidez consistentes en avales para préstamos o en préstamos a los tipos de interés vigentes en el mercado; deben limitarse al importe necesario para mantener a la empresa en funcionamiento (por ejemplo, cobertura de los costes de sueldos y salarios y suministros corrientes); deben pagarse exclusivamente durante el tiempo necesario (generalmente durante no más de seis

había recibido en años precedentes ayudas «del mismo tipo y con la misma finalidad»²³⁵. Así, estimó que la exigencia de que la ayuda de salvamento consista normalmente en una operación excepcional de mantenimiento de las actividades durante un período limitado no se cumplía en el presente caso. Por consiguiente, procede observar que, en contra de lo que sostenía el Reino de España, las conclusiones de la Comisión no se basaban en la ilegalidad intrínseca de las ayudas anteriores a las supuestas ayudas de salvamento²³⁶.

Respecto de las ayudas de reestructuración, el TJCE tuvo en cuenta especialmente el análisis económico de la Comisión en el que quedaba claro que, a pesar de una mejora de los resultados de la empresa demandante en los últimos años, mejora que consistía en una reducción del volumen de pérdidas, la aplicación del plan de reestructuración, condición *sine qua non* para la recepción de estas ayudas²³⁷, no había permitido efectivamente el restablecimiento de la viabilidad de la empresa, siendo la única alternativa a la quiebra la capitalización de las numerosas deudas²³⁸. De otro lado, el plan de reestructuración no preveía reducciones de capacidad, sino todo lo contrario. La Comisión, apreció un incremento en la producción asignada a las diferentes unidades así como una previsión de nuevas inversiones que en absoluto podrían suponer reducción de capacidad²³⁹, y la realización de actividades en sectores para los que se consideraba con anterioridad a la crisis de la empresa que ya existía un exceso de capacidad²⁴⁰. Las alegaciones de los demandantes por lo que se refiere a estas ayudas fueron también rechazadas por el TJCE al entender éste que las ayudas no eran de reestructuración si ayudas concretas destinadas tan sólo a mantener a la empresa en el mercado²⁴¹.

En relación al problema presentado por la capitalización de una parte de las deudas de la empresa demandante por el IFA, el TJCE también desestima las alegaciones de la demandante, considerando, como reitera la jurisprudencia comunitaria, que la intervención de las autoridades públicas en el capital de una empresa, cualquiera que sea la forma en que se efectúe, puede constituir una ayuda de Estado²⁴². La Decisión impugnada consideró que la operación de recapitalización

meses) para elaborar el correspondiente plan de recuperación, que ha de ser un plan factible; y deben justificarse sobre la base de serias dificultades sociales, y no pueden tener, indebidamente, repercusiones negativas sobre la situación del sector en otros Estados miembros. Vid, al respecto el análisis sobre Directrices de ayudas de salvamento y reestructuración, supra, apartado 6.2.5, Capítulo I.

235. Vid. considerando 107 de la Decisión.

236. Vid. STJCE de 11 de julio de 2002, apartado 50.

237. Vid. punto 3.2 de las Directrices.

238. Vid. STJCE de 11 de julio de 2002, apartado 95.

239. Vid. STJCE de 11 de julio de 2002, apartados 87 a 89.

240. Vid. STJCE de 11 de julio de 2002, apartado 101.

241. Vid. considerando 132 de la Decisión; vid. STJCE de 11 de julio de 2002, apartado 109.

242. Vid. STJCE de 21 de marzo de 1991, asunto 305/89, Italia/Comisión, Rec. p. I-1603, apdo 18.

no cumplía el criterio del inversor privado basándose en dos consideraciones que fueron refrendadas por el TJCE. En primer lugar, destacó que un inversor privado no habría capitalizado las deudas de una empresa por un importe de 4.680 millones de pesetas para convertirse en propietario del 80 % de su capital social, simultáneamente reducido a 500 millones de pesetas, cuando la situación financiera de la empresa, y sobre todo su volumen de endeudamiento, era de tal envergadura que no parecía justificado esperar un rendimiento normal de los capitales invertidos en un plazo razonable²⁴³. En segundo lugar, la Comisión destacó la falta de un plan de reestructuración válido y fiable que permitiera el restablecimiento de la viabilidad de la demandante²⁴⁴. A este respecto, basta con señalar, por un lado, que la demandante y el Reino de España no demostraron que esta afirmación fuera manifiestamente errónea y, por otro lado, que un inversor privado que proyectara una recapitalización de unas dimensiones como las del caso de autos exigiría efectivamente un plan de reestructuración completo encaminado a la recuperación de la rentabilidad de la empresa²⁴⁵.

Las únicas cuestiones que esta STJCE resolvió a favor de la demandante estaban relacionadas con las quitas concedidas a la demandante por distintos organismos públicos. La Seguridad Social concedió una quita que sólo representaba el 53,41% del importe de su crédito, es decir, un porcentaje inferior al porcentaje medio de quita de los acreedores privados y prácticamente idéntico al porcentaje medio de quita del conjunto de los acreedores (53,24%), no habiendo concedido quita alguna respecto de sus créditos hipotecarios²⁴⁶. La Agencia Tributaria, por su parte, sólo concedió una quita equivalente al 36,49% de los créditos pendientes. En ambos casos se hacía constar que si estas dos instituciones del Estado se hubiesen acogido al convenio general de acreedores, la quita hubiera sido superior al 98% de los créditos pendientes respectivos. La Confederación Hidrográfica del Guadalquivir concedió una quita del 45,84% de su crédito, mientras que el Ayuntamiento de Jaén y la Junta de Andalucía sólo tenían créditos por importe del 5% del total de los créditos públicos, adhiriéndose al convenio general de acreedores con el fin de recuperar la mayor parte de sus créditos. El TJCE entendió que el método de cálculo de la Comisión para calcular el volumen de las quitas sobre el total de créditos, partiendo del criterio del inversor privado, era inadecuado en su planteamiento²⁴⁷, por lo que declaró nulos los artículo 1 y 3 de la Decisión en la medida en que se refieren a las ayudas de Estado concedidas en forma de condonación de deudas por estos organismos estatales, y a su recuperación, y que ascendían a más de 1.400 millones de pts.

243. *Vid.* considerandos 58 y 60 de la Decisión.

244. *Vid.* considerando 60 de la Decisión.

245. *Vid.* STJCE de 11 de julio de 2002, apartado 132.

246. *Vid.* STJCE de 11 de julio de 2002, apartado 142.

247. *Vid.* STJCE de 11 de julio de 2002, apartados 164 y 165.

El caso planteado en esta STJCE de 11 de julio de 2002 tiene la virtualidad de dejar clara la importancia de los planes de reestructuración de empresas en situación de crisis, planes que deben contribuir a la viabilidad de la empresa y a su reducción de capacidad para que puedan ser admisibles las ayudas públicas que los pongan en marcha. Al mismo tiempo, el TJCE recuerda la necesidad de que las inversiones públicas en forma de ayudas se realicen según el criterio de inversor privado, de manera que toda actuación que sobrepase el interés legítimo y los riesgos asumibles por un inversor privado llevarán a la consideración de las ayudas como ilegales. También se da valor de ayuda pública a las condonaciones de deudas a partir de ciertos límites, por lo que las actuaciones en este plano de los organismos públicos tampoco pueden exceder los valore medios que para el resto de acreedores puedan revestir estas quitas de deudas.

El segundo de los supuestos estudiados parte del fallo de la STJCE de 29 de abril de 1999, asunto C-342/96, España/Comisión, en la que se resuelve un recurso de anulación contra la Decisión 97/21/CECA, CE de la Comisión, de 30 de julio de 1996²⁴⁸, relativa a una ayuda estatal concedida a la Compañía Española de Tubos por Extrusión S.A. (Tubacex) situada en Llodio, Álava. Tras una serie de dificultades financieras, la empresa se declaró en situación de suspensión de pagos en junio de 1992, poniéndose fin a esta situación en octubre de 1993 mediante un convenio con los acreedores. En febrero de 1995 la Comisión puso en marcha un procedimiento de investigación formal en relación con los posibles elementos constitutivos de ayuda contenidos en los convenios de devolución celebrado con el Fondo de Garantía Salarial (Fogasa) y con la reestructuración financiera de Tubacex, en particular, los posibles elementos constitutivos de ayuda contenidos en la participación de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) en el levantamiento de la suspensión de pagos²⁴⁹.

La Decisión declaraba ayudas incompatibles con el mercado común, los convenios suscritos por el Fogasa y la TGSS con la empresa (en realidad se trataba de un grupo de dos empresas, Tubacex y Acerías de Alava) por los que ésta se comprometía a restituir el importe de los salarios abonados por el Fogasa mediante pagos semestrales durante un periodo de ocho años a un interés del 9%, y a cancelar la deuda por cotizaciones sociales mediante pagos progresivos durante un periodo de cinco años con intereses al 9% y aplazando el 51% de la cantidad adeudada hasta el quinto año²⁵⁰. La Decisión obligaba a España a suprimir los elementos constitutivos de ayuda, retirándolas o aplicando las condiciones normales de mercado al tipo de interés efectivo a partir del momento en el que fueron inicial-

248. *Vid.* DO L 8, de 1997, p. 14.

249. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 1999, apartado 4.

250. *Vid.* artículo 1 de la Decisión. El importe total del crédito suscrito en convenio entre la empresa y el Fogasa ascendía a más de 469 millones de pesetas en concepto de principal, y la reprogramación de deudas con la TGSS a más de 1.400 millones de pesetas.

mente concedidos los créditos del Fogasa y en el que fue acordada la reprogramación de la deuda de la Seguridad Social posterior a la suspensión y recuperando el importe correspondiente a la diferencia entre este tipo y el tipo realmente aplicado hasta la fecha de supresión de la ayuda²⁵¹.

Por su interés, destacamos la posición de la Comisión Europea según la cual, en la medida en que el artículo 33 del Estatuto de los Trabajadores obliga al Fogasa a abonar los salarios de los trabajadores en caso de suspensión de pagos y a subrogarse en los derechos de aquéllos para el cobro de las cantidades pagadas, establece una obligación general y objetiva cuya base se encuentra en la Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980²⁵², sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario. Para la Comisión, esta intervención no constituye una ayuda, puesto que no está reservada a una categoría específica de empresas. No obstante, siempre según la Comisión, la cuestión que constituye el objeto del litigio se refiere a las formas de devolución de la deuda contraída como consecuencia de dicho pago de salarios²⁵³. En segundo lugar, la Comisión admite que las instituciones públicas no prestan dinero con fines lucrativos. Sin embargo, dado que los intereses constituyen un coste normal de la empresa, deberían haber sido imputados a los recursos financieros propios de esta última. En estas circunstancias, siempre según la Comisión, procede examinar qué habría sucedido si la Tesorería General de la Seguridad Social o el Fogasa hubieran denegado cualquier aplazamiento de la devolución, como podrían haber hecho. Pues bien, la Comisión afirma que, en ese caso, Tubacex habría tenido que acudir al mercado de capitales, en condiciones menos favorables que las ofrecidas por la Administración²⁵⁴.

El razonamiento de la Comisión, que giraba en torno al valor de los intereses cobrados por la administración española, de un 9%, fue rebatido por el TJCE para el que el Estado español no actuó como un inversor público cuya intervención tuviera que compararse con la actuación de un inversor privado que coloca su capital en función de su rentabilidad a un plazo más o menos corto²⁵⁵. En efecto, suponiendo acreditado, tal como admitía la Comisión, el hecho de que las cantidades anticipadas por el Fogasa para el pago de los salarios de los trabajadores de Tubacex no revisten el carácter de una ayuda de Estado, de ello resulta que, al articular las formas de devolución de estos anticipos, debe considerarse que el Fogasa actuó como un acreedor público que, al igual que un acreedor privado, trata de

251. *Vid.* artículo 2 de la Decisión.

252. *Vid.* DO L 283, p. 23; EE 05/02, p. 219.

253. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 1999, apartado 35.

254. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 1999, apartado 36.

255. *Vid.* STJCE de 14 de septiembre de 1994, España/Comisión, C-42/93, Rec. p. I-4175, apartado 14.

recuperar cantidades que se le adeudan y que, a tal efecto, celebra con el deudor convenios conforme a los cuales las deudas acumuladas se aplazarán o fraccionarán para facilitar su devolución²⁵⁶.

Ahora bien, los convenios que firmaron las empresas del grupo con el Fogasa y la TGSS se debieron a la existencia previa de deudas salariales y de seguridad social que las empresas tenía contraídas con estas entidades, no a deudas nuevas frente a las autoridades públicas. Por ello, el TJCE entendió que los intereses normalmente aplicables a este tipo de créditos son los que se destinan a reparar el perjuicio sufrido por el acreedor como consecuencia del retraso por parte del deudor en la ejecución de su obligación de liberarse de su deuda, a saber, los intereses de demora. Es decir, el TJCE acogió la pretensión de España de distinguir entre préstamos bancarios y aplazamientos de deuda, dado que en los primeros sí es posible que los acreedores, que buscan una ganancia, establezcan tipos altos, mientras que en los segundos, lo que se pretende tan sólo es la recuperación del dinero adelantado sin merma como consecuencia del aplazamiento temporal en la devolución²⁵⁷. Por esta razón el TJCE entendió en su fallo que la Decisión 97/21/CE era anulable en la medida en que consideraba a los convenios entre las empresas y el Fogasa y la TGSS como ayuda de Estado en la medida en que el tipo de interés del 9% aplicado a las cantidades adeudadas resultaba inferior a los tipos practicados en el mercado.

Un tercer supuesto digno de mención es el que nos proporciona la STJCE de 12 de octubre de 2000, asunto C-480/98, España/Comisión, a propósito del recurso de anulación de la Decisión 1999/509/CE, de la Comisión, de 14 de octubre de 1998²⁵⁸, que consideró ayudas de Estado incompatibles con el mercado común el impago continuado de impuestos y contribuciones de seguridad social de las empresas del grupo Magefesa, fabricante de artículos de menaje de acero inoxidable y pequeños aparatos electrodomésticos. Junto a ello, una serie de avales crediticios, créditos y subvenciones concedidos a la empresa, cantidades, avaladas y concedidas por tres CCAA, País Vasco, Cantabria y Andalucía, que ascendían a un total de 4.600 millones de pesetas y se gestionaron a través de una serie de sociedades interpuestas (sic) encargadas de controlar la utilización de las ayudas y de garantizar el funcionamiento de las empresas del grupo, al borde la quiebra, impidiendo que los acreedores ejecutasen sus créditos sobre los recursos financieros y las existencias de estas empresas²⁵⁹.

El TJCE estimó la infracción del artículo 87.1 TCE basándose en su propia jurisprudencia sentada en la STJCE Ecotrader²⁶⁰, recaída en el caso del régimen ita-

256. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 1999, apartado 46.

257. *Vid.* STJCE de 29 de abril de 1999, apartado 48.

258. *Vid.* DO 1999, L 198, p. 15.

259. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartado 4.

260. *Vid.* STJCE de 1 de diciembre de 1998, asunto C-200/97, Rec. p. I-7907.

liano de administración extraordinaria de grandes empresas en dificultades, según la cual, la posible pérdida de ingresos de naturaleza fiscal que sufriría un Estado como consecuencia de la aplicación a una empresa de una legislación en materia concursal no puede justificar, por sí sola, que dicha legislación se califique de ayuda. En efecto, esta consecuencia es inherente a todo régimen legal que el marco en el que se organizan las relaciones entre una empresa insolvente y la masa de sus acreedores, sin que de ello pueda deducirse automáticamente la existencia de una carga económica adicional soportada directa o indirectamente por las autoridades públicas y destinada a conceder un beneficio determinado a las empresas interesadas²⁶¹.

Sin embargo, en el caso de autos, el TJCE comprobó que las empresas del grupo Magefesa pudieron continuar sus actividades durante varios años sin cumplir sus obligaciones fiscales y de seguridad social. Aunque algunas de estas empresas fueron finalmente declaradas en quiebra, a instancia de acreedores privados y no de las autoridades públicas, una de ellas, Indosa, fue autorizada, aparentemente sin condiciones, sin oposición de los acreedores y sin intervención judicial, a continuar su actividad tras ser declarada en quiebra y acumuló como consecuencia de ello nuevas deudas de las que sólo ha pagado una ínfima parte²⁶². El impago de impuestos y cotizaciones sociales por parte de las cuatro empresas del grupo, durante los periodos contemplados en la Decisión impugnada, constituía una ayuda ilegal e incompatible con el mercado común en el sentido del artículo 87.1 TCE.

España alegó también violación del principio de seguridad jurídica al estimar que la Comisión no había valorado la cuantía de la ayuda declarada ilegal, lo que constituía un problema a la hora de establecer la devolución de la misma. El TJCE, sin embargo, recurrió de nuevo a su jurisprudencia para señalar que ninguna disposición del Derecho comunitario exige que la Comisión, cuando ordena la devolución de una ayuda declarada incompatible con el mercado común, fije el importe exacto de la ayuda que debe devolverse. Basta con que la Decisión de la Comisión incluya indicaciones que permitan a su destinatario determinar por sí mismo, sin excesivas dificultades, dicho importe²⁶³. Por tanto, para el TJCE la Comisión puede válidamente limitarse a declarar la obligación de devolver la ayuda de que se trate y dejar a las autoridades nacionales el cálculo del importe preciso de la ayuda que debe devolverse cuando, como en el presente caso, dicho cálculo requiera tomar en consideración regímenes impositivos o de seguridad social establecidos en la legislación nacional aplicable²⁶⁴.

261. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartado 18. *Vid.* igualmente, STJCE de 17 de marzo de 1993, *Sioman Neptun*, asuntos acumulados C-72/91 y C-73/91, Rec. p. I-887, apartado 21.

262. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartado 20.

263. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartado 25. *Vid.* igualmente, STJCE de 13 de julio de 1988, *Francia/Comisión*, 102/87, Rec. p. 4067, apartado 33.

264. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartado 26.

El único punto en el que el Tribunal dio la razón a la posición española tenía que ver con la anulación de la Decisión de la Comisión que incluía entre los importes de las ayudas que debían recuperarse, los intereses devengados sobre las ayudas ilegalmente recibidas con posterioridad a la declaración de quiebra de dos de las empresas del grupo. Esto era así porque la Comisión no había tenido en cuenta que el Código de Comercio español establece que no es posible exigir la percepción de intereses por deudas de empresas que hayan sido declaradas en quiebra y no continúen su actividad, norma justificada por el interés común de los acreedores de que no pesen sobre el patrimonio de la empresa en quiebra nuevas obligaciones que pueda agravar su situación, y que se aplica indistintamente a todos los acreedores públicos o privados. Para el TJCE, la recuperación de las ayudas otorgadas ilegalmente, que persigue el restablecimiento de la situación anterior, debe tener lugar, en principio, conforme a las disposiciones pertinentes del Derecho nacional, de manera que dichas disposiciones se apliquen de modo que no hagan prácticamente imposible la recuperación exigida por el Derecho comunitario²⁶⁵.

Finalmente, son acreedoras de nuestro interés dos sentencias recaídas sobre asuntos similares y relacionados con los regímenes de ayuda para la adquisición de vehículos industriales, en un caso la STJCE de 26 de septiembre de 2002, asunto C-351/98, España/Comisión, que tenía por objeto la anulación parcial de la Decisión 98/693/CE, de la Comisión, de 1 de julio de 1998, relativa al régimen español de ayudas a la compra de vehículos industriales del Plan Renove Industrial (1994-1996), y de otro, la STJCE de 13 de septiembre de 2003, asunto C-409/00, España/Comisión, que tenía por objeto la anulación de la Decisión 2001/605/CE, de la Comisión, de 26 de julio de 2000, relativa al régimen aplicado por España para la adquisición de vehículos industriales mediante convenio de colaboración entre el Ministerio de Industria y Energía y el Instituto de Crédito Oficial.

En el primero de los supuestos nos encontramos con una medida de bonificación de intereses aplicable a los créditos contratados para la adquisición o el alquiler con opción de compra de un vehículo nuevo que cumpliera los requisitos del Plan. Los créditos concedidos en el marco del Plan podían ascender hasta un 70 % del precio de compra del vehículo (IVA excluido) y la bonificación se concedía con la condición de que, a cambio, se retirara de la circulación un vehículo industrial de más de diez años (o de más de siete en el caso de los tractocamiones) que cumpliera determinados requisitos definidos en función del tipo de vehículo adquirido. Habida cuenta de la duración de los créditos utilizados, el equivalente en subvención de la medida de bonificación era como máximo del 6,5 % del precio de compra del nuevo vehículo (IVA excluido)²⁶⁶.

265. *Vid.* STJCE de 12 de octubre de 2000, apartados 32 a 34.

266. *Vid.* STJCE de 26 de septiembre de 2002, asunto C-351/98, España/Comisión, apartado 3.

Para el TJCE estas ayudas serían, en principio, incluibles dentro de las ayudas del artículo 87.1 TCE en tanto en cuanto se trataría de ayudas que vendrían a subvenir las cargas presupuestarias en materia de inversión sobre vehículos de las empresas acogidas al plan²⁶⁷. No obstante, se declararon anulados los artículos 3 y 4 de la Decisión 98/693/CE en cuanto tenían por objeto las ayudas concedidas a personas físicas o a PYME dedicadas a actividades distintas de las de transporte y de cuantía inferior al umbral de *minimis* establecido en las directrices y comunicaciones de la Comisión vigentes en la fecha de concesión de dichas ayudas, y ello porque, aunque ésta se negara a examinar si las ayudas concedidas a los no profesionales del transporte podían beneficiarse de la regla de *minimis*, no podía tratar a estos últimos pura y simplemente como operadores del sector de los transportes²⁶⁸.

El TJCE acogió, no obstante las alegaciones de la Comisión en el sentido de que las ayudas cuestionadas podían afectar, a pesar de su escasa cuantía, a los intercambios comerciales entre los Estados, cuestión que debe ser probada por la Comisión²⁶⁹. Sin embargo, la Comisión infringió las normas del Tratado en materia de ayudas al declarar la totalidad de las ayudas contempladas en el Plan incompatibles con el mercado común basándose en el hecho de que algunos de sus beneficiarios ya hubieran recibido ayudas de Estado autorizadas por otro concepto. Esto es así teniendo en cuenta los objetivos de reducción de la contaminación y de los efectos medioambientales nocivos que tenían también estas ayudas, objetivos que coincidían con los establecidos en las Directrices medioambientales aplicables al sector de los transportes, para los que también existen regímenes de ayudas. Para el TJCE, corresponde únicamente a los Estados miembros de que se trate notificar a la Comisión los casos significativos de acumulación de ayudas con distintas finalidades por una empresa, en las condiciones definidas en la Comunicación de la Comisión²⁷⁰ de las ayudas destinadas a diferentes fines concedidas a un proyecto de inversión determinado²⁷¹.

Con estos razonamientos, ambas Decisiones sobre el Plan Renove, tanto en la STJCE de 26 de septiembre de 2002 como en la de 13 de febrero de 2003, fueron declaradas nulas en los aspectos mencionados y dicho Plan fue aplicado sin que hubiera lugar a proceder a recuperar las ayudas así otorgadas.

6.2.3.3. Ayudas estimadas legales

En el siguiente supuesto estudiado, la STJCE de 14 de septiembre de 2004, asunto C-276/02, España/Comisión, resolvió el recurso de anulación contra la

267. Vid. STJCE de 26 de septiembre de 2002, apartado 45.

268. Vid. STJCE de 26 de septiembre de 2002, apartados 49, 50 y 53.

269. Vid. STJCE de 26 de septiembre de 2002, apartado 58.

270. Vid. DO 1985, C 3, p.2; EE 08/02, p. 145.

271. Vid. STJCE de 26 de septiembre de 2002, apartados 88 y 90.

Decisión 2002/935/CE de la Comisión, de 14 de mayo de 2002 que declaró la incompatibilidad con el mercado común de las ayudas recibidas por el Grupo de Empresas Alvarez (GEA) en forma de garantías así como de una subvención directa autorizada por la Comisión mediante la Decisión 98/364/CE, de 15 de julio de 1997, con la condición de que las autoridades españolas se abstuvieran de conceder en el futuro nueva ayuda y aplicaran plenamente el plan de reestructuración que habían presentado²⁷².

El supuesto es interesante en tanto en cuanto el TJCE anula la Decisión de la Comisión pero no entra a valorar la existencia o no de ayudas públicas porque el centro del debate gira en torno a la información de la que dispuso en su momento la Comisión para emitir la impugnada Decisión. La cuestión se suscita cuando GEA y una filial suya, VANOSA, empresas dedicadas a la fabricación y venta de vajillas y porcelana, se declaran en situación de suspensión de pagos en noviembre de 1997 y dejan de cumplir con sus obligaciones fiscales y de pago de las cotizaciones de Seguridad Social. La Agencia Tributaria acordó en abril de 1998 con ambas entidades la condonación de aproximadamente dos tercios de la deuda tributaria y el aplazamiento y reprogramación a largo plazo del saldo de la deuda, a saber, se concedían dos años de carencia seguidos de pagos trimestrales durante diez años, a partir de enero de 2000, con la condición de que ambas empresas respetaran los plazos y cumplieran puntualmente sus obligaciones fiscales posteriores. En noviembre de 1998, la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) celebró un acuerdo de similares características con VANOSA respecto de las cotizaciones sociales.

La realidad es que durante los dos años siguientes ambas entidades empresariales incumplieron sus acuerdos de pago con la Agencia Tributaria y con la TGSS, lo que llevó al gobierno español a denunciar los acuerdos por incumplimiento. En la primavera de 2001, ambas empresas dejaron de realizar actividad mercantil ya que todos sus ingresos se destinaban a pagar a los acreedores públicos. La Comisión recibió dos denuncias relativas a la renuncia por parte de las autoridades españolas a recuperar los impuestos y las cotizaciones sociales de ambas empresas, dirigiendo varias peticiones de información a las autoridades españolas hasta que decidió incoar el procedimiento previsto en el artículo 88.2 TCE y adoptar la Decisión 2002/935/CE declarativa de la existencia de ayudas de Estado incompatibles con el mercado común²⁷³.

En los fundamentos de ésta, la Comisión señaló que el impago continuado de cotizaciones y de impuestos por GEA y VANOSA, al menos entre noviembre de 1997, fecha de la suspensión de pagos y enero de 2001, equivalía a una transfe-

272. *Vid.* STJCE de 14 de septiembre de 2004, apartados 1 a 3. *Vid.* igualmente, STJCE de 21 de marzo de 1990, Bélgica/Comisión, asunto C-142/87, Tubemeuse, Rec. p. I-959, apartado 61.

273. *Vid.* STJCE de 14 de septiembre de 2004, apartados 10 a 13.

rencia de recursos públicos a dichas empresas y constituía una ayuda en el sentido del artículo 87.1 TCE. Según la Comisión, esta transferencia otorgaba a las referidas empresas una ventaja competitiva puesto que, contrariamente a sus competidores, no tenían que hacer frente a los gastos por cotizaciones sociales y por impuestos como sería el caso en circunstancias normales. A su juicio, dicha ventaja era consecuencia de la no adopción por parte de las autoridades españolas de las medidas previstas en la normativa española, a saber, la posibilidad de incoar procedimientos ejecutivos separados por las deudas posteriores a la suspensión de pagos, lo que habría evitado que las empresas de que se trata continuaran sus actividades sin cumplir sus obligaciones fiscales y de seguridad social²⁷⁴.

El gobierno español alegó que los acuerdos de quita y espera de deudas tributarias y de seguridad social forman parte de los procedimientos legalmente autorizados en España cuando se producen situaciones de suspensión de pagos, por lo que la Decisión de la Comisión amenazaba con declarar a todo procedimiento de suspensión de pagos como una ayuda de Estado²⁷⁵. No obstante, el TJCE precisó que lo que constituía una ayuda de Estado, y en ese sentido se expresaba la Decisión impugnada, era la ventaja derivada del impago continuado y sistemático de los impuestos y de las cotizaciones a la seguridad social, al menos entre enero de 1997 y enero de 2001, es decir, durante un período anterior y, a la vez, posterior a la declaración de la suspensión de pagos y a la celebración de los acuerdos.

Dicha ventaja deriva, según el TJCE, del hecho de que las autoridades competentes no utilizaron los procedimientos ejecutivos separados para evitar que las empresas continuaran su actividad, especialmente tras la celebración de los acuerdos, sin cumplir sus obligaciones tributarias y de seguridad social, en particular sin pagar las deudas contraídas con posterioridad a la declaración de suspensión de pagos y que no estaban comprendidas en las condonaciones ni en el calendario de pagos previstos en los acuerdos. En el considerando 53 de los fundamentos de la Decisión impugnada, se precisaba que, mediante esta conducta, los acreedores públicos no actuaron como acreedores privados que intentaran recuperar por lo menos una pequeña parte de los impuestos y las cotizaciones pendientes de pago. En definitiva, la actitud pasiva de la administración convirtió un procedimiento normal de crisis de empresa en una ventaja asimilable a una ayuda ilegal²⁷⁶.

No obstante, y a pesar de este posicionamiento inicial del TJCE, la sentencia da un giro cuando el Tribunal admite que del intercambio de correspondencia entre la Comisión y el gobierno español se desprende que durante el procedimiento administrativo las autoridades españolas indicaron que habían emprendido

274. *Vid.* STJCE de 14 de septiembre de 2004, apartados 14 y 17.

275. *Vid.* STJCE de 14 de septiembre de 2004, apartados 21 y 22.

276. *Vid.* STJCE de 14 de septiembre de 2004, apartado 26.

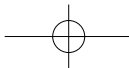
actuaciones en el período comprendido entre enero de 1997 y enero de 2001 con objeto de recuperar una parte de los créditos públicos frente a GEA y VANOSA y para lograr que estas últimas cumplieran sus obligaciones. Es cierto que la información facilitada a la Comisión en el marco del procedimiento administrativo no era tan completa como la que presentó el Gobierno español en este recurso y que a veces era imprecisa, pero no permitía que la Comisión llegara a la conclusión de que no se habían adoptado las medidas previstas por la normativa española (procedimientos ejecutivos separados) para evitar que las empresas continuaran su actividad sin cumplir sus obligaciones fiscales y de seguridad social y que, por tanto, los acreedores públicos no habían actuado como acreedores privados que trataran de recuperar al menos una pequeña parte de sus créditos²⁷⁷.

La realidad es que las autoridades españolas indicaron que, dado que GEA y VANOSA no habían cumplido los acuerdos de 14 de abril de 1998, la Agencia Tributaria los había denunciado el 7 de febrero de 2001, y que se habían reactivado algunas medidas de ejecución. A este respecto, las autoridades españolas enumeraban los embargos de créditos contra clientes, de marcas comerciales, de acciones de filiales y de inmuebles. Asimismo, mencionaban la constitución de una hipoteca de máximo sobre un bien inmueble. Estos datos debían entenderse, según el Tribunal, en el sentido de que los procedimientos ejecutivos referidos solamente se reactivaron después del período contemplado por la Decisión impugnada que terminó en enero de 2001. Pero las autoridades españolas se referían también a un informe y a la documentación de la Seguridad Social adjuntos a su contestación y que contenían, en particular, una relación de los embargos de bienes inmuebles, de cuentas bancarias y de créditos de ambas empresas frente a otras empresas o frente al Tesoro Público. Del examen de dicha relación se desprende que varios de los procedimientos de embargo de bienes inmuebles iniciados entre 1993 y 1996 fueron reactivados entre octubre de 1997 y noviembre de 1998; que el 1 de febrero de 2001 se notificó el embargo de una cuenta bancaria de GEA al banco afectado, lo que implica la preparación de dicha medida durante las semanas anteriores, y que el 9 de abril de 2001 se procedió al embargo de un crédito frente al Tesoro Público²⁷⁸.

Por consiguiente, habida cuenta de todos estos datos, la Comisión no podía considerar de forma general que «el Reino de España no había adoptado las medidas previstas por la normativa española (procedimientos ejecutivos separados) para evitar que las empresas continuaran su actividad sin cumplir sus obligaciones fiscales y de seguridad social», y deducir que «el comportamiento del Estado no permite en modo alguno concluir que actuó como un acreedor privado diligen-

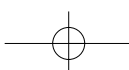
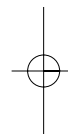
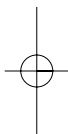
277. STJCE de 14 de septiembre de 2004, apartado 33.

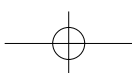
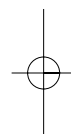
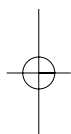
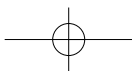
278. STJCE de 14 de septiembre de 2004, apartado 35.



CONTROL DE COMISIÓN DE LAS AYUDAS Y REVISIÓN JUDICIAL 273

te que hace todo lo posible por recuperar al menos una pequeña parte de los impuestos y de las cotizaciones adeudados». Sin entrar en la existencia o no de ayudas de Estado, el TJCE entendió que la Decisión 2002/935/CE se basaba en premisas fácticas erróneas y, por tanto, procedía su anulación.





CAPÍTULO CUARTO

EL CONTROL JUDICIAL DE LAS AYUDAS PÚBLICAS EN ESPAÑA

1. LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES EN MATERIA DE AYUDAS PÚBLICAS EN EL DERECHO DE LA COMPETENCIA

Dentro de los mecanismos de aplicación de la legalidad comunitaria sobre ayudas públicas en cada Estado miembro, la acción judicial ante los Tribunales nacionales resulta determinante para el mantenimiento del equilibrio de la competencia y la reparación de los daños resultantes del falseamiento de la competencia así como de la percepción de ayudas declaradas ilegales. No existen procedimientos judiciales especiales en materia de ayudas de Estado aunque de la Ley de Defensa de la Competencia, de la Ley General de Subvenciones y de la Ley de Competencia Desleal se derivan toda una serie de acciones procesales ante conductas irregulares que pueden ser ejercitadas ante los Tribunales administrativos, civiles y mercantiles.

En todo caso, es posible referirse a una serie de principios generales de actuación procesal que regirán los procedimientos judiciales y administrativos relativos a las ayudas públicas y su revisión. En ese sentido, el artículo 31 de la Ley 30/1992, permitirá, en la cualidad de interesado en el procedimiento administrativo, que cualquier empresa o entidad competidora en el mercado que tenga derechos o intereses legítimos que puedan resultar afectados como consecuencia de una resolución administrativa de concesión de ayudas públicas, pueda intervenir en dicho procedimiento y ejercer las acciones administrativas y judiciales derivadas del mismo¹. De otro

1. El artículo 31 de la Ley de Procedimiento Administrativo establece que los que sin haber iniciado el procedimiento tengan derechos que puedan verse afectados por la decisión que en el mismo se adopte, o aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva. Si esos derechos derivan de alguna relación jurídica transmisible, los derecho-habientes adquirirán también la condición de interesados.

lado, el artículo 19 de la Ley 29/1998, de 13 de julio², de la jurisdicción contencioso-administrativa, legitima a los sujetos que podrán acceder a los Tribunales administrativos para la impugnación de aquellos actos que hayan agotado la vía administrativa de recursos³.

El esquema de actuaciones judiciales gira, básicamente, en torno a los Tribunales administrativos, en tanto en cuanto, al tratarse de ayudas públicas concedidas sobre la base de resoluciones administrativas, las demás jurisdicciones tienen un difícil encaje a la hora de resolver los posibles litigios que se puedan sustanciar entre las partes. En ese sentido, cuando se trata de ayudas públicas podemos encontrar un esquema tripartito de sujetos interesados en el procedimiento administrativo. En primer lugar estará la Administración concedente de la ayuda, en segundo lugar, estará el beneficiario o beneficiarios de la ayuda y, en tercer lugar, podrá haber un sujeto legitimado en calidad de competidor que vea sus derechos afectados por la concesión de ayudas. En este esquema de ayudas públicas siempre estará presente una Administración, por lo que resulta difícil imaginar un esquema de litigación privada, ante los Tribunales civiles o mercantiles, como los derivados de la Ley de Competencia Desleal.

Téngase en cuenta que el procedimiento ante el TDC y ante el SDC tiene carácter administrativo porque ambos órganos son órganos administrativos⁴. La Ley 16/1989 regula dichos procedimientos de forma que quepan dos únicos tipos de recursos, uno de tipo administrativo, regulado en el artículo 47 LDC⁵, contra los actos dictados por el SDC, que se recurrirán ante el TDC en el plazo de diez días, y otro, contra la adopción de medidas cautelares y resoluciones definitivas del TDC, regulado en el artículo 49 LDC, que se recurrirá ante los Tribunales contencioso-administrativos al agotar la vía administrativa. Como ya hemos visto anteriormente⁶, la Ley de Defensa de la Competencia no establece un marco adecuado para la aplicación de las normas comunitarias en materia de ayudas públicas,

2. *Vid.* BOE de 14 de julio de 1998, nº 167.

3. El artículo 19 de la Ley 29/1998, establece que las personas físicas o jurídicas que ostenten un interés legítimo podrán acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa. Es remarcable el hecho de que este precepto legitime a unas Administraciones públicas ante otras en los litigios que se produzcan entre ellas. Además, se regula la legitimación de las entidades de Derecho público con personalidad jurídica en defensa de sus intereses, y la legitimación de los ciudadanos a través del ejercicio de la acción popular.

4. El artículo 50 LDC establece que los procedimientos administrativos en materia de defensa de la competencia se regirán por su normativa específica y, supletoriamente, por la Ley 30/1992, de procedimiento administrativo común.

5. Modificado por el artículo 27 de la Ley 52/1999. Según este precepto, «los actos del Servicio de Defensa de la Competencia que decidan directa o indirectamente sobre el fondo del asunto, determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, serán recurribles ante el Tribunal de Defensa de la Competencia en el plazo de diez días».

6. *Vid. supra*, apartado 2.1, Capítulo II.

lo que significa que, difícilmente, podrá actuarse ante los Tribunales en impugnación de alguna resolución del TDC o del SDC en relación con las ayudas públicas. El hecho de que el TDC no haya uso de la facultad del artículo 19 LDC no permite contemplar un escenario en el que sean impugnadas las resoluciones del TDC en relación con el examen de los criterios de concesión de las ayudas públicas, única posibilidad de actuación que tiene este órgano administrativo de la competencia en materia de ayudas⁷.

En el marco de la Ley 3/1991, de Competencia desleal, podríamos observar la aplicación de su artículo 22 por el que los procesos en esta materia se tramitarán en todo caso con arreglo a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil para el juicio de menor cuantía. Tratándose de ayudas públicas es muy difícil, como ya se ha observado, contemplar alguno de los actos de competencia desleal de que habla el capítulo II de esta Ley, fundamentalmente porque según el artículo 20 de la Ley 3/1991, las acciones previstas en la misma⁸ podrán ejercitarse contra cualquier persona que haya realizado u ordenado el acto de competencia desleal o haya cooperado a su realización. Esto es, se trataría, en su caso, de acciones contra la Administración concedente de las ayudas pero no contra el beneficiario de las mismas. No obstante, añade el precepto, la acción de enriquecimiento injusto sólo podrá dirigirse contra el beneficiario del enriquecimiento. La única posibilidad, por tanto, de que un competidor pueda invocar la aplicación de la Ley 3/1991 a un caso de ayudas públicas viene de la mano de la acción de enriquecimiento injusto del artículo 18.6 de esta Ley, supuesto que sería aplicable únicamente al caso de la no devolución de una ayuda ilegalmente percibida. Esta acción civil sería, lógicamente, paralela a la que la acción administrativa que la propia Administración haya puesto en marcha para la obtención del beneficiario del reembolso de la ayuda ilegalmente concedida o no autorizada por la Comisión.

Por tanto, contemplamos también que, desde un punto de vista judicial, el marco de actuación de las normas sobre Derecho de la competencia plantea serios problemas de viabilidad en los supuestos de litigios sobre ayudas públicas. En el caso de la Ley General de Subvenciones, por el contrario, la cuestión está clara en tanto en cuanto todos los procedimientos allí recogidos, concesión, seguimiento, control y reembolso de ayudas y subvenciones⁹, son procedimientos administrativos, lo que significa que la jurisdicción competente será la contencioso-adminis-

7. A lo que habrá que añadir el hecho, ya estudiado, del carácter no vinculante de los informes del TDC.

8. Las acciones de la Ley 3/1991 son tasadas y se recogen en el artículo 18 según el cual habrá hasta seis tipos diferentes de acciones: acción declarativa de la deslealtad del acto, acción de cesación del acto, acción de remoción de los efectos producidos por el acto, acción de rectificación de las informaciones engañosas, acción de resarcimiento de los daños y perjuicios y acción de enriquecimiento injusto.

9. El artículo 38.4 de la Ley 38/2003, establece que los procedimientos para la exigencia del reintegro de las subvenciones tendrán siempre carácter administrativo.

278 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

trativa, una vez se agote la vía administrativa. El artículo 55.1 de la Ley 38/2003 establece que tan sólo en el caso en que la conducta relativa a la obtención de las ayudas pudiera ser constitutiva de delito, la Administración pasaría el tanto de culpa a la jurisdicción penal y se abstendría de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dictara sentencia firme, o tuviera lugar el sobreseimiento o el archivo de las actuaciones o se produjera la devolución del expediente por el Ministerio Fiscal.

2. LOS PROCEDIMIENTOS CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS Y LAS AYUDAS PÚBLICAS

En el marco administrativo, también hemos de señalar otras tres posibilidades de actuación. En primer lugar el procedimiento de revisión de oficio de los propios actos administrativos, contemplado en el artículo 102 de la Ley de Procedimiento Administrativo según el cual las Administraciones Públicas podrán, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declarar de oficio la nulidad de los actos enumerados en el artículo 62.1 de esta misma Ley¹⁰, que hayan puesto fin a la vía administrativa o contra los que no se haya interpuesto recurso administrativo en plazo. No sería descartable que en el plano de las ayudas públicas una Administración concedente detectara que el procedimiento seguido para su concesión incurre dentro de una de las causas de nulidad del artículo 62.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Piénsese en el caso de que se prescindiera del procedimiento administrativo al omitir el trámite de autorización previa de la ayuda por parte de la Comisión Europea. Estaríamos entonces ante una causa de nulidad directa del apartado e) del artículo 62.1 LPA¹¹. El procedimiento a seguir, que administrativamente requeriría el concurso del Consejo de Estado u órgano consultivo correspondiente, llevaría a la anulación del propio acto de concesión de las ayudas. Evidentemente, y tal y como dispone el apartado 3 del artículo 102, las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de un acto podrán establecer en

10. Son nulos de pleno derecho los siguientes actos de la Administración: a) Los que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional; b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio. c) Los que tengan un contenido imposible. d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta. e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente de procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados. f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición. g) Cualquiera otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal.

11. *Vid.* F.J. 6, de la STS (C-A) de 9 de diciembre de 2004, recurso de apelación nº 7893/1999.

la misma resolución por la que se declara esa nulidad, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 139.2 y 141.1 de esta Ley¹².

Aunque esta acción administrativa emprendida de oficio por la propia Administración concedente de las ayudas públicas pudiera parecer en exceso hipotética, la realidad es que nada impediría que se pudiera producir. En realidad el final del procedimiento terminaría con una indemnización al beneficiario de la ayuda irregularmente concedida. Es más improbable que este procedimiento se pusiera en marcha cuando la Administración detectara que una ayuda concedida es incompatible con la disciplina de competencia. Es dudoso que esta incompatibilidad de la ayuda con el mercado común constituya una de las causas de nulidad del artículo 62.1 LPA. El caso más aproximado podría darse en relación con la causa de nulidad de la letra f) de este precepto legal que indica que son nulos de pleno derecho los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición. Esto parece referirse más a las condiciones de acceso de los beneficiarios que a la adecuación de la ayuda concedida a la disciplina comunitaria de competencia. En todo caso, si se concede una ayuda pública a quien no reúne los requisitos para ello y, con posterioridad, la Administración concedente revisa de oficio la concesión, es dudoso que pueda producirse indemnización al beneficiario en tanto en cuanto éste carecía de derecho a la concesión y, en aplicación del artículo 141.2 LPA debe soportar el daño derivado de la misma.

Pero si la ayuda así concedida fuera contraria a la disciplina de la competencia, correspondería a la Comisión Europea poner en marcha el procedimiento de investigación formal del artículo 88.3 TCE que podría terminar en un expediente de reembolso de la subvención. Por esta vía, el beneficiario no obtendría la indemnización de que habla el artículo 102 LPA. Posiblemente, la Administración concedente, en un supuesto como el descrito, actuaría de esta segunda forma, salvo que el procedimiento administrativo empleado para la concesión de la ayuda estuviera viciado de nulidad, en cuyo caso procedería la actuación del artículo 102 LPA y la consiguiente indemnización al beneficiario que hubiese sufrido daños efectivos y evaluables, daños que habrán de ser probados ante la Administración y sobre los que recaerá, con probabilidad, un contencioso judicial en caso de desacuerdo entre la Administración y el beneficiario.

En segundo lugar, dentro del plano administrativo, hemos de señalar también la existencia de una acción de responsabilidad por daños que pueden ejercer los

12. Según el artículo 139.2 LPA, en todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. Según el artículo 141.1 LPA, sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley.

beneficiarios en el caso de que una ayuda pública concedida y hecha efectiva por una Administración nacional sea declarada con posterioridad contraria al mercado común. Nos referimos al supuesto contemplado en el artículo 139.1 LPA según el cual los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Estos supuestos se pueden ver, además, afectados por la responsabilidad concurrente de distintas Administraciones públicas de que habla el artículo 140 LPA dado que en el procedimiento de concesión, notificación, seguimiento y control de las ayudas públicas intervienen, según la Ley 38/2003 distintas Administraciones¹³.

En el caso de ayuda declarada incompatible con el mercado común, la Administración concedente deberá iniciar un procedimiento de reintegro de subvenciones o ayudas del artículo 42 de la Ley 38/2003¹⁴, cuya resolución pone fin a la vía administrativa, se habilitaría igualmente la posibilidad de actuar sobre la base del artículo 25 de la Ley 29/1998, de la jurisdicción contencioso-administrativa, según el cual el recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En estos casos, y por la vía del artículo 34.1 de la misma Ley, el demandante también podrá pretender el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios, cuando proceda¹⁵.

El tercer supuesto que podemos contemplar en el plano de la jurisdicción contencioso-administrativa que puede afectar a las ayudas públicas tiene que ver con

13. El artículo 140 LPA establece que cuando de la gestión dimanante de fórmulas colegiadas de actuación entre varias Administraciones Públicas se derive responsabilidad en los términos previstos en la presente Ley, las Administraciones intervinientes responderán de forma solidaria.

14. El artículo 42.2 de la Ley 38/2003, establece que el procedimiento de reintegro de subvenciones se iniciará de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa, bien como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia. También se iniciará a consecuencia del informe de control financiero emitido por la Intervención General de la Administración del Estado.

15. El artículo 71.1.d) de la Ley 29/1998, establece que si fuera estimada una pretensión de resarcir daños y perjuicios, se declarará en todo caso el derecho a la reparación, señalando asimismo quién viene obligado a indemnizar. La sentencia fijará también la cuantía de la indemnización cuando lo pida expresamente el demandante y consten probados en autos elementos suficientes para ello. En otro caso, se establecerán las bases para la determinación de la cuantía, cuya definitiva concreción quedará diferida al período de ejecución de sentencia.

la aplicación del artículo 129 de la Ley 29/1998, en relación a la adopción de medidas cautelares mientras se sustancia una acción de anulación contra la concesión de unas ayudas. Con esta actuación los interesados podrán solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia. Si se impugnare una disposición general, y se solicitare la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados, la petición deberá efectuarse en el escrito de interposición o en el de demanda. En el caso de las ayudas se trataría de que los beneficiarios solicitaran la suspensión provisional de la resolución que determina la devolución de las ayudas, lo que podría generar un quebranto económico definitivo que impidiera una devolución en un momento posterior.

3. EL PAPEL DE LOS TRIBUNALES NACIONALES EN EL CONTROL DE LEGALIDAD DE LAS AYUDAS PÚBLICAS: UN ANÁLISIS DE LA CASUÍSTICA ESPAÑOLA

La casuística judicial en materia de ayudas estatales o ayudas públicas no es particularmente numerosa en España. Existen, no obstante, pronunciamientos cuyo interés es relevante a los efectos de este estudio porque permiten establecer cuáles son las pautas básicas en las que los Tribunales nacionales se mueven a la hora de controlar la legalidad nacional y comunitaria a efectos de estas ayudas. Téngase presente que los artículos 87 y 88 TCE despliegan efecto directo en nuestro ordenamiento jurídico interno, lo que implica su sujeción al principio *iura novit curia* y al principio de legalidad del artículo 103 CE, lo que se traduce, en ocasiones, en una falta de pronunciamiento concreto de los Tribunales nacionales acerca del carácter de ayuda pública que determinadas ventajas, beneficios, subvenciones o exenciones otorgadas por las distintas Administraciones públicas.

En este sentido hemos de destacar la existencia de una serie de pronunciamientos del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas que ponen un cierto orden dentro del proceso de control jurisdiccional nacional de legalidad de las ayudas públicas. El papel determinante de la Comisión Europea, única institución comunitaria legitimada para calificar la compatibilidad de las ayudas de Estado con el mercado común, colisiona en ocasiones con la labor de control jurisdiccional de los Tribunales nacionales en los casos en que éstos entran en el fondo de la *quaestio iuris* asociada al acto de concesión u otorgamiento de una presunta ayuda pública y pasan a calificar el beneficio o ventaja concedidos y su grado de alteración del equilibrio de la competencia.

A tenor de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sentada en la STJCE de 11 de julio de 1996, SFEL, asunto C-39/1994¹⁶, la intervención de los órganos jurisdiccionales nacionales debe proteger el efecto directo reconocido a la prohibición

16. Vid. TJCE 1994, 128.

282 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

de ejecutar los proyectos de ayuda a los que se refiere la última frase del apartado 3 del artículo 88: el Tribunal de Justicia ha precisado que el carácter inmediatamente aplicable de la prohibición de ejecución prevista en este artículo alcanza a toda ayuda que haya sido ejecutada sin haber sido notificada y que, en el caso de las ayudas notificadas, se produce durante la fase preliminar y, si la Comisión incoa el procedimiento contradictorio, hasta la decisión definitiva en el plazo debido¹⁷.

El mismo Tribunal recuerda en la sentencia SFEI que, en la función de controlar el cumplimiento por parte de los Estados miembros de las obligaciones que les imponen los artículos 87 y 88 del Tratado, los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión desempeñan funciones complementarias y distintas, de modo que aquéllos no pueden pronunciarse sobre la compatibilidad de las medidas de ayuda con el mercado común, apreciación que es de exclusiva competencia de la Comisión, sujeta al control del Tribunal de Justicia.

Sí pueden los jueces nacionales, por el contrario, verse obligados a determinar si una concreta medida de carácter estatal (cualquiera que sea su rango), instaurada sin tener en cuenta el procedimiento de examen preliminar del artículo 88.3, debió sujetarse a él, a cuyos efectos tendrán que pronunciarse sobre si constituye o no una “ayuda de Estado” en los términos del artículo 87.1 del Tratado. Pronunciamiento éste que en no pocos casos requerirá, a su vez, el planteamiento de una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia, pudiendo también los jueces nacionales solicitar determinadas aclaraciones, en su caso, a la Comisión tal y como se recoge en la Comunicación de 23 de noviembre de 1995¹⁸, relativa a la cooperación entre la Comisión y los órganos jurisdiccionales nacionales en el ámbito de las ayudas de Estado.

Según esta importante Comunicación el juez natural está obligado a velar por los derechos de que gozan los particulares en virtud del efecto directo de la prohibición establecida en el artículo 93.3 TCE (actual artículo 88.3 TCE). El efecto directo de esta disposición debe quedar garantizado por los jueces en el plano nacional, tanto en lo que atañe a la validez de los actos que conlleven a ejecución de las medidas de ayuda, como a la devolución de las ayudas económicas concedidas contraviniendo esta disposición o eventuales medidas provisionales¹⁹. En los casos que sean de su competencia, los órganos jurisdiccionales nacionales deben aplicar íntegramente el Derecho comunitario y proteger los derechos que éste reconoce a los particulares; por lo tanto deben ignorar cualquier disposición de la

17. *Vid.* el repaso a la jurisprudencia del TJCE en la STS (C-A) de 11 de junio de 2001 comentada *infra*, apartado 3.3.1, Capítulo IV.

18. *Vid.* DO C 312, p. 8.

19. *Vid.* STJCE Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon/Francia, asunto C-354/90, Rec. 1991, 12, p. 5528.; *vid.* Comunicación de la Comisión de 23 de noviembre de 1995, cit. punto 10.

legislación nacional contraria al Derecho comunitario, tanto si es anterior como si es posterior a la norma comunitaria de que se trate²⁰. De conformidad con la normativa nacional aplicable y con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el juez nacional puede, en su caso, tomar medidas provisionales, como la suspensión o devolución de los importes pagados ilegalmente, y ordenar la reparación de daños a las partes cuyos intereses resulten lesionados²¹.

La Comunicación de 1995 recuerda que el Tribunal de Justicia ha declarado que la plena eficacia de las normas comunitarias se vería cuestionada y la protección de los derechos que reconocen se debilitaría si los particulares no tuvieran la posibilidad de obtener una reparación cuando sus derechos son lesionados por una violación del Derecho comunitario imputable a un Estado miembro²². El principio de la responsabilidad del Estado por daños causados a los particulares por violaciones del Derecho comunitario que le son imputables es inherente al sistema del Tratado²³. Si un órgano jurisdiccional nacional que conoce de un litigio referente al Derecho comunitario considera que el único obstáculo que se opone a que se puedan ordenar medidas provisionales es una norma del Derecho nacional, ha de excluir la aplicación de esa norma nacional²⁴.

Los órganos jurisdiccionales nacionales, al conocer de una acción ejercitada en virtud de la última frase del artículo 88.3 TCE, deben examinar, en primer lugar, si la medida constituye una ayuda de Estado nueva o ya existente a los efectos del artículo 87.1 TCE²⁵. Ahora bien, únicamente la Comisión puede decidir si una ayuda de Estado es compatible con el mercado común, esto es, sólo la Comisión puede autorizar las ayudas. A continuación, los Tribunales nacionales tienen que averiguar si la medida ha sido notificada individualmente o en el marco de un pro-

20. *Vid.* STJCE Amministrazione delle Finanze dello Stato/Simmenthal, asunto 106/77, Rec. 1978, p. 629 (apartado 21, p. 644); STJCE The Queen/Secretary of State for Transport/Factortame Ltd., asunto C-213/89, Rec. 1990, p. 2475

21. *Vid.* Comunicación de la Comisión de 23 de noviembre de 1995, cit. punto 10.

22. *Vid.* STJCE Francovich/Italia, asuntos C-6/90 y C-9/90, Rec. 1991, apartado 33, p. 5414.

23. *Vid.* STJCE Francovich/Italia, asuntos C-6/90 y C-9/90, Rec. 1991, apartado 35, p. 5414.

24. *Vid.* STJCE The Queen/Secretary of State for Transport/Factortame Ltd., asunto C-213/89, Rec. 1990, p. 2475.

25. Según la Comunicación de la Comisión de 23 de noviembre de 1995, cit., punto 7, el concepto de ayuda de Estado debe interpretarse de manera que abarque no sólo las subvenciones sino también los incentivos fiscales y las inversiones con fondos públicos realizadas en circunstancias en que un inversor privado hubiera retirado su apoyo. La ayuda debe proceder del Estado, el cual incluye todos los niveles, manifestaciones y emanaciones de la autoridad pública. Debe, además, favorecer a determinadas empresas o producciones. Este criterio sirve para distinguir las ayudas de Estado a la que se aplica el artículo 87.1 TCE, de las medidas generales a las que no se les aplica. Por ejemplo, no se consideran ayudas de Estado las medidas que no tienen por objeto favorecer a determinadas empresas o la producción de determinados bienes, o que se refieren a personas con arreglo a criterios objetivos, independientemente de su situación, el sector o la empresa donde desarrolle su actividad el beneficiario.

grama y, en caso afirmativo, si la Comisión ha tenido tiempo suficiente para tomar una decisión. Sobre este punto, una jurisprudencia consolidada desde hace más de treinta años, STJCE Lorenz/Alemania, asunto 120/73²⁶, consideró que dos meses es un «plazo suficiente», al término del cual el Estado miembro de que se trate podrá aplicar la medida notificada después de haber informado previamente de ello a la Comisión. Este plazo ha pasado a formar parte del Reglamento (CE) n° 659/1999, cuyo artículo 4 lo regula con la posibilidad, en los casos en que así proceda, de una prórroga limitada²⁷. El plazo se cuenta a partir del momento en que la Comisión considera que la información facilitada por el Estado miembro es suficiente para tomar una decisión.

Una vez que la Comisión decide incoar el procedimiento establecido en el artículo 88.2 TCE, el plazo durante el cual no se puede ejecutar la medida de ayuda no termina hasta que la Comisión haya adoptado una decisión positiva. La ayuda no puede concederse antes de que la Comisión adopte una decisión definitiva. Si la Comisión no se ha pronunciado sobre una medida de ayuda determinada, los órganos jurisdiccionales nacionales pueden guiarse, para interpretar el Derecho comunitario, por la jurisprudencia del Tribunal de Primera Instancia y del Tribunal de Justicia, así como por las propias decisiones de la Comisión. Por lo tanto, en principio, los órganos jurisdiccionales nacionales deberían poder decidir si una medida es lícita en virtud del artículo 88.3 TCE. Si abrigan dudas, pueden, y en algunos casos deben, plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de conformidad con el artículo 234 TCE. También puede recabar la ayuda de la Comisión solicitando «información de carácter jurídico o económico», por analogía con la STJCE Delimitis en relación con el artículo 81 TCE²⁸. Si los órganos jurisdiccionales nacionales fallan que no se ha respetado el artículo 88.3 TCE, deben declarar que la medida de que se trate infringe el Derecho comunitario y han de tomar las medidas apropiadas para salvaguardar los derechos de los particulares y las empresas.

La coordinación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión en materia de ayudas de Estado no ha sido fácil durante todo este tiempo de vigencia de las directrices de la Comisión desde 1995. Es cierto que el artículo 10 TCE establece la obligación de los Estados miembros de facilitar a aquélla el cumplimiento de su misión, pero este principio tiene carácter recíproco. Los órganos jurisdiccionales nacionales consultarán a la Comisión cuando la aplicación de los

26. Vid. STJCE Lorenz/Alemania, asunto 120/73, Rec. 1973, p. 1471.

27. Vid. *supra*, apartado 5, Capítulo I.

28. Vid. STJCE Delimitis/Henninger Bräu, asunto C-234/89, Rec. 1991, p. I-935. Esta jurisprudencia es aplicable a los artículos 81 y 82 TCE, en materia de Derecho de la competencia, y vino a establecer que las instituciones comunitarias están sujetas a una obligación de cooperación leal con las autoridades judiciales de los Estados miembros, encargadas de velar por la aplicación y por el respeto del Derecho comunitario en el ordenamiento jurídico nacional. Vid. igualmente, STJCE Imm, Zwartveld, asunto C-2/88, Rec. 1990, p. I-3365, apartado 1, p. 3366.

artículos 87.1 y 88.3 TCE planteen especiales dificultades. Por lo que se refiere al artículo 87.1 TCE estas dificultades pueden consistir en particular en determinar si la medida constituye una ayuda de Estado, si puede dar lugar a un falseamiento de la competencia y si afecta al comercio entre Estados miembros.

Los Tribunales nacionales pueden, pues, consultar a la Comisión sobre su modo de proceder habitual en relación con estas cuestiones²⁹. En sus respuestas, la Comisión no se pronunciará sobre el fondo del asunto o la compatibilidad de la medida con el mercado común. Las respuestas de la Comisión no son vinculantes para el órgano jurisdiccional que haya efectuado la consulta. La Comisión precisará que su posición no es definitiva y no afecta al derecho del órgano jurisdiccional de plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 234 TCE³⁰. En definitiva, cabrá a los Tribunales nacionales pronunciarse acerca del carácter de ayuda de Estado según el artículo 87.1 TCE de las medidas de ayuda incursas en la última frase del artículo 88.3 TCE, comprobando, en primer lugar, si la medida ha sido o no notificada a la Comisión, e interesándose, en el caso de que haya habido notificación, por el estado de la decisión de la Comisión, pudiendo recabar información adicional a esta Institución o plantear una cuestión prejudicial del artículo 234 TCE antes de dictar fallo. No compete, pues, a los Tribunales nacionales establecer la compatibilidad de las ayudas de Estado con el mercado común, labor exclusiva de la Comisión bajo el control del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

Una vez sentados estos principios de coordinación entre la acción jurisdiccional nacional y la función de la Comisión de control y autorización de ayudas de Estado, y en otro orden de cosas, comprobaremos que la sistematización de los fallos judiciales es un problema importante a la hora de abordar el estudio, pues encontrar un criterio que permita catalogar los diferentes y no muy numerosos contenciosos que recaen sobre ayudas públicas no es fácil. Puede atenderse un criterio basado en el orden jurisdiccional que trata los asuntos, generalmente el contencioso-administrativo en el caso de los Tribunales nacionales, pero éste también resulta insuficiente. La labor del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional es relevante en estos asuntos, y no siempre está conectada de manera directa con el control jurisdiccional de las ayudas públicas, por lo que en muchas ocasiones la cuestión sobre la existencia o no de ayudas de Estado resulta meramente incidental dentro de los supuestos enjuiciados. Tampoco es igual contemplar la legalidad de la disciplina de las ayudas públicas desde la óptica de las Administraciones públicas que desde la óptica de los beneficiarios y de los competidores. Hay una lógica pública que afecta a las Administraciones concedentes y controladoras de las ayudas, y una lógica privada que afecta a quienes se benefician de las ayudas y a quienes compiten libremente en el mercado con estos

29. *Vid.* Comunicación de la Comisión de 23 de noviembre de 1995, punto 29.

30. *Vid.* Comunicación de la Comisión de 23 de noviembre de 1995, punto 30.

beneficiarios. Es preciso, por tanto, encontrar un compromiso sistematizador que nos permita satisfacer los intereses de este análisis.

De otro lado, los órdenes jurisdiccionales que pueden intervenir en un litigio relacionado con las ayudas públicas son diferentes y la cuestión litigiosa no siempre resulta ser la adecuación de las ayudas públicas a la legalidad nacional y comunitaria. De una parte, el Tribunal Constitucional en aquellos supuestos en los que un recurso de inconstitucionalidad sea presentado contra disposiciones que planteen ayudas públicas. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en los supuestos en los que se impugnen resoluciones administrativas relacionadas con ayudas concedidas. También los Tribunales de Justicia de las CCAA, y la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional cuya doctrina judicial habrá de ser tenida en cuenta, presenta un papel relevante en el control de legalidad³¹.

3.1. Consideraciones en torno a las ayudas públicas de carácter fiscal otorgadas por las CCAA

Uno de los supuestos en los que de manera más nítida se manifiesta la compleja problemática de la coordinación entre el Estado y las CCAA en materia de ayudas públicas es el relativo al sistema de beneficios fiscales otorgados por el País Vasco a lo largo de más de una década en la que los tribunales han tenido que dilucidar la validez de dicho sistema y su compatibilidad con las normas de la competencia y el propio sistema constitucional español. Aunque otras CCAA también han utilizado este recurso en uso de sus competencias constitucionales, el caso vasco es especialmente señalado por su larga duración y contenciosidad. En este apartado vamos a contemplar tres casos de ayudas otorgadas por CCAA en forma de beneficios fiscales, aunque haremos especial hincapié en el contencioso vasco por su importancia y proyección.

3.1.1. El contencioso vasco sobre ayudas de Estado

En este sentido, y en primer lugar, destacaremos la STS (C-A) de 9 de diciembre de 2004, que resolvió el recurso de casación nº 7893/1999, interpuesto por la Federación de Empresarios de la Rioja, que ha venido a cerrar un largo capítulo abierto a principios de los años 90 con motivo del régimen fiscal fijado por las Normas Forales de Guipúzcoa, Alava, y Vizcaya. La serie de sentencias del TS sobre la vulneración de las normas sobre competencia por parte de las Normas Forales Vascas comenzó con la STS de 13 de octubre de 1998, recurso de casación nº 7484/1990, casi ocho años después de su interposición. Esto es debido a la alta litigiosidad que dichas normas han provocado y que han dado lugar a pronuncia-

31. Vid. el estudio de López Candela, J.E.: «El control de la jurisdicción contencioso-administrativa en el ámbito de la defensa de la competencia» en la obra colectiva *Competencia desleal y defensa de la competencia*, Dir. J.R. Ferrándiz Gabriel, *Cuadernos de Derecho Judicial* XI-2002, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 2002, pags. 67-73.

mientos del Tribunal Constitucional, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y la propia Comisión Europea a través de varias Decisiones, el Tribunal Supremo y el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco³².

El asunto arrancó con la aprobación de la normativa vasca constituida por las Leyes 6/1988 de Guipúzcoa, 28/1988 de Álava y 8/1988 de Vizcaya (Normas Forales de 1988), en las que se concedían a las entidades que operasen exclusivamente en el País Vasco un beneficio en el Impuesto de Sociedades (IS) consistente en un crédito fiscal, que fue declarado incompatible con la normativa europea, al entender la Comisión, mediante Decisión 93/337/CEE, de 10 de mayo³³, que las ayudas concedidas entraban en el ámbito de aplicación del artículo 92 del TCE, hoy artículo 87. La reacción legislativa ante esta Decisión de la Comisión fue la Disposición Adicional 8ª de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre³⁴, por la que se concedía a los residentes en otros Estados de la Unión Europea que, operando en el País Vasco o Navarra, no pudieran acogerse a la legislación especial, el derecho de reembolso por la Administración tributaria del Estado de las cantidades pagadas en exceso respecto de las que hubieran resultado de la aplicación de dicha legislación.

Sin embargo, el Tribunal Supremo, en STS de 7 de febrero de 1998³⁵ advirtió que las empresas españolas que operasen en el País Vasco, pero establecidas fuera de él, que también son residentes en la Unión Europea, no tenían derecho a reembolso alguno de la reconocida diferencia en los tributos que abonasen y quedaban en desventaja competitiva no solo respecto de las empresas sometidas al régimen foral, sino también de las de los demás Estados miembros de la Unión Europea que ejerciesen en el País Vasco, por lo que anulaba la Norma Foral 8/88 de Vizcaya de 1 de julio³⁶. Finalmente, la STC 96/2002, de 25 de abril de 2002³⁷, al resolver el recurso de inconstitucionalidad 1135/95, terminaría por declarar la inconstitucionalidad de la Disposición Adicional 8ª de la Ley 42/1994³⁸.

32. En relación con la cuestión de las ayudas estatales en las Normas Forales Vascas, *vid.* igualmente, STS de 7 de febrero de 1998, recurso de casación nº 12703/1991; STS de 22 de octubre de 1998, recurso de casación nº 7565/1992; STS de 22 de enero de 2000, recurso de casación nº 2580/1995; STS de 3 de noviembre de 1999, recurso de casación nº 8648/1999.

33. *Vid.* LCEur 1993, 1653

34. *Vid.* RCL 1994, 3564 y RCL 1995, 515

35. *Vid.* recurso de apelación nº 12703/1991 [RJ 1998, 1111]

36. *Vid.* LPV 1988, 290

37. *Vid.* RTC 2002, 96

38. Esta D.A. decía así: «Concesión de incentivos fiscales y subvenciones a los residentes en el resto de la Unión Europea que no lo sean en territorio español.-Los residentes en la Unión Europea, que no lo sean en España, y que por su condición de tales, deban someterse a la legislación tributaria del Estado, sin que, por esa circunstancia, puedan acogerse a la de la Comunidad Autónoma o Territorio Histórico del País Vasco o Navarra en el que operen tendrán derecho, en el marco de la normativa comunitaria, al reembolso por la Administración Tributaria del Estado de las cantidades que hubieran pagado efectivamente en exceso con respecto al supuesto de haberse podido acoger a la legislación propia de dichas Comunidades Autónomas o Territorios Históricos, en los términos que reglamentariamente se establezcan».

El asunto distaba de haber concluido, pues con posterioridad a las Normas Forales de 1988, se aprobaron las Normas Forales 18/1993, de 5 de julio³⁹, de Álava, 5/1993, de 24 de junio⁴⁰ de Vizcaya y 11/1993, de 26 de junio⁴¹, de Guipúzcoa, sobre Medidas Fiscales Urgentes de Apoyo a la Inversión e Impulso de la Actividad Económica, por las que se concedían determinadas exenciones a empresas de reciente creación. Estas Normas Forales fueron objeto de impugnación, entre otros motivos, con base en los artículos 43 y 87 TCE, planteándose, mediante tres autos del Tribunal de Justicia del País Vasco, sendas cuestiones prejudiciales ante el TJCE que no fueron, sin embargo, resueltas, como consecuencia de los acuerdos logrados con la Administración Central.

Tras dichas normas, por último, se aprobaron las Normas Forales de 1996 que fueron objeto del recurso 24/1996, resuelto por esta STS (C-A) de 9 de diciembre de 2004, por las que, entre otras previsiones, se concedían ayudas fiscales consistentes en la reducción de la base imponible para algunas empresas de reciente creación, así como ayudas en forma de crédito fiscal, que fueron objeto de varias Decisiones de la Comisión de 11 de julio de 2001 y de Sentencias del Tribunal de Primera Instancia de la Comunidad Europea, de 6 de marzo de 2002⁴², y del TJCE. Como bien afirma el TS, el carácter paccionado del Concierto, acentuado en el vigente de 23 de mayo de 2002⁴³, al que se da un carácter indefinido con objeto de su inserción de un marco estable que garantice su continuidad al amparo de la Constitución y el Estatuto de Autonomía, no impidió que las Normas Forales pudieran ser examinadas desde la perspectiva del Derecho europeo.

Para el TS, el régimen de las ayudas de Estado y de su supervisión por la Comisión Europea constituye una cuestión de suma trascendencia para el Derecho europeo, necesario para la consecución de los propios objetivos del TCE y representa una importante limitación para la autonomía de las políticas económicas de los Estados miembros. El artículo 87 TCE (antiguo artículo 92, al que se va a referir en todo momento esta STS) dispone –nos recuerda el TS– que «salvo que el presente Tratado disponga otra cosa, serán incompatibles con el Mercado común, en la medida que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones». Buena parte del valor de esta STS radica en la ponderada síntesis que realiza de la doctrina del TJCE en materia de ayudas de Estado. Así establece que la doctrina del TJCE ha integrado la noción de tales ayudas por los siguientes elementos: a) existencia en las medidas de que se trata de

39. *Vid.* LPV 1993, 317

40. *Vid.* LPV 1993, 328, 409

41. *Vid.* LPV 1993, 333

42. *Vid.* TJCE 2002, 94

43. *Vid.* RCL 2002, 1345, 1519 y LPV 2002, 498

una ventaja o beneficio para empresas; b) atribución de tales medidas al Estado; c) especialidad o especificidad de las medidas en cuanto destinadas a favorecer a determinadas empresas o producciones; y d) falseamiento de la competencia o repercusión en los intercambios comunitarios.

- a) Según reiterada jurisprudencia del TJCE, el concepto de ayudas, en el sentido del anterior artículo 92 del Tratado (actual artículo 87) es, desde luego, más amplio que el de subvención, dado que comprende «no sólo las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de las empresas y que, por ello, sin ser subvenciones en el sentido estricto del término, son de la misma naturaleza y tienen efectos idénticos»⁴⁴. En la sentencia Banco Exterior de España⁴⁵, el TJCE precisó que «una medida mediante la cual las autoridades públicas conceden a determinadas empresas una exención tributaria que, aunque no implique una transferencia de fondos estatales, coloque a los beneficiarios en una situación financiera más favorable que a los restantes contribuyentes, constituye una ayuda de Estado en el sentido del apartado 1 del artículo 92 del Tratado». En esta misma línea puede citarse también la STJCE de 19 de mayo de 1999, Italia/Comisión⁴⁶, según la cual cualquier ventaja económico-financiera, es susceptible, en principio, de subsumirse bajo el régimen de dicho artículo del Tratado. De esta manera, la ventaja puede traducirse en un beneficio fiscal y puede decirse que una Norma que tenga como resultado la disminución de la carga fiscal soportada por las empresas comprendidas dentro de su ámbito de aplicación subjetivo constituye una «ayuda» en el sentido del artículo 92 del Tratado (actual artículo 87).
- b) La consideración de que la medida es atribuible al Estado alcanza a los supuestos en que el reconocimiento de la ventaja fiscal se produce por entidades territoriales. En este sentido se pronuncia la STJCE de 14 de octubre de 1987, República Federal de Alemania/Comisión⁴⁷, en la que se trataba de un sistema de ayudas establecido por el Land de Renania del Norte-Westfalia en el ámbito de un programa de mejora de la estructura económica regional, señalando que «el hecho de que este programa de ayudas se haya adoptado por un Estado federado o por una colectividad territorial y no por el poder federal o central no impide la aplicación del apartado 1 del artículo 92 del Tratado, si se cumplen los requisitos de este artículo. En efecto, dicha disposición, al mencionar las ayudas concedidas por «Estados mediante fondos estatales bajo cualquier forma», se refiere a todas las ayudas financiadas por medio de recursos públi-

44. Vid. STJCE de 23 de febrero de 1961, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autoridad, STJCE de 15 de marzo de 1994 [TJCE 1994, 36], Banco Exterior de España y STJCE de 1 de diciembre de 1998, [TJCE 1998, 300] Ecotrade.

45. Vid. STJCE de 15 de marzo de 1994 [TJCE 1994, 36] , Banco Exterior de España

46. Vid. TJCE 1999, 105

47. Vid. TJCE 1988, 24

cos. De ello se deduce que las ayudas concedidas por las entidades regionales y locales de los Estados miembros, cualesquiera que sea su estatuto y denominación deben ser también examinadas, en el sentido del artículo 92 del Tratado. Con este mismo criterio se pronuncia la STJCE de 8 de marzo de 1988, *Exécutf Wallon y SA Glaverbel/Comisión*⁴⁸. Por consiguiente, la circunstancia de que las medidas concretas de ayuda sean adoptadas o concedidas por entidades territoriales no excluye la atribución al Estado de las mismas a los efectos de la aplicación de las normas comunitarias sobre ayudas de Estado.

- c) Para el TS, el criterio de la especificidad resulta, a veces, difícil de precisar. Permite distinguir las medidas generales, que pertenecen al ámbito de la armonización fiscal, de las medidas especiales que pueden entrar en el ámbito de los artículos 87 a 89 TCE. Desde luego, han de tratarse de medidas de carácter selectivo que sean concedidas como tratamiento singular respecto a una norma general, incluyendo según la doctrina del TJCE no sólo las ayudas a empresa determinada o sectores de producción específicos sino también las destinadas a empresas establecidas en una región determinada. El hecho de que las empresas beneficiarias no sean empresas concretas identificadas de antemano, no excluye al sistema del ámbito de aplicación del artículo 87 TCE, en la medida en que sean identificables por reunir determinados requisitos, como es el establecimiento o desarrollo de la actividad en un ámbito territorial concreto.

El Tribunal de instancia contempla la incidencia que en el análisis de la cuestión puede tener la existencia de «sistemas y subsistemas tributarios en un mismo espacio unitario» a la que alude la sentencia impugnada y las partes recurridas. Esto es, la existencia de medidas fiscales cuyo ámbito de aplicación está limitado a una zona determinada del territorio del Estado junto al régimen general aplicable al resto del territorio (territorio común), como consecuencia de las normas de atribución de competencias en materia fiscal.

- d) La identificación entre la existencia de una ventaja sectorial y el criterio de la distorsión de la competencia o la afectación del comercio intracomunitario no es total. O, dicho en otros términos, la existencia de una ventaja no da lugar siempre a una distorsión de la competencia o del flujo comercial entre Estados miembros, y, cuando esto no se produce, no estamos ante ayuda de Estado a los efectos del artículo 92 del Tratado. Así pues, no cabe considerar que una ventaja distorsione la competencia cuando sea de aplicación la llamada «regla de mínimos», es decir, aquella que establece el límite por debajo del cual las ayudas de Estado no están sometidas al régimen de los actuales artículos 87 y 88 del Tratado. La relevancia comunitaria europea de dichas ayudas viene determinada por la incidencia efectiva o la susceptibilidad de incidencia en los intercambios comerciales o en la circulación y establecimiento de personas y capi-

48. *Vid.* TJCE 1988, 126

tales. O, dicho en otros términos, que la ayuda sea suficiente o apropiada para causar el efecto que la norma trata de evitar.

Tras todas estas consideraciones el TS llegó a entender que eran incluíbles en el concepto de ayudas de Estado las medidas fiscales contenidas en trece de los preceptos de las Normas Forales cuestionadas, los cuales fueron declarados nulos. Los conceptos incluíbles dentro de esta consideración, que reproducimos por su valor indiciario general, fueron los siguientes: artículo 11.2.a), respecto de las tablas de amortización de la depreciación efectiva, a efectos del IS, de los bienes y derechos del inmovilizado y método, por aplicación de porcentaje constante, que podían dar lugar a una amortización más rápida que, por su incidencia favorable en la determinación de la base imponible del impuesto, cabe considerar como medida constitutiva de ayuda fiscal necesitada de comunicación a la Comisión Europea; artículo 14.2.a), respecto de las donaciones a las sociedades de promoción de empresas, que deben considerarse también ayudas de Estado; artículo 15.11, respecto del mecanismo de actualización de las plusvalías, sin límite alguno; artículo 26, respecto de la reducción de la base imponible del IS a las empresas de nueva creación; artículo 29.1.a), respecto de la reducción del tipo general de gravamen en el 32,5%, frente al 35% del régimen común, que constituía no sólo una diferencia relevante sino también causa de otros posteriores beneficios, establecidos como deducciones en la cuota que resultan distintas; artículos 37, 39 y 40, respecto de las deducciones por inversiones en activos fijos materiales nuevos, y la posibilidad de constituir una reserva especial para inversiones productivas incentivada con una deducción del 10% del importe de los resultados destinados a esta reserva, no contemplada en la legislación común del impuesto; artículo 45.2.1), en relación con las deducciones por creación de empleo unidas a la libertad de amortización para el inmovilizado material existente y el de nueva adquisición, ya que es de tener en cuenta que la libertad de amortización, pese a su denominación, más que de un proceso de amortización técnica se trata de un préstamo sin interés del coste de la inversión mediante la reducción de la equivalente cuota del IS que se reembolsa durante el siguiente proceso de amortización técnica, por tanto, la libertad de amortización, unida a la deducción por inversiones de activos fijos tiene efectos notables en relación a la neutralidad que debe existir en un mercado único, respecto de la libertad de establecimiento, de la libre competencia y de la financiación de las empresas; y artículos 49, 53, 54 y 60, respecto del concepto fiscal de pequeña y mediana empresa, que resultaba más amplio en la legislación foral que en la común, y del sistema impositivo para los centros de dirección, de coordinación y financieros de los grupos de empresas así como de las sociedades de promoción de empresas, que establecían beneficios fiscales claramente calificables como ayudas de Estado.

Tras esta STS el régimen foral fue ampliamente modificado, aunque el contencioso se mantiene abierto por lo que se refiere a la devolución de las cantidades indebidamente percibidas como consecuencia de la aplicación de alguno de los preceptos

fiscales declarados como ayudas de Estado. En este punto del reembolso de las cantidades percibidas en concepto de ayudas estatales es donde se manifiestan, por otro lado, las debilidades más preocupantes del sistema español de ayudas públicas.

De otro lado, hemos de destacar la importancia de la citada STC 96/2002, de 22 de abril de 2004, porque clarifica de manera permanente el papel que los legisladores regionales tienen frente al Estado en materia de aplicación del Derecho de la Unión Europea en el territorio de sus CCAA. En ese sentido, el TC estableció que el hecho de que la norma impugnada, la Disposición Adicional 8ª de la Ley 42/1994, pretendiese dar cumplimiento a un mandato de la Comisión Europea no evitaba, sin embargo, la lesión del art. 31.1 CE, pues si así era, aunque la finalidad perseguida fuera constitucionalmente legítima, ello no implicaba necesariamente que el medio utilizado para alcanzar el fin, fuera adecuado al mismo, en sentido de razonable y proporcionado. En este sentido, siendo cierto que la norma impugnada estaba dotada de una finalidad razonable desde el punto de vista constitucional, sin embargo, también lo es que el medio utilizado para alcanzar tal fin era inadecuado.

En efecto, conforme a la doctrina del propio TC, la distribución competencial que entre el Estado y las CCAA ha operado el Texto Constitucional rige también para la ejecución del Derecho Comunitario, pues la traslación de este Derecho supranacional no afecta a los criterios constitucionales del reparto competencial, de tal manera que el orden competencial establecido no resulta alterado ni por el ingreso de España en la Comunidad Europea ni por la promulgación de normas comunitarias⁴⁹. En definitiva, no sólo «la ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostente la competencia, según las reglas de Derecho interno, puesto que no existe una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario»⁵⁰ sino que «esa responsabilidad *ad extra* de la Administración del Estado no justifica la asunción de una competencia que no le corresponde, aunque tampoco le impide repercutir *ad intra*, sobre las Administraciones Públicas autonómicas competentes, la responsabilidad que en cada caso proceda»⁵¹. Es más, las dificultades que pudieran existir en la ejecución de la normativa comunitaria, «no pueden ser alegadas para eludir competencias que constitucionalmente corresponden a una Comunidad Autónoma»⁵².

49. *Vid.* al respecto la doctrina del TC sobre esta cuestión en: SSTC 252/1988, de 20 de diciembre [RTC 1988, 252], FJ 2; 64/1991, de 22 de mayo [RTC 1991, 64], FJ 4; 76/1991, de, 11 de abril [RTC 1991, 76], FJ 3; 115/1991, de 23 de mayo [RTC 1991, 115], FJ 1; 236/1991, de 12 de diciembre [RTC 1991, 236], FJ 9; 79/1992, de 28 de mayo [RTC 1992, 79], FJ 1; 117/1992, de 16 de septiembre [RTC 1992, 117], FJ 2; 80/1993, de 8 de marzo [RTC 1993, 80], FJ 3; 141/1993, de 22 de abril [RTC 1993, 141], FJ 2; 112/1995, de 6 de julio [RTC 1995, 112], FJ 4; 146/1996, de 19 de septiembre [RTC 1996, 146], FJ 2; 148/1998, de 2 de julio [RTC 1998, 148], FJ 8; y 21/1999, de 25 de febrero [RTC 1999, 21], FJ 1.

50. *Vid.* STC 236/1991, FJ 9; STC 79/1992, de 28 de mayo, FJ 1.

51. *Vid.* STC 148/1998, de 2 de julio, FJ 8.

52. *Vid.* STC 188/2001, de 20 de septiembre [RTC 2001, 188], FJ 11.

3.1.2. Limitaciones a los incentivos fiscales por parte de las CCAA

Esta sentencia, resolvió un recurso contencioso-administrativo en el que se estableció la nulidad del artículo 14 de las Normas Forales de 1993. Aunque ya hemos visto que múltiples preceptos de las Normas Forales de 1996 fueron declarados nulos, esta sentencia tiene gran interés porque establece límites precisos a la capacidad normativa de las CCAA en materia de incentivos fiscales que revisitan la cualidad de ayudas públicas.

En el presente caso, la parte recurrente, que fue la Comunidad de La Rioja, promotora de la mayor parte de los contenciosos contra el País Vasco en esta materia como consecuencia de su situación territorial fronteriza, entendió que el objetivo que las medidas tributarias instrumentales de 1993 que conllevaban y definían el «Preámbulo» del «Acuerdo Institucional por la reactivación económica y el empleo» era legítimo y al alcance de los Poderes públicos vascos, pero les reprochaba, además de la quiebra de la igualdad, una plena inadecuación y desajuste causal entre las finalidades propuestas y los medios empleados por causa de actuar exclusivamente en favorecimiento de las empresas vascas y su posición competitiva sin repercutir en la mejora de la situación económica del País Vasco, ya que las empresas podían decidir el lugar más favorable para sus actividades por razón de los puntos de conexión.

En los FJ 6 y 7 de esta sentencia, se matiza que cuando el Tribunal Constitucional maneja el triple criterio de competencia, proporcionalidad y no desigualdad básica a la hora de establecer medidas fiscales⁵³, no se plantea la adecuación causal de medios a fines en el sentido de idoneidad técnica con que la parte recurrente lo emplea, sino que partiendo de la base de que la persecución intencionada del objetivo de introducir distorsiones en la libre circulación o la unidad del mercado es ilegítima, no serán adecuadas las medidas que promuevan un resultado objetivamente equivalente. Así, por ejemplo, en el caso enjuiciado en la STC 96/1984⁵⁴ sobre medidas de fomento y promoción de empresas en Galicia, el TC sostiene que «el hecho de que una Comunidad Autónoma subvencione los gastos en bienes se equipo que el traslado implique podrá favorecer —ése parece, al menos, su propósito—, que esa Comunidad sea preferida a las que no conceden ayuda alguna como lugar de nueva implantación —aunque no necesariamente, si la subvención no compensa, a criterio de la empresa, las diferencias que *in peius* separen, en su caso, a la comunidad subvencionante de otras que, sin embargo, no sufraguen gastos de traslado—, pero en modo alguno podrá decirse que sea ello la causa del desplazamiento mismo y del desmantelamiento de instalaciones industriales en otras Comunidades», de modo que la legitimidad de la medida deriva de

53. Vid. en apartado anterior las reflexiones realizadas sobre la D.A. 8ª de la Ley 42/1994. Igualmente, vid. STC 96/1984 (RTC 1984, 96), STC 87/1985 (RTC 1985, 87) o STC 88/1986 (RTC 1986, 88), donde se desarrolla esta doctrina del TC.

54. Vid. FJ 8.

294 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

que, sin ser susceptible de motivar por sí sola el traslado empresarial, el reintegro de los gastos del traslado de las instalaciones favorece la promoción económica y el empleo en Galicia.

En el presente caso, no se tratará, por tanto, de comprobar si la incidencia económica instrumental de las medidas fiscales de incentivo es exclusiva sobre la Comunidad Autónoma Vasca o repercute también en otras, sino si «disocia territorialmente reglas económicas sustanciales» o propende objetivamente a determinar traslados, desplazamientos o deslocalizaciones, o provoca otros efectos sobre la asignación de recursos o la competencia. Y así es, en efecto, a juicio del TSJ del País Vasco, puesto que la medida fiscal concreta supresora temporal de la carga impositiva que la nueva normativa foral enjuiciada estableció en su artículo 14, consistía en una acusada exoneración de gravamen que afecta al deber básico de contribuir del artículo 31.1 CE en conexión con el de capacidad económica, y puede predicarse de ella el carácter de medida desproporcionada e inidónea para obtener fines legítimos de promoción económica, por ser susceptible de afectar indirectamente a la libre circulación de personas y bienes y originar unas condiciones de ventaja competitiva inasumibles.

Así ocurre, a juicio del TSJ, con la exención total para empresas de nueva creación, del artículo 14 por la sola circunstancia del inicio de la actividad empresarial en los diez ejercicios fiscales consecutivos a partir del primero, dentro de cuatro, en que obtengan bases imponibles positivas, cuando se cumplan los requisitos inversores, de creación de empleo y de garantía de novedad que se detallan. No es que la medida en toda su proyección posible, ni que todas las hipotéticas formulaciones de una medida incentivadora semejante en la finalidad y presupuestos resulte forzosamente deprimente de aquel postulado de la «posición jurídica fundamental» ante el sistema tributario que hemos extraído de la doctrina del Tribunal Constitucional, sino que para la sola y legítima invitación a que se creen nuevas empresas en los territorios forales, se instrumentan mecanismos tan intensamente desgravadores de su renta imponible, que la desproporción y desajuste no deriva tanto del lugar concreto en que la inversión vaya a producirse, como ya hemos tenido ocasión de analizar, sino del empleo de un instrumento fiscal, la excepción o la quiebra del principio de generalidad, que no puede ser aplicado a fines no especialmente cualificados constitucionalmente por razones de justicia redistributiva o similares, y que propicia, si no un efecto deslocalizador o de desplazamiento de establecimientos –que por definición queda impedido por los requisitos que impone el artículo 14.2, especialmente en sus apartados c), d) y e)–, sí consecuencias notorias en la posición competencial y, en el sistema de asignación de recursos.

Por estas razones, el TSJ del País Vasco procedió a la estimación parcial del recurso de la Comunidad de La Rioja con anulación del indicado artículo 14 de las Normas Forales respectivas, estimando, además, que dicho beneficio fiscal se

solapaba temporalmente con el que vino establecido en la legislación tributaria común por el artículo 2 de la Ley 22/1993, de 29 de diciembre⁵⁵, en la medida en que no puede ser objeto de una interpretación condicional de su validez ni le cabe al órgano jurisdiccional formular sentencias manipulativas del contenido de las disposiciones aprobadas por los poderes públicos competentes para hacerlo -artículo 71.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa- no habiendo lugar a estimar el recurso en lo demás por pérdida de objeto, ya que dichas Normas Forales de 1993 se encontraban derogadas en el momento de interposición del recurso.

3.1.3. *Legalidad de las exenciones fiscales*

En esta sentencia se produjo la anulación de un acto administrativo en relación a la aplicación de una determinada exención fiscal a una empresa, que se consideró ayuda pública incompatible con el mercado común al no reunir los requisitos objetivos establecidos en la norma fiscal de referencia para ser acreedora de tal exención fiscal ni los de una Comunicación de la Comisión de 1998 que definía los criterios a partir de los cuales los beneficios fiscales aplicables en Canarias podrían considerarse ayudas estatales. La administración de la CA de Canarias, interpuso un recurso contencioso-administrativo contra una resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional (TEAR) que exencionó del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales a una determinada empresa.

Esta empresa adquirió una finca de naturaleza rústica, en virtud de escritura pública de 18 de diciembre de 1998, y presentó autoliquidación del impuesto, interesando se le reconociera la exención del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales al amparo del artículo 25 de la Ley 19/1994, de 6 de julio⁵⁶, de Modificación del Régimen Económico Fiscal de Canarias y ello por considerar dicha empresa que lo adquirido -una finca rústica en trámite de recalificación urbanística- se trataba de un bien de inversión, en cuanto el inmueble objeto de compra estaba destinado a la construcción de un edificio para albergar locales y viviendas, pretensión que fue rechazada por la Oficina Liquidadora, que giró, en cambio, la correspondiente liquidación provisional por el concepto de ITP, acto que, a su vez, fue impugnado en vía económico-administrativa por esta empresa, acogiéndose su reclamación por el TEAR bajo el argumento de que para determinar si un bien es o no de inversión, es necesario averiguar cuál es la función a la que se destina por la sociedad, siendo imprescindible examinar la contabilidad de la empresa, cometido que cae fuera de las atribuciones de la Oficina Liquidadora.

La sentencia analizó los tres requisitos que han de cumplirse para disfrutar de la exención tributaria: uno de índole subjetiva, representado por la existencia de

55. *Vid.* RCL 1993, 3600

56. *Vid.* RCL 1994, 1931

una sociedad con domicilio fiscal en Canarias a través de un establecimiento permanente; otro de carácter temporal, como es la no superación del plazo de tres años entre la fecha de constitución o aumento de capital de la entidad y la fecha de adquisición de los bienes; y un tercero de matiz objetivo, que deriva del concepto de bien de inversión propio del IGIG dado por el art. 40.8 de la Ley 20/1991⁵⁷, según la redacción del precepto por Real Decreto-Ley 21/1993, de 29 de diciembre⁵⁸. Así, «a los efectos de este impuesto, se considerarán de inversión los bienes corporales, muebles, semovientes o inmuebles que, por su naturaleza y función, estén normalmente destinados a ser utilizados por un período de tiempo superior a un año como instrumentos de trabajo o medios de explotación», lo que viene a significar según el TSJ de Canarias, que se trate de bienes que, por su naturaleza y función, estén normalmente destinados a ser utilizados en el proceso productivo desarrollado por la empresa, que tal condición y su consecuencia (la exención del IGIG) se vinculan a la exigencia de que los bienes adquiridos se utilicen efectivamente como medio de explotación empresarial y no que sean potencialmente utilizables como tales en el futuro.

Este razonamiento es congruente, según la sentencia comentada, de una parte, con el propio tenor del artículo 25 de la Ley 19/1994, de 6 de julio, que requiere que la adquisición del bien de inversión vaya unida necesariamente a la creación, ampliación, modernización o traslado de las instalaciones de la empresa adquirente, y de otra, con las aseveraciones vertidas por la propia Comisión de la Unión Europea que, en su Decisión de 23 de enero de 1998, con motivo de convalidar los beneficios fiscales contenidos en la Ley 19/1994, calificó los incentivos fiscales contenidos en su artículo 25 como «ayudas estatales de finalidad regional», siendo condición necesaria para su compatibilidad con el Mercado Común que las inversiones objeto de ayuda contenidas en la referida Ley 19/1994, entre ellas, las contempladas en el artículo 25, tuvieran el carácter de «inversión inicial» en el sentido de la definición del punto 18 del Anexo a la Comunicación de la Comisión de los regímenes de Ayudas de Finalidad Regional⁵⁹.

Esta Comunicación de referencia, calificaba como «inversión inicial a toda inversión de capital fijo relacionada con la creación de un establecimiento nuevo, con la ampliación en uno ya existente o con el inicio de una actividad que implique un cambio fundamental en el producto o en los procedimientos de producción de un establecimiento existente (por vía de racionalización, reestructuración o modernización)», por lo que, en definitiva, la norma de exención contenida en el citado artículo 25 ha sido declarada como una ayuda estatal de finalidad regional que sólo excepcionalmente resulta compatible con el mercado común, habida cuenta que se dirige a la consecución de determinadas finalidades amparadas por

57. Vid. RCL 1991, 1459, 2551

58. Vid. RCL 1993, 3601

59. Vid. DO C 31, de 03-02-1979

el ordenamiento, siendo así que las citadas disposiciones comunitarias vienen a coincidir con las normas nacionales en el sentido de exigir una interpretación estricta, que no restrictiva, en materia de exenciones tributarias, en la medida en que estas últimas representan una excepción a los principios constitucionales de justicia tributaria, teniendo su justificación cuando se funda en otros principios que prevalezcan sobre aquellos.

Apoyándose en argumentos básicamente técnicos, el TSJ de Canarias estableció que, además de que los bienes adquiridos se utilicen de forma efectiva y real por el adquirente como medios de explotación, resulta asimismo necesario para gozar de la exención del artículo 25 de la Ley 19/1994 que los bienes de inversión adquiridos entren en funcionamiento de manera inmediata, pues, por un lado, así lo declaró expresamente el legislador de la Ley 14/2000, de 30 de diciembre⁶⁰, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, en una interpretación que debemos calificar de auténtica en atención al intérprete, cuando en el quinto párrafo del apartado II de la Exposición de Motivos de dicha normativa establece que «se aclara que los bienes de inversión adquiridos o importados deben entrar en funcionamiento de manera inmediata como siempre fue la voluntad del legislador y de la norma...», y, por otro, porque al margen de ello, resulta la necesidad de la inmediatez de la explotación de una interpretación lógica del referido artículo 25, en cuanto que si en la interpretación de cualquier norma debe atenderse fundamentalmente al espíritu y finalidad de la norma interpretada, ese mandato, plasmado en el artículo 3 del Código Civil, adquiere especial relevancia en el caso de las normas de exención tributaria, por el excepcional trato de favor que las mismas suponen en la delimitación negativa del ámbito del hecho imponible, argumentos éstos que dentro de la exégesis del citado artículo 25 llevan a la conclusión de que esa norma exige la realización de una «inversión productiva», no pudiéndose interpretar el precepto como un privilegio legal a favor de determinados sujetos pasivos, únicamente supeditado al cumplimiento de ciertos requisitos meramente formales, es decir, no basta con el cumplimiento aparente de los requisitos normativos, sino que deviene imprescindible la efectividad material que demandan tanto el artículo 25 de la Ley 19/1994 como el artículo 40 de la Ley 20/1991.

En el caso concreto que se analizaba se daba la circunstancia de que al tiempo de formalizarse la citada escritura de venta, sólo estaba aprobada provisionalmente, en virtud de acuerdo de 11 de septiembre de 1998, la Modificación Puntual nº 6 del Plan General de Ordenación de la localidad donde se ubicaba la parcela rústica promovida por la empresa, como consecuencia de haber suscrito esta última en 23 de abril de 1998 convenio urbanístico comprometiéndose a ejecutar el correspondiente Plan Parcial, acuerdo que contemplaba la reclasificación del suelo rústico agrícola en el que se ubica la finca adquirida por la empresa, pasando aquél a urbanizable residencial, por lo que al faltar el requisito de la inmedia-

60. Vid. RCL 2000, 3029 y RCL 2001, 1566

tez en la explotación del bien adquirido, hasta el punto que en la fecha de contestación a la demanda (6 de febrero de 2001) pendía aún la aprobación definitiva de la modificación del planeamiento por parte de la Comisión de Urbanismo y Medio Ambiente, había que entender como procedente la denegación de la exención del ITP contemplada en el artículo 25 de la Ley 19/1994, de Modificación del REF de Canarias, siendo, por tanto, correcta la resolución originaria de la Oficina Liquidadora de Santa Cruz de La Palma.

3.2. Ayudas de Estado en forma de otras exenciones fiscales: el caso de las Cajas de Ahorro catalanas

Este supuesto nos ayuda a comprender el papel del Tribunal Constitucional como garante de la legalidad en materia de ayudas públicas, no en su dimensión comunitaria, sino en su dimensión constitucional en tanto en cuanto las ayudas ilegalmente percibidas pueden vulnerar el principio de igualdad del artículo 14 CE así como el principio de igualdad tributaria y capacidad económica recogido en el artículo 31 CE. Téngase en cuenta que un tratamiento fiscal injustificado por no respetar los principios del artículo 31 CE aplicado a distintas empresas competidoras puede dar lugar a la valoración de existencia de ayudas públicas no acordes con el artículo 87 TCE, misión que no corresponde, en principio, al TC sino al TJCE, pero que puede ser puesta de manifiesto por el tribunal constitucional nacional. En la actualidad se están produciendo una serie de fallos emitidos por el TJCE que declaran el carácter de ayudas ilegales de todas las medidas de ventajitas y beneficios fiscales que Italia puso en marcha hace cinco años con objeto de facilitar el tránsito a la moneda única a sus instituciones financieras⁶¹.

En este sentido, es preciso referirnos a la STC 10/2005, de 20 de enero de 2005⁶², donde se planteó una cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala Primera de lo C-A del TSJ de Cataluña, contra el Decreto 3313/1966, de 29 de diciembre, norma preconstitucional por la que se aprobaba el texto refundido de la Ley del impuesto sobre actividades y beneficios comerciales e industriales, en cuyo artículo 9.7 se declaraba la exención de las «las Cajas Generales de Ahorro Popular» en la licencia fiscal del impuesto industrial. Esta exención que fue interpretada por el Tribunal Supremo como aplicable a la totalidad de la actividad –dual– desarrollada por éstas, a saber, no sólo a su actividad benéfico-social, sino también a la económico-financiera o mercantil-financiera. El procedimiento llega al TS de la mano de una serie de recursos contencioso-administrativos planteados por la práctica totalidad de las Cajas de Ahorro catalanas y la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, contra resoluciones de órganos de la administración local catalana de tributos desestimatorias de las exenciones solicitadas.

61. Vid. en particular la STJCE de 15 de diciembre de 2005, asunto C-66/02, Italia/Comisión; y STJCE de 15 de diciembre de 2005, asunto 148/04, Unicredito Italiano SpA/Agencia delle Entrate, Ufficio Genova 1

La STC parte en su análisis del alcance de la norma en los términos en que fue interpretada por la doctrina del Tribunal Supremo⁶³. El TC, sin embargo, no entra a valorar las posibles controversias interpretativas o dudas sobre el alcance del artículo 9.7 mencionado, sino el problema de conformidad material de este precepto con el texto constitucional. Según este proceder, el TC establece que si la desigualdad proscrita por nuestra Constitución es la que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carece de una justificación objetiva y razonable, no parece difícil llegar a la conclusión –como también así hace el Fiscal General del Estado– de que el art. 9.7 del Decreto 3313/1966 estaría viciado de inconstitucionalidad.

Ello sería así al establecer dicho precepto una exención que, tras la entrada en vigor de la Constitución Española, no resulta compatible con su artículo 14 en relación con el artículo 31, por cuanto discrimina a unas entidades respecto de otras en el ejercicio de la misma actividad, sin una justificación capaz de neutralizarla, al no servir a tales efectos la justificación histórica de su exclusivo carácter benéfico, con lo cual se convierte, no sólo en una norma inválida, sino también derogada⁶⁴. Y es así porque la justificación histórica del trato dispar a las cajas de ahorro (actividad principal benéfico-social sin ánimo de lucro) decae desde el momento en que su naturaleza adquiere un carácter eminentemente mercantil, pues si bien desde el Estatuto para las cajas generales de ahorro popular de 14 de marzo de 1933⁶⁵ estas entidades empezaron a perder su carácter puramente benéfico para ir acercándose paulatinamente en su actividad a las restantes entidades financieras, como se ha visto, es a partir del Plan de estabilización económica de 1959 y de la Ley 2/1962, de 14 de abril⁶⁶, de bases de ordenación del crédito y la banca, cuando la normativa equipara a las cajas de ahorro con las restantes instituciones financieras, permitiéndoles el ejercicio de la actividad crediticia en condiciones de igualdad, pasando, en consecuencia, a ser su actividad principal, la económica, y la accesoria, la benéfico-social.

Razona el TC que es patente, pues, que desde la inicial configuración de las cajas de ahorro como entidades benéfico-sociales se ha dado paso –en virtud del propio crecimiento y de la importancia actual de su actividad crediticia– a su consideración como entidades de crédito dentro del sistema financiero⁶⁷ donde ya no son los fines que hoy persiguen principalmente benéficos o benéfico-sociales,

62. *Vid.* RTC 2005, 10

63. *Vid.* entre otras, STS de 14 de mayo de 1984 [RJ 1984, 2887] y STS de 2 de mayo de 1999 [RJ 1999, 4071]

64. *Vid.* STC 4/1981, de 2 de febrero (RTC 1981, 4), FJ. 1 a)

65. *Vid.* RCL 1933, 418

66. *Vid.* RCL 1962, 681

67. *Vid.* STC 48/1988, de 22 de marzo [RTC 1988, 48], FJ 2.

300 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

«sino los propios de una entidad de crédito»⁶⁸, consecuencia del cambio cualitativo que han sufrido «al haberse transformado su inicial actividad crediticia de carácter benéfico (crédito barato a las clases menesterosas) en actividad crediticia sometida a las Leyes del mercado comunes a ellas y a los demás intermediarios financieros»⁶⁹, para ser en la actualidad, y por lo que ahora importa desde la aprobación de la Constitución, finalmente, «entidades de crédito [que] se dedican a una actividad de especial delicadeza y riesgo no sólo para quienes la realizan sino también para quienes operan con ellas y para la estabilidad económica en general»⁷⁰.

Por este motivo entiende el TC que, ni aunque se admitiera la ausencia de ánimo lucrativo que tienen estas «entidades financieras» por destinar parte de sus beneficios a la obra social, se alteraría la conclusión, pues tanto la entonces licencia fiscal como el impuesto sobre actividades económicas, son tributos que gravan el «mero ejercicio» de actividades económicas (así se definía en el art. 4.1 del Decreto 3313/1966 y así se prevé, aún, en el actual art. 78 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo⁷¹, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales), siendo la actividad mercantil de las cajas de ahorro una actividad económica de carácter empresarial.

En consecuencia, si la exigencia constitucional del artículo 31.1 CE relativa al deber de todos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos según la capacidad económica de cada contribuyente configura un mandato que vincula, no sólo a los ciudadanos, sino también a los poderes públicos, es patente que el mantenimiento de una exención como la que se discute, carente de la justificación que la vio nacer, implica la quiebra ilegítima del deber de «todos» de contribuir a aquel sostenimiento, o, lo que es lo mismo, del principio de generalidad tributaria que el artículo 31.1 CE establece. De la misma manera que la exención sobre la parte no lucrativa o benéfica de la actividad de las Cajas responde «tanto a la lógica como a los contenidos que se derivan del principio de capacidad económica (art. 31 CE), así como a la cláusula del Estado social y democrático de Derecho que nuestra Constitución ha configurado (art. 1.1 CE)»⁷² la extensión de la exención a la parte puramente mercantil, comercial, financiera, y, por ende, lucrativa, no encuentra hoy en día, ni la encontraba en 1978, justificación alguna y, en consecuencia, según el TC, vulnera el principio de igualdad tributaria al utilizarse un criterio de reparto de las cargas públicas de una justificación razonable e incompatible con el sistema tributario justo al que la sentencia ha hecho referencia anteriormente.

68. Vid. STC 49/1988, de 22 de marzo [RTC 1988, 49], FJ 6 *in fine*.

69. Vid. STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 7 *in fine*.

70. Vid. STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 12.

71. Vid. RCL 2004, 602, 670

72. Vid. STC 134/1996, de 22 de julio [RTC 1996, 134], FJ 6

Por otra parte, y a mayor abundamiento, la sentencia busca también apoyo en la doctrina jurisprudencial del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Para el TC, la conclusión constitucional viene avalada también desde el Derecho comunitario, y a este respecto puede traerse a colación aquí, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de 15 de marzo de 1994⁷³, asunto C-387/92, que consideró contrarias al Derecho comunitario por ser ayudas de Estado aquellas exenciones fiscales a favor de entidades públicas o privadas que las coloquen «en una situación más favorable que a otros contribuyentes», y ello en una cuestión prejudicial que, de manera semejante en parte a lo aquí suscitado, versaba precisamente sobre legislación española (la Ley 13/1971, sobre organización y régimen oficial del crédito, ya derogada), que establecía exenciones fiscales en favor de entidades públicas de crédito.

De todo lo expuesto, el TC concluye que la exención prevista en el art. 9.7 del Decreto 3313/1966, de 29 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del impuesto sobre actividades y beneficios comerciales e industriales, es contrario a la Constitución sólo en la medida en que es aplicable a la parte mercantil de las cajas de ahorro y, por tanto, no se limita —como expresamente señalaría luego el art. 24.1 de la Ley 40/1981, de 28 de octubre, que aprobaba determinadas medidas sobre Corporaciones Locales— «a los Montes de Piedad y Obras Benéfico-Sociales de las Cajas expresamente autorizadas». Sobre el resto de las cuestiones de legalidad, la STC no se pronuncia, como anunciaba al principio.

La cuestión de las exenciones fiscales sobre entidades financieras ha tenido también su reflejo en otras CCAA como es el caso de Extremadura, en el que el TC emitió el Auto n° 172/2002, en el recurso de inconstitucionalidad n° 1894/2002, de 1 de octubre de 2002⁷⁴, por el que se levantaba la suspensión solicitada por el Gobierno de la nación sobre la Ley de la Asamblea de Extremadura 14/2001, de 29 de noviembre⁷⁵, del Impuesto sobre Depósitos de las Entidades de Crédito, que gravaba la captación por la entidades de crédito de fondos de terceros con obligación de restituirlos, al entender que vulneraba los límites previstos en los apartados 2 y 3 del art. 6 LOFCA, así como el principio de territorialidad previsto en el art. 157.2 CE y concretado, para la materia tributaria, en el art. 139.2 CE y, para el ámbito autonómico, en el art. 9 LOFCA.

En este caso, el Abogado del Estado, señaló como un dato más en favor del mantenimiento de la suspensión, la investigación de que estaba siendo objeto el Impuesto sobre los Depósitos de las Entidades de Crédito de Extremadura por la Comisión Europea, al considerar que las deducciones por inversión previstas en el art. 7 de la Ley cuestionada podían entrañar un supuesto de discriminación

73. Vid. TJCE 1994, 36

74. Vid. RTC 2002, 172 auto

75. Vid. RCL 2002, 359 y LEXT 2001, 259

positiva en relación con las entidades que invirtieran en determinados sectores, en la medida en que puedan calificarse como ayudas de Estado incompatibles con el ordenamiento comunitario. En este sentido, entiende que el mantenimiento de la suspensión de la aplicación de la norma impugnada, ayudaría a evitar eventualmente la discriminación apuntada, al no exigirse a ningún sujeto el pago del impuesto. Estas argumentaciones no fueron tenidas en cuenta por el TC.

3.3. Algunos ejemplos de contenciosos sobre ayudas públicas en sectores productivos

3.3.1. Sector energético

- a) Son más numerosas las resoluciones judiciales que recaen sobre las ayudas concedidas en distintos sectores productivos y económicos en las que los Tribunales dilucidan acerca de la existencia o no de ayudas públicas en las heterogéneas disposiciones legales y reglamentarias emanadas de los órganos legislativos y ejecutivos de las diferentes CCAA. Pueden ser citados algunos de estos contenciosos por su interés intrínseco.

En primer lugar traemos a colación la STSJ de Navarra (C-A) n° 756/2003, de 7 de febrero de 2005, que presenta el interés de ser una anulación de una disposición de Derecho Foral presentada por una empresa competidora de la beneficiaria de unas determinadas ayudas previstas por el gobierno de Navarra para el sector energético. En este caso, se impugnaba la Disposición Transitoria del Decreto Foral 91/2003 de 28 de abril, a virtud del cual se modificaba el también Decreto Foral 361/2000 de 20 de noviembre, por el que se establecía un nuevo régimen de ayudas a la inversión y el empleo, por entenderse vulnerado el artículo 88.3 del Tratado CE, considerar infringido el artículo 8 del Decreto Foral 361/2000 y advertir de la existencia de desviación de poder en el gobierno navarro.

La citada Disposición Transitoria disponía que «...aquellos proyectos de inversión en instalaciones de aprovechamiento de energía solar o biomasa que se hayan puesto en marcha entre el 1 de enero de 2001 y la entrada en vigor del presente Decreto Foral podrán acogerse a las ayudas o deducción previstas en el mismo siempre y cuando su solicitud se presente en el plazo de un mes a contar desde su entrada en vigor». Por su parte el indicado artículo 88.3 establece: «La Comisión será informada de los proyectos dirigidos a conceder o modificar ayudas con la suficiente antelación para poder presentar sus observaciones. Si considerase que un proyecto no es compatible con el mercado común con arreglo al artículo 87, la Comisión iniciará sin demora el procedimiento previsto en el apartado anterior. El estado miembro interesado no podrá ejecutar las medidas proyectadas antes que en dicho procedimiento haya recaído decisión definitiva».

De lo anterior, el TSJ de Navarra deduce, como no puede ser de otra manera, que conforme a dicho artículo 88.3 TCE las ayudas no pueden entrar en vigor

antes de que la Comisión hubiese dado a conocer su parecer al respecto. Así bien entiende la empresa competidora que presenta el recurso, que el texto de la Disposición Transitoria es nulo de pleno derecho en cuanto no fue sometido a la aprobación, consideración y/o visto bueno de la Comisión Europea. Al respecto contestó el Gobierno de Navarra que el Decreto Foral de referencia fue sometido a la consideración de la Comisión obteniendo el visto bueno; pero en la reconvencción, la empresa recurrente afirmó que sólo fue sometido a consideración el Decreto Foral pero no esta Disposición Transitoria, aduciendo el Gobierno Foral que bien pudo ser así, pero una vez agregada la Disposición Transitoria y publicado todo el Decreto Foral en el B.O.N , se comunicó el texto íntegro a la Comisión Europea sin que ésta pusiera objeción alguna y así lo decía acreditar con la documental acompañada con el escrito de contestación a la demanda. A pesar de ello, la Sala no lo vio así, por cuanto al citado documento solo aparece una posible comunicación de ese Decreto a la Comisión Europea, documento que ha podido elaborarse ex profeso, ya que no aparece sello ni signo alguno de su efectiva notificación a la Comisión, pero lo que aún es más grave es que no hay constancia alguna de ese visto bueno de la Comisión, *condictio sine qua non* para su validez y eficacia, visto bueno o placet que de existir, de haberse dado, de haberse producido o causado , a buen seguro que se hubiera aportado para que no existiera duda alguna.

Por ello, el TSJ de Navarra entendió que no se sometió a la consideración de la Comisión Europea el texto de la Disposición Transitoria del Decreto Foral de referencia, por lo que dicha disposición es nula de pleno derecho. Así se pronuncia, por demás la sentencia el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea 120/1973 de 11 de diciembre al decir que el efecto directo de la prohibición para el Estado miembro de ejecutar las medidas de ayudas proyectadas se extiende a toda ayuda que haya sido puesta en marcha sin ser notificada y que el efecto directo del precepto en cuestión, el artículo 88.3 TCE, obliga a las jurisdicciones nacionales a aplicar a esta disposición sin que le pueda ser opuesta regla alguna de derecho interno.

La segunda cuestión que se sometió a la consideración de la Sala fue la vulneración del artículo 8.2 del Decreto Foral 361/2000 en cuanto dispone: «Para poder beneficiarse de las ayudas establecidas en el presente régimen deberán cumplirse los siguientes requisitos y condiciones: (2) Que la solicitud de las ayudas se presente antes del inicio de la ejecución de los proyectos». Como se puede comprobar, del transcrito texto de la Disposición Transitoria de referencia se desprende que se establece un efecto retroactivo desde su entrada en vigor al 1 de enero de 2001, lo que contradice abiertamente lo dispuesto en el texto del artículo 8.2 del Decreto Foral 136/2000.

El Gobierno de Navarra alegó que por el principio general de derogación una norma posterior deroga a otra anterior y por tanto este texto del Decreto Foral

136/2000 quedó derogado por el posterior Decreto Foral ahora impugnado el 91/2003. Pero esto, según el TSJ, no es así. El Decreto Foral ahora impugnado, complementa, modifica o desarrolla al 136/2000 en el aspecto referente a las inversiones en o para el aprovechamiento de la energía solar y la biomasa, pero en nada alteró el texto del anterior, que sigue en vigor; por demás no contiene ninguna disposición derogatoria específica y menos aún del texto del artículo 8.2; el principio de especificidad y de especialidad de la norma, hace que no pueda entenderse derogado el texto del Decreto anterior por el posterior el que, como ya ha apuntado el Tribunal supone, respecto del anterior, un avance mas o desarrollo en una materia concreta cual es la inversión para el aprovechamiento de la energía solar y la biomasa.

Por esta razón, y sin entrar a valorar la denuncia de existencia de desviación de poder fundamentada en el hecho de que un Consejero del Gobierno de Navarra era el Presidente de la empresa beneficiada con las ayudas, en la que el Gobierno navarro tenía, además, una alta participación, el TSJ de Navarra estimó parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por la empresa competidora contra el Decreto Foral 91/2003, de 28 de abril, por el que se establecía un nuevo régimen de ayudas a la inversión y al empleo y declaró nula radicalmente o de pleno derecho la Disposición Transitoria del mismo.

- b) En el sector de la energía eléctrica destacan algunos pronunciamientos interesantes porque permiten delimitar el papel de los Tribunales nacionales frente al de la Comisión Europea a la hora de determinar el carácter de ayuda de Estado de determinadas prestaciones estatales para compensar los cambios estructurales del sector como consecuencia de la llamada «moratoria nuclear» y de la adaptación de las empresas a la liberación del mercado de la energía eléctrica. Destacaremos el caso que se resuelve con la STS (C-A) de 11 de junio de 2001, objeto del recurso de anulación nº 117/2000, en el que entre otros asuntos se dilucidaba el carácter de ayuda pública de los denominados Costes de Transición hacia la Competencia (CTC).

La STS destaca que la «transición hacia un mercado competitivo» en el sector eléctrico, teórico fundamento de los CTC, no es -a diferencia de la paralización nuclear- fruto de una decisión unilateral del Legislador español sino exigencia derivada de la aplicación de la Directiva 96/1992/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad. Precisión ésta importante pues la medida legislativa se debe enmarcar en un contexto caracterizado por la apertura, al menos tendencial, de mercados de dimensión comunitaria en el que las empresas eléctricas participantes resultan, en principio, igualmente afectadas y en el que, junto a los eventuales costes o sacrificios que el nuevo marco conlleva, deben también computarse los beneficios inherentes a la ampliación y liberalización del mercado, ya a nivel comunitario.

El pago a las empresas propietarias de las centrales de generación de electricidad de los CTC se lleva a cabo por vía tarifaria, esto es, mediante su repercusión

a los consumidores de electricidad. En concreto, tras la reforma introducida por la Ley 50/1998, se afecta a esta finalidad, un porcentaje (el 4,5%) de la facturación por venta de energía eléctrica. Hay que tener en cuenta, por lo demás, que esta última Ley permitió la titulización -para la posterior cesión a terceros- del derecho de compensación que expresamente reconocía a las empresas eléctricas. La titulización fue finalmente suprimida por el Real Decreto-ley 2/2001 y por la Ley que de él deriva⁷⁶.

A juicio del TS el Estado no tenía obligación, en términos estrictamente jurídicos, de reconocer a las empresas eléctricas de generación el derecho a la compensación-CTC por el mero hecho de acometer la transición del sector eléctrico al mercado competitivo en el marco de aplicación de la Directiva 96/92/CE. Los eventuales costes «hundidos» de las empresas eléctricas que derivan del tránsito de una situación de monopolio geográficamente limitado y retribuido con tarifas que garantizaban a aquéllas una determinada tasa de rentabilidad, a otra situación de competencia -sujeta a ciertas obvias limitaciones- no son sino consecuencia de un cambio legal en el modelo regulatorio que, de suyo, no genera en los afectados el derecho a recibir una compensación obligatoria por parte del Estado cuando la nueva situación permite a aquellas empresas, a diferencia de lo que ocurría con la paralización nuclear, proseguir su actividad, si bien en condiciones de mercado distintas de las que estaban acostumbradas.

EL TS entiende en la sentencia analizada que todo proceso de liberalización de sectores hasta entonces cerrados a la competencia genera, por su propia naturaleza, determinados inconvenientes o «perjuicios» para los operadores económicos preexistentes, pero no por ello existe una obligación de que el Estado asuma el pago de los derivados del cambio en el modelo regulatorio cuando, paralelamente, la nueva reglamentación permite la subsistencia de los antiguos operadores -quienes, en ocasiones, aún continúan ostentando durante los años que dura el período transitorio una posición de dominio del mercado- en paridad con los nuevos. La mera «transición» al régimen del mercado competitivo no ha sido, de hecho, en gran parte de los sectores liberalizados causa de reconocimiento de la obligación de compensar los costes de ella derivados⁷⁷.

El TS considera que si tuviera que pronunciarse favorablemente sobre el carácter de «ayuda otorgada por el Estado» de la compensación por los CTC, lo podría hacer tan sólo a los efectos de verificar la observancia, por parte del Reino de España, del trámite exigido por el apartado 3 del artículo 88 del Tratado CE para, en caso contrario, deducir las consecuencias correspondientes: una eventual falta de información o notificación a la Comisión, conforme al referido artículo 88.3 del Tratado, obligaría al Tribunal a declarar que el Estado español no podría entre-

76. *Vid.* STS (C-A) de 11 de junio de 2001, FJ 7

77. *Vid.* STS (C-A) de 11 de junio de 2001, FJ 8

gar a las empresas eléctricas la compensación por los CTC correspondiente al año 2000 (que es el objeto del litigio) y que la Disposición transitoria sexta de la Ley 54/1997, en la versión aplicable *ratione temporis* a este recurso, esto es en la redacción dada por la Ley 50/1998 y desarrollada por el Real Decreto 2066/1999, sería inaplicable. Según ya se ha expuesto, no correspondería decidir al TS, admitida la hipótesis de que la compensación CTC fuese realmente una ayuda de Estado, si podía considerarse compatible con el mercado común y, en ese mismo sentido, finalmente legítima desde el punto de vista comunitario. Esta última decisión es competencia exclusiva de la Comisión⁷⁸.

Aquel pronunciamiento (sobre el carácter de ayuda de Estado de la compensación por los CTC) no podría dejar de tener en cuenta dos elementos jurídicos relevantes. El primero de ellos es la inflexión que en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia acerca de las ayudas de Estado ha supuesto la sentencia de 13 de marzo de 2001, *Preussen Elektra AG* (asunto C-379/1998)⁷⁹. En sus apartados 59 a 66 afirma el Tribunal de Justicia que una «ventaja indiscutible» reconocida a determinadas empresas eléctricas, establecida por la Ley y derivada de la obligación impuesta a otras de adquirir a precios mínimos la electricidad procedente de fuentes de energía renovable producida por las primeras, no «supone transferencia directa o indirecta de recursos estatales» y, por tanto, no constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 88, apartado 1 del Tratado⁸⁰.

Es cierto que la compensación por los CTC españoles no presenta los mismos perfiles que la medida alemana analizada en aquella sentencia, y es asimismo cierto que las conclusiones de ésta no son miméticamente aplicables a nuestro caso. Pero, de todos modos, el rechazo expreso por el Tribunal de Justicia de la tesis que la Comisión propugnaba en aquel recurso –y que se refleja en el apartado 63 de la sentencia– parece ir en la línea de excluir de la noción de ayudas estatales a «medidas de apoyo» favorables a un sector económico determinado que, aun adoptadas por las instancias estatales, no sean «financiadas» por el propio Estado, sino por empresas privadas. Si esta conclusión es extensible a otras medidas financiadas por los consumidores vía tarifas eléctricas no resulta evidente de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

El segundo elemento significativo para el TS es que, dado el planteamiento de la demanda y el tratamiento argumental insuficiente que dispensa a esta cuestión, un eventual juicio favorable a reconocer a la compensación CTC el carácter de ayuda de Estado sólo sería posible en la medida en que los recurrentes hubieran alegado y demostrado en la propia demanda que aquella compensación no responde realmente a costes incurridos (aun cuando no se tratara, insistimos, de costes estrictamente

78. *Vid.* STS (C-A) de 11 de junio de 2001, FJ 13

79. *Vid.* TJCE 2001, 102

80. *Vid.* STS (C-A) de 11 de junio de 2001, FJ 13

indemnizables en derecho), sino a una mera ventaja atribuida por el Estado a determinadas empresas eléctricas. Planteada la demanda, en este punto, en los términos insuficientes a los que se refiere el Tribunal, no sería posible asegurar con rigor que la compensación-CTC entre en la segunda de dichas categorías⁸¹.

Si, hechas estas precisiones, repite el TS, no es necesario un pronunciamiento explícito respecto al carácter de «ayudas otorgadas por el Estado» que pudiera tener la compensación por los CTC, se debe a que, como ha quedado expuesto, la existencia y el régimen normativo de esta compensación fueron notificados en enero de 1999 por las autoridades españolas a la Comisión Europea, precisamente a los efectos del artículo 88 del Tratado CE, sin que aquella institución haya, desde entonces, adoptado decisión formal alguna al respecto. En estas condiciones, y habida cuenta de la falta de incoación del expediente correspondiente por parte de la Comisión Europea y su subsiguiente silencio continuado durante dos años, período de tiempo que, obviamente, supera en mucho el de dos meses al que se refiere la jurisprudencia Lorenz del Tribunal de Justicia (incluso si este plazo se hubiera de entender ampliado para solicitar informaciones adicionales y formarse una opinión al respecto, dada la complejidad de la materia)⁸², no podría el TS, en la hipótesis de que declarase que la compensación CTC constituye una ayuda de Estado, hacer otra cosa que constatar su ya producida notificación a la Comisión, sin poder afirmar si dicha ayuda resulta o no compatible con el mercado común, decisión que, reitera el Tribunal, compete únicamente a la Comisión⁸³.

Es importante destacar que tampoco podría el TS declararla inaplicable hasta la resolución definitiva que adopte la Comisión pues las sentencias del Tribunal de Justicia citadas limitan el papel de los órganos jurisdiccionales nacionales a la verificación de que el Estado miembro se ha ajustado al procedimiento previsto en el artículo 88.3 y de que la Comisión ha incoado el expediente en el plazo de

81. *Vid.* STS (C-A) de 11 de junio de 2001, FJ 13

82. En su sentencia de 15 de febrero de 2001 (TJCE 2001, 52), Austria/Comisión, asunto C-99/1998, el Tribunal de Justicia no sólo ratifica la jurisprudencia Lorenz sino que introduce en ella matices interpretativos incluso más rigurosos para la Comisión, subrayando que el plazo de dos meses de que ésta dispone para proceder al examen de la ayuda notificada no es un plazo flexible sino máximo, con el que se pretende evitar la inseguridad jurídica «manifestamente contraria a la finalidad de la fase de examen preliminar». Afirma igualmente el Tribunal de Justicia, en contra de lo sostenido por la Comisión (que reivindicaba para ella un «derecho de oposición que permita evitar las consecuencias negativas de la aplicación de la jurisprudencia Lorenz a los regímenes de ayudas de Estado»), que «reconocer a la Comisión un derecho de oposición equivaldría a añadir al régimen de procedimiento en materia de ayudas, aplicable en el momento de los hechos, un tercer requisito contrario a dicho régimen, que por una parte significaría la reintroducción de la inseguridad jurídica, tanto en lo relativo a la forma como al plazo y a los efectos jurídicos de tal derecho de oposición, en un mecanismo que tiene por objeto la seguridad jurídica y, por otra parte, impediría conocer con certeza la fecha a partir de la cual la ayuda pasa a formar parte del régimen de ayudas existentes. De ello se deduce que la Comisión no dispone de un derecho de oposición».

83. *Vid.* STS (C-A) de 11 de junio de 2001, FJ 13

dos meses. Cumplida por el Estado español la primera de aquellas condiciones –como en este caso ha ocurrido– no cabe aplicar las consecuencias desfavorables que para él derivarían de la falta de notificación o información del régimen CTC.

Hay que tener en cuenta que en la fecha de notificación del régimen de ayudas no estaba aún en vigor el Reglamento (CE) nº 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por lo que la eventual aplicación ulterior de los preceptos de éste, si pudiera entenderse aplicable a solicitudes presentadas antes de su vigencia, corroboraría igualmente, en lo esencial, la conclusión anterior. Pues, a tenor de su artículo 4, relativo al «examen previo de la notificación y decisiones de la Comisión», ésta debe adoptar una de las decisiones previstas en los apartados 2 (la medida no constituye ayuda), 3 (la medida es claramente compatible con el mercado común) o 4 (la medida plantea dudas sobre su compatibilidad con el mercado común) en el plazo de dos meses a partir del día siguiente a la recepción de la notificación. Si no adopta «una decisión de conformidad con los apartados 2, 3 ó 4 dentro del plazo [de dos meses] se considerará que la Comisión ha autorizado la ayuda. Acto seguido, el Estado miembro interesado podrá ejecutar las medidas tras haber informado previamente a la Comisión, salvo que ésta adopte una decisión de conformidad con el presente artículo en un plazo de quince días laborables a partir de la recepción de dicha información».

3.3.2. Ayudas públicas en forma de abaratamiento del suelo industrial

Un supuesto que se da con bastante frecuencia, aunque su carácter litigioso es menos común, es el de las ventajas y beneficios de localización de empresas otorgados como reclamo para la industrialización de determinadas zonas, generalmente rurales, que actúan a modo de auténticas ayudas concedidas por administraciones locales o entes dependientes de ellas. En este sentido, podemos destacar el supuesto contemplado en la STSJ del País Vasco (C-A), de 4 de enero de 2001, en la que se impugnaba una reclasificación de suelo rústico realizada por una pequeña localidad vasca para posibilitar la implantación de una empresa papelera. La finalidad no era la creación de suelo industrial sino la preparación de las condiciones de localización de una determinada empresa por la que, obviamente, el ayuntamiento en cuestión tenía un interés concreto⁸⁴.

La parte recurrente alegó, en primer lugar, que la modificación de la normativa urbanística tenía esta única causa, y que la empresa recibiría como contraprestación, por instalarse en este ámbito territorial, el suelo a precios muy distantes del mercado, o incluso gratuitamente, lo que constituiría una ayuda de Estado incompatible con el Tratado de la UE (art. 92.1 TCE). Por la Diputación Foral se argumentaba que si se hicieran efectivas las predicciones que se insinúan, sería cuando puedan plantearse ante la Jurisdicción competente. El TSJ entendió que en el

84. *Vid.* STSJ del País Vasco (C-A), de 4 de enero de 2001, FJ 3.

ámbito de control jurisdiccional que le correspondía, y conforme a las técnicas de control de la discrecionalidad, se planteaban dos cuestiones: por una parte, si existe el presupuesto de hecho para adoptar la decisión administrativa, es decir, si existe la demanda de suelo industrial por parte de la empresa; y, en segundo lugar, si la instalación de la empresa satisface intereses generales, y no meramente particulares de la propia empresa. Esta segunda cuestión, no puede evaluarse al margen del hecho de que la iniciativa de la reclasificación es de una sociedad pública de desarrollo industrial del Territorio Histórico de Alava, y de que el proyecto se promueve desde las Instituciones del Territorio Histórico de Alava (aún cuando, por la prueba documental presentada existen posiciones contrarias en el seno de las propias Juntas Generales). Por tanto, no existían elementos que permitieran afirmar que el interés público o general se encontrara subordinado al interés particular que pudiera tener la empresa, aunque pudieran resultar concurrentes⁸⁵.

En relación con la primera cuestión, la existencia de demanda de suelo industrial, la misma se ha articulado a través una sociedad pública que promueve la iniciativa de la reclasificación del suelo, con la finalidad explícita de posibilitar la instalación de la empresa papelera. Según se alega por la parte recurrente, la instalación de la empresa pudiera venir condicionada a la obtención de determinadas ayudas o subvenciones por parte de las Instituciones Públicas, que tendrían la consideración de ayudas de Estado incompatibles con el TCE. El sistema de control de las ayudas estatales establecido en el Tratado en los arts. 92 y 93, afirma el TSJ, contempla un procedimiento especial de examen permanente y control de las ayudas por parte de la Comisión, que exige la información de la Comisión de los proyectos dirigidos a conceder o modificar ayudas antes de su ejecución, y la prohibición de los Estados de ejecutar el proyecto de ayuda hasta la decisión de la Comisión sobre la compatibilidad con el mercado común. Los órganos jurisdiccionales nacionales no se pronuncian sobre la compatibilidad o no de las ayudas, habiéndose reconocido efecto directo a la prohibición de ejecución de los proyectos de ayuda (art. 93.3 TCE).

En relación con la Orden Foral impugnada, el TSJ entendió explicitado en todos los informes que la iniciativa de la sociedad pública se adoptó con la finalidad de posibilitar la instalación de la empresa del sector químico, y aún entendiendo que la demanda última de la empresa viniera condicionada a la obtención de determinadas ayudas sujetas a la decisión de la Comisión Europea, y que, paralelamente una eventual decisión contraria a la compatibilidad de las ayudas con el mercado común, llevara a la retirada del proyecto de instalación, y, a la falta de justificación de la reclasificación del suelo, no podría concluirse, en relación con la Orden Foral impugnada, que ésta fuera arbitraria, o que la decisión de reclasificación del suelo excediera el ámbito de la potestad discrecional de la Administración, aún cuando la propia decisión de planeamiento pudiera resultar,

85. *Vid.* STSJ del País Vasco (C-A), de 4 de enero de 2001, FJ 3.

en último término, afectada por una decisión de las Instituciones Comunitarias. De esta manera el TSJ, sin pronunciarse sobre el carácter de ayuda pública de las ventajas para la instalación de una empresa, deja entrever cuál es la pauta de actuación judicial en estos casos, esto es, valorar la legalidad de los actos administrativos conducentes a la concesión de la ventaja o beneficio controvertido sin entrar a controlar jurisdiccionalmente su cualidad de ayuda pública, tarea que deja en manos de la Comisión.

3.3.3. Agricultura y pesca

Traemos a colación un supuesto producido por la regulación en una Orden Ministerial de 4 de marzo de 1998 de una serie de ayudas del Ministerio de Economía y Hacienda cuya finalidad era subvenir al funcionamiento de las asociaciones y federaciones de exportadores de vino en tanto que entidades colaboradoras de la Administración. En dicha Orden se consideraban financiables los gastos de personal, oficinas, cuotas de organismos internacionales, tratamiento y transmisión de información, asesoramiento jurídico para soluciones de diferencias en foros multilaterales, y cualquier otro asimilable siempre que no supusiera subvención a la actividad exportadora.

Mediante Sentencia de la Audiencia Nacional (C-A) de 19 de diciembre de 2001, recaída en el recurso contencioso-administrativo nº 899/1998, e interpuesto por una Asociación de bodegueros en petición de declaración de nulidad de dicha Orden, se resolvió el asunto de manera expeditiva y concisa estableciéndose que, en primer lugar, la exposición de motivos de la Orden expresamente señalaba a las asociaciones de exportadores como receptores de las ayudas, y justificándose ello por la importancia que las mismas siguen desempeñando en la estructura del sector exterior. A continuación, la AN comprueba la relación de gastos financiables mediante las ayudas establecidas en la Orden, llegando a la conclusión de que lo que la Orden tiende a financiar es un fenómeno asociativo, esencialmente desde la óptica de su proyección en el ámbito internacional, expresamente impidiendo que ello pueda suponer una subvención a empresas⁸⁶.

Para la AN la Orden no vulnera el artículo 87 TCE, tal y como alegaba la Asociación de bodegueros recurrente. Cuestión distinta sería que en su aplicación, la Administración, infringiendo tal Orden, otorgara ayudas a empresas, pero sería tal acto de aplicación el contrario a Derecho y, por ende, impugnabile, pero no la Orden misma. Como puede comprobarse, la SAN se basa en el carácter general e indiferenciado de las medidas de ayuda para justificar su no calificación como ayudas públicas a efectos de lo establecido en el artículo 88.3 TCE.

Podemos referir también el supuesto presentado en la STS (C-A) de 24 de noviembre de 1998, en resolución del recurso de casación nº 930/1993, en el que

86. Vid. SAN (C-A) de 19 de diciembre de 2001, FJ 3.

se declaró nula una Orden de la Consejería de Pesca, Marisqueo y Acuicultura de la Xunta de Galicia, que estableció determinadas ayudas para la modernización de la flota pesquera. El TS rechazó las alegaciones de la Consejería basándose en que la propia Administración Autonómica reconoció en su escrito de formalización del recurso de casación, que en cuanto al porcentaje de participación de la ayuda autonómica fijada en la Orden, ésta excedía del 25% de la inversión al que se refiere el Reglamento CEE núm. 3944/1990 del Consejo, de 20 de diciembre, sobre ayudas a la mejora y adaptación de las estructuras del sector pesquero y agrícola, y a ello en nada obsta el que también se alegue que la Administración Autonómica no concedió en ningún caso subvenciones superiores al 25% de la inversión, pues ello no impediría el que más tarde o en otra norma posterior se pudieran autorizar al amparo de esta norma, si se hubiese declarado ajustada a Derecho.

El TS recuerda en su sentencia que el Reglamento CEE núm. 4028/86, del Consejo, al que vino a suceder el Reglamento de 1990, expresamente disponía en sus considerandos, que «las acciones estructurales deben asegurar para cada Estado miembro la coherencia necesaria entre las medidas comunitarias y las medidas nacionales y la compatibilidad de las medidas nacionales con los objetivos de la política común». De otra parte, el TS entiende que la Orden impugnada establece un sistema de «ayudas nuevas», que deja al margen el criterio de la eslor que establece la norma comunitaria, Anexo del Reglamento de 1990, y señala como criterio el del tonelaje de las embarcaciones, y sea el mismo o no procedente, era para ello obligado conforme al artículo 93 TCE (hoy artículo 88 TCE) la previa información de la Comisión CEE, a efectos de que este órgano ejecutivo pudiera examinar la compatibilidad de las Ayudas con el Mercado Común, y formular observaciones o instar la declaración de su nulidad⁸⁷.

Para el TS, nada obsta el que se alegue por la Consejería, de una parte, que el citado artículo establece la inaplicación o inejecución de las ayudas nuevas por un Estado Miembro mientras la Comisión no se pronuncie sobre la compatibilidad con el Mercado Común, pues esa exigencia, lo es, para cuando ha cumplido el trámite previo de información, pero si no se ha cumplido y se ha aprobado la Orden sin ese trámite, es claro, que tal disposición infringe la normativa comunitaria; ni de otro, el que también se alegue, que la Comisión conocía ya de otros proyectos anteriores sobre la misma materia, pues la Orden en la litis impugnada, modificaba el régimen anterior y por tanto no se podía amparar en el mismo, ni evitar el trámite previo de información ante la Comisión CEE, que no aparece cumplido siendo exigido⁸⁸.

Con esta argumentación, el TS declaró la nulidad total de la Orden de la Consejería de Pesca de la Xunta de Galicia. Es interesante notar que la resolución

87. *Vid.* STS (C-A) de 24 de noviembre de 1998, FJ 2.

88. *Vid.* STS (C-A) de 24 de noviembre de 1998, FJ 2.

toma los argumentos de la sentencia recurrida en casación según la cual se estableció como motivo impugnatorio y también como vicio de procedimiento que determina la nulidad de pleno derecho de la resolución impugnada al amparo del artículo 47.1, c) de la Ley de Procedimiento Administrativo, señalando como infringido el antiguo artículo 93.3 TCE, la falta de remisión a la Comisión CEE del proyecto de la Orden, así como de los estudios e informes que permitan a dicho órgano examinar la compatibilidad de las ayudas con el Mercado Común, formular observaciones y en su caso, instrumentar el procedimiento para la declaración de su nulidad conforme a lo dispuesto en los antiguos artículos 169 y 170 TCE.

Para el TS, el Real Decreto nº 1755/1987, de 23 diciembre⁸⁹, sobre Procedimiento de comunicación a la Comisión de las Comunidades Europeas de los proyectos de las Administraciones o Entes Públicos que se propongan establecer, conceder o modificar ayudas internas, tras señalar que los Tratados constituyentes de las Comunidades Europeas establecen diversas condiciones o restricciones relativas a todos los tipos de ayudas o ventajas otorgadas, bajo cualquier forma, por las autoridades públicas de los Estados miembros, en la medida que afecten a los intercambios comerciales de dichos Estados, destaca como una de estas condiciones la obligación de información previa a la Comisión de las Comunidades Europeas de los proyectos de este tipo de ayudas y especialmente en todos los supuestos contemplados en los artículos 92 y 94 del Tratado de Roma. No ofreciendo discusión que la aplicación del procedimiento referido afecta a la Administración Autonómica y no ofreciéndola tampoco que no se procedió por parte de la Consejería de la Xunta al envío exigido a la Comisión CEE, el TS procedió a examinar si en el caso concreto era obligado la remisión de la Orden impugnada a la mencionada Comisión, conclusión a la que llega, efectivamente, en su fallo. Puede apreciarse aquí, por tanto, la conformidad de la actuación de la jurisdicción nacional con lo dispuesto en la Comunicación de la Comisión de 1995 respecto de los límites de actuación de los órganos jurisdiccionales nacionales en los litigios sobre ayudas públicas⁹⁰.

3.3.4. Sector aeronáutico

Más incisiva, sin embargo, resultó la STS (C-A) de 22 de febrero de 1999, vista en el recurso de anulación nº 7349/1992, en la que una asociación de escuelas de formación aeronáutica pretendió la anulación de un precepto del Real Decreto 990/1992, de 31 de julio⁹¹ por el que se aprobaba la estructura orgánica de la Dirección General de Aviación Civil; argumentando en su escrito de demanda que la nulidad de la norma impugnada deriva: a) de la falta de audiencia de la asociación recurrente en el procedimiento seguido para su elaboración; b) de la vulne-

89. *Vid.* las consideraciones realizadas al respecto de este RD, *supra*, apartado 2.2.2, Capítulo II.

90. *Vid.* al respecto el análisis realizado de esta cuestión, *supra*, apartado 6.1, Capítulo III.

91. *Vid.* RCL 1992\1830

ración por el artículo 3 del Real Decreto de los principios del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea sobre concesión de ayudas estatales que alteren la competencia; y c) de la vulneración por el mismo precepto de las exigencias que en orden a la utilización de bienes demaniales por particulares se contienen en la Ley del Patrimonio del Estado.

El artículo 3 del RD establecía lo siguiente: «1. Las actividades actualmente desarrolladas por el Centro de Adiestramiento de la Dirección General de Aviación Civil y por las Escuelas de Vuelo sin motor, adscritas a dicha Dirección General de Aviación Civil, serán desarrolladas a partir del 1 de noviembre del presente año por la Sociedad estatal creada por Real Decreto 1649/1990, de 20 de diciembre⁹² “Sociedad para las enseñanzas aeronáuticas civiles” (SENASA). 2. Por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes se iniciarán los trámites necesarios para obtener la desafectación demanial de los bienes afectados a los servicios que se integran. Los bienes muebles designados por la Dirección General de Aviación Civil serán enajenados y su importe incrementará el capital de la citada sociedad. Los bienes inmuebles serán utilizados por la sociedad en las condiciones que al efecto establezca la Dirección General del Patrimonio del Estado»⁹³.

La recurrente denuncia que las previsiones del precepto transcrito vulneran los principios del derecho comunitario europeo referidos a la concesión de ayudas estatales que alteren la competencia. En su desarrollo argumental se concreta que dicho precepto otorga a SENASA dos importantes ayudas (incremento de su capital social con el precio de la enajenación de bienes muebles; y utilización de bienes inmuebles e instalaciones, con posible acceso de terceros en las condiciones que la sociedad determine) que rompen el equilibrio de los principios de libre competencia y se oponen a lo establecido en los artículos 90 y 92 TCE (hoy artículos 85 y 87 TCE), así como al principio de libre empresa reconocido en el artículo 38 de la Constitución en relación con el artículo 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia⁹⁴.

Para el TS, no es ésa sin embargo la conclusión que debe obtenerse, pues aquellas atribuciones que la parte recurrente califica de ayudas no revisten en sí mismas los caracteres propios de una decisión adoptada con el designio o con el efecto de favorecer a una determinada empresa, sino que más bien se presentan como la lógica consecuencia de la nueva reorganización de la Dirección General de la Aviación Civil, y más en concreto de la asunción por la Sociedad estatal del desarrollo de las actividades hasta entonces llevadas a cabo por el Centro de Adiestramiento de dicha Dirección y por las Escuelas de Vuelo sin motor adscritas a ella, así como de su sujeción a la impartición de cursos que dicha Dirección

92. *Vid.* RCL 1990\2691 y RCL 1991\182

93. *Vid.* STS (C-A) de 22 de febrero de 1999, FJ 1.

94. *Vid.* STS (C-A) de 22 de febrero de 1999, FJ 5.

considere de interés general. No es de aquel precepto en sí mismo del que se derivan efectos o consecuencias que hayan de tenerse como contrarios a los principios o normas sobre la competencia, sino en su caso, y como mera hipótesis, del uso o utilización que la Sociedad estatal pudiera llegar a hacer de la posición que tras las previsiones del Real Decreto ha pasado a ocupar, lo que deja abierta la puerta a la posibilidad de actuar por la vía de la Ley 16/1989 en relación con un posible abuso de posición dominante en el mercado, tema en el que el TS no entra⁹⁵.

3.4. Conflictos de competencia entre el Estado y las CCAA con motivo de la concesión de ayudas públicas

Los conflictos de competencias entre el Estado y las CCAA en materia de ayudas públicas constituyen otra manifestación más de la problemática especial de las ayudas de Estado en nuestro sistema de distribución territorial de competencias. Aunque estos conflictos tienen una cierta frecuencia contenciosa y se manifiestan en aquellos sectores económicos sobre los que el Estado vierte una particular protección, no son numerosos los supuestos en los que las ayudas o subvenciones controvertidas poseen, además, el carácter de ayudas públicas en el sentido del artículo 87.1 TCE.

En ese sentido, resulta particularmente interesante hacerse eco de la importante STC 126/2002, de 23 de mayo de 2002, que ha venido a clarificar la doctrina sobre la colusión de competencias en materia de ayudas y subvenciones entre el Estado y las CCAA. El supuesto trata de un conflicto positivo de competencia, promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña, sobre la Orden del Ministerio de Obras Públicas y Transportes de 22 de marzo de 1993⁹⁶ que regula la concesión de ayudas previstas en el Plan Nacional de Residuos Industriales para 1993. El TC recuerda que en relación con el poder de gastar del Estado y su incidencia en las competencias autonómicas, existe ya una copiosa doctrina que ha sido recopilada por el propio Tribunal en su STC 13/1992, de 6 de febrero⁹⁷. Según esta doctrina, no existe una competencia subvencional diferenciada resultante de la potestad financiera del Estado. La subvención no es un concepto que delimite competencias, por lo que la facultad de gasto público en manos del Estado no constituye un título de competencia autónomo que pueda desconocer, desplazar o limitar las competencias materiales que corresponden a las Comunidades Autónomas según la Constitución y los Estatutos de Autonomía.

Teniendo en cuenta esta doctrina, las ayudas reguladas en la Orden de 22 de marzo de 1993 constituían un caso de ejercicio de potestad subvencional en una materia en la que se superponían la competencia básica del Estado y la competen-

95. Vid. STS (C-A) de 22 de febrero de 1999, FJ 5.

96. Vid. RCL 1993, 1506

97. Vid. RTC 1992, 13

cia autonómica de desarrollo legislativo y ejecución. En la mencionada STC 13/1992 el Tribunal Constitucional afirma que cuando el Estado ostenta un título competencial genérico de intervención que se superpone a la competencia autonómica sobre una determinada materia, el Estado puede consignar subvenciones de fomento en los presupuestos generales, especificando su destino y regulando sus condiciones de otorgamiento hasta donde lo permita su competencia genérica, básica o de coordinación, pero habrá de dejar un margen a las Comunidades Autónomas para que concreten con mayor detalle la afectación o destino de las subvenciones⁹⁸.

También declaró el Tribunal que la gestión de los fondos debe corresponder por regla general a las Comunidades Autónomas, debiéndose territorializar la partida presupuestaria correspondiente en los propios presupuestos, si ello fuere posible, o en un momento inmediatamente posterior, mediante normas que fijen criterios objetivos de reparto o mediante convenios de colaboración. En el supuesto que analizamos la argumentación de la Generalidad de Cataluña se sustentaba en la invocación de la doctrina contenida en la STC 13/1992, descartando que se pudiera estar en alguno de los supuestos que justifiquen la gestión centralizada de las ayudas y reclamando su territorialización.

Más específicamente, la controversia subvencional que se suscitaba en este procedimiento se concretaba en una doble reivindicación competencial por parte de la Generalidad de Cataluña: a) De un lado, determinados preceptos invaden las competencias normativas de la Comunidad Autónoma en materia de medio ambiente. b) De otro, el Estado retiene para sí algunas funciones relevantes para la gestión administrativa de las ayudas, como son la disposición de los fondos financieros correspondientes a Cataluña y la resolución de las solicitudes de ayuda, aspectos ambos que forman parte de las competencias autonómicas de ejecución en materia de «medio ambiente».

El TC estimó que las funciones que ejercía el Consejo Rector del Plan Nacional invadían nítidamente las competencias de ejecución, afectación y destino de las subvenciones del gobierno regional, por lo que un numeroso conjunto de artículos de la Orden estatal de 1993 fue declarado nulo. Esta sentencia ha venido a completarse y perfilarse doctrinalmente con la STC 175/2003, de 30 de septiembre de 2003⁹⁹, surgida de otro conflicto positivo de competencias entre el Estado y la Generalidad catalana provocado por una Orden ministerial de 25 de abril de 1997¹⁰⁰ por la que se aprobaban las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de ayudas en el trienio 1997/1999 en relación con la Iniciativa de Apoyo a la Tecnología, la Seguridad y la Calidad Industrial (ATYCA). El fallo

98. *Vid.* STC 13/1992, FJ 10

99. *Vid.* RTC 2003, 175

100. *Vid.* RCL 1997, 1123

del TC declaró que la mencionada Orden vulneraba las competencias del gobierno regional en materia de subvenciones.

En dicha doctrina se contienen tres principales puntos. En primer lugar, que el Estado no dispone de un poder subvencional de carácter general, entendido como poder libre o desvinculado del poder competencial, de manera que el poder de gasto no constituye un título competencial autónomo de las competencias que puedan corresponder a las Comunidades Autónomas, sino que debe respetar las mismas. En segundo lugar, que la técnica de reparto territorial de las subvenciones para su gestión descentralizada por las Comunidades Autónomas resulta la más ajustada al modelo de Estado diseñado por la Constitución. En este sentido, cuando el Estado tiene un título competencial genérico de intervención en una materia o le corresponde la competencia de bases, aquél puede consignar subvenciones en sus Presupuestos Generales, especificar su destino y fijar sus condiciones de otorgamiento hasta donde se lo permita su competencia, pero dejando margen a las Comunidades para desarrollar las condiciones de otorgamiento y su tramitación y respetando en todo caso sus competencias ejecutivas, salvo que la naturaleza de la medida haga imprescindible la gestión centralizada. Y, en tercer lugar, que las dotaciones presupuestarias deben territorializarse en los propios Presupuestos del Estado, si es posible, o en un momento posterior, mediante normas o convenios de colaboración, con la precisión de que la fórmula del Convenio no puede servir para que el Estado recupere competencias en sectores de actividad descentralizadas.

Como comprobaremos posteriormente¹⁰¹, el hecho de la existencia de competencias concurrentes en materia de política de subvenciones y ayudas entre el Estado y las CCAA no implica la inexistencia de un orden de prelación de normas entre las distintas disposiciones que en un ámbito territorial y otro regulen las ayudas públicas. Esto significa que la disciplina comunitaria en materia de ayudas de Estado, que tiene valor de ley en nuestro ordenamiento interno, no puede ser preterida por normas en el ámbito de las CCAA que establezcan condiciones distintas o más favorables en cuanto a la exigencia de las obligaciones de los Estados miembros en relación al control, gestión y reembolso de las ayudas. No existe, pues, un *forum shopping* de normas sobre ayudas estatales del que puedan derivarse tratamientos desiguales por razón del territorio dentro de un mismo Estado miembro. Por tanto, las normas sobre competencias de las CCAA en materia de ayudas han de tener presente que, siendo los Estados miembros los sujetos directamente obligados por la normativa comunitaria en materia de ayudas de Estado, de esta condición no puede inferirse que las distintas regiones puedan escapar o flexibilizar el cumplimiento dichas obligaciones.

101. *Vid. infra*, apartado 3.6, Capítulo IV.

3.5. El resarcimiento del daño en caso de concesión de ayudas: nulidad de la concesión y ayudas ilegales

Los supuestos teóricos de los que puede derivarse un resarcimiento del daño en caso de concesión de ayudas que hayan sido declaradas ilegales están vinculados al procedimiento administrativo seguido por la Administración concedente de las ayudas públicas. El incumplimiento de la previsión del último párrafo del artículo 88.3 TCE aparece, *a priori*, como la causa teórica más frecuente para estos supuestos en los que la actuación de la Administración concedente puede generar una responsabilidad patrimonial del artículo 139.1 LPA derivada de la ejecución de las ayudas con antelación al pronunciamiento de la Comisión sobre su compatibilidad con el mercado común. La vulneración del procedimiento administrativo propio de la disciplina de ayudas públicas de la Ley 32/1992, generaría la nulidad del acto de concesión e, igualmente, una responsabilidad por daños en el caso de que la ayuda fuera concedida incluso en el supuesto de que dicha ayuda, irregularmente otorgada, fuera autorizada por la Comisión Europea¹⁰².

El hecho, ya estudiado, de que los plazos de las normas comunitarias sobre ayudas públicas no sean respetados por las Administraciones concedentes, incluyendo los plazos que la Comisión tiene para la evaluación de los regímenes de ayudas y de las ayudas individuales, así como de petición y procesamiento de la información requerida a los Estados, sólo puede generar responsabilidad en las propias Administraciones concedentes, y ello a pesar de que, como suele ocurrir en la mayor parte de los casos que se presentan, la situaciones de premura que obligan al otorgamiento anticipado de las ayudas se planteen siempre en perjuicio de la Administración y no de los propios beneficiarios. Las situaciones de urgencia no justifican, pues, una actuación administrativa no ajustada a los plazos legalmente establecidos. De hecho, y como ya hemos estudiado, la Comisión suele ser bastante escrupulosa en el cumplimiento de dichos plazos, y en dos meses, salvo la necesidad imperativa de prórroga como consecuencia de la complejidad del asunto, resuelve más del 90% de las solicitudes de autorización¹⁰³.

En el caso español no son muy frecuentes los supuestos donde los tribunales dilucidan en relación a la responsabilidad por daños en caso de concesión de ayudas públicas. Puede traerse a colación, sin embargo, una interesante sentencia de la Audiencia Nacional (C-A) de 21 de mayo de 2002, recaída en el recurso de anulación nº 174/1998, formulado contra la Resolución de la Secretaría de Estado de Infraestructuras y Transportes (Ministerio de Fomento) de 16 de diciembre de 1997, por la que se convocaba la contratación de Servicios de líneas de interés publico de pasajeros y vehículos en régimen de equipaje de la Península con Baleares, Península con Canarias y Península con Melilla. Los motivos impugna-

102. *Vid. supra*, apartado 4, Capítulo II.

103. *Vid. supra*, apartados 5, Capítulo I, y 2.4, Capítulo III.

torios, se dirigieron tanto contra la convocatoria del contrato, que finalmente fue adjudicado a la Compañía Transmediterránea S.A, como contra el Pliego de Condiciones.

De una parte, el recurrente solicitaba que se anulara el acto administrativo impugnado; y además solicita que se adopten las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la situación jurídica (sic), que a juicio de la actora consistían: a) en el reembolso de la ayuda de Estado concedida a «Transmediterránea, SA» más el interés correspondiente; b) que se declare responsable a la Administración Pública demandada por su funcionamiento anormal al incurrir en una violación del Derecho Comunitario y se condene a la misma a resarcir la lesión producida a «Fletamentos de Baleares, SA», la actora, por los daños causados y los perjuicios irrogados.

Hay que aclarar previamente que hasta el 1 de enero de 1998 las comunicaciones marítimas regulares entre la Península, las Islas, Ceuta y Melilla, objeto del contrato, se prestaban en régimen de exclusividad a través de la Compañía Transmediterránea. Exclusividad de hecho, que no de derecho, que derivaba de la disponibilidad de la cantidad que se abonaba por el Estado a la empresa concesionaria, dado que en tales condiciones económico financieras resultaba inviable competir con la empresa prestadora del servicio. Precio del contrato que compensaba las tarifas o precios políticos del servicio, correspondiente al llamado «coste de insularidad» a sufragar por el Estado, lo que configura tal precio como una ayuda dado que se otorga a una empresa «autorizada» para la prestación de una actividad económica en régimen de libre prestación. Con posterioridad a esta fecha, y tras la aparición del Real Decreto 1466/1997, de 19 de septiembre de 1997¹⁰⁴, por el que se determinaba el régimen jurídico de las líneas regulares de cabotaje marítimo y de las navegaciones de interés público, el servicio siguió prestandose en las mismas condiciones al entender el Estado que esta era la única manera de asegurar en cantidad y calidad la prestación de un servicio que tenía el carácter de estratégico, por lo que no se convocó tampoco un sistema de concurso abierto que permitiera otras autorizaciones para la prestación del servicio¹⁰⁵.

Todo ello justifica, a juicio de la AN, la anulación de los Pliegos de condiciones y convocatoria impugnadas, sin perjuicio de mantener la continuidad del servicio¹⁰⁶ con la empresa que venía prestandolo hasta su autorización previa convocatoria; o, en su caso, si aquélla no fuese posible en las condiciones de cantidad o calidad exigidas por la Administración, mediante contratación con la más amplia difusión y publicidad. Y sin perjuicio también de que la Administración a la

104. *Vid.* RCL 1997, 2270

105. *Vid.* SAN (C-A) de 21 de mayo de 2002, FJ 2.

106. Esto fue así admitido por la propia Comisión en su Comunicación 98/C 147/05, DO C 147, de 13 de mayo de 1998.

empresa o empresas autorizadas pueda conceder en exclusiva y previa licitación la gestión de determinados servicios públicos de interés nacional. Actividad ésta que se «superpone» a las que comporta la autorización ya otorgada¹⁰⁷.

Estas consideraciones¹⁰⁸ han sido confirmadas en la Decisión de la Comisión de 19 de julio de 2000¹⁰⁹, en la que se dispone que España ha ejercitado ilegalmente una ayuda estatal en favor de la Compañía Transmediterránea, en infracción de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado, requiriendo a España para que ponga término al contrato que venía manteniendo en o con anterioridad a la fecha 26 de julio de 2001, suspendiendo en, o con anterioridad a dicha fecha cualquier pago en concepto de ayuda; y señalando también que «todo contrato sucesivo deberá respetar los requisitos comunitarios aplicables (contrato no superior a cinco años, disgregación de rutas y estricta observancia de la obligación de no compensar excesivamente) y no admitir subvenciones cruzadas en actividades competitivas».

Precisa además esta Decisión que dicho contrato debía entrar en vigor después de haber dado un plazo y una publicidad suficientes para que todas las empresas de transporte marítimo de la Comunidad tengan la oportunidad de preparar sus ofertas. La Administración, siguiendo el criterio de las instituciones comunitarias resolvió el contrato a que se refiere este recurso y convocó tres nuevas licitaciones separadas, para la contratación de este servicio «de interés público» (fachada Península-Ceuta y Melilla, fachada Península-Canarias y fachada Península-Baleares) que fueron publicadas en el Boletín Oficial del Estado de fecha 18 de octubre hasta el 26 de noviembre de 2001, con un plazo muy superior, por tanto, a los 13 días que fueron otorgados en el concurso impugnado en este supuesto que estamos estudiando¹¹⁰.

En relación al reembolso de la ayuda estimada como ilegal por la Comisión, la AN se remitió a lo ya establecido en la citada Decisión de la Comisión de 19 de julio de 2000, órgano de la Comunidad Europea encargado de controlar el régimen de ayudas. Dicha decisión aunque declara que España ejercitó ilegalmente una ayuda estatal en favor de la Compañía Transmediterránea en infracción de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 88 TCE, también precisa y añade que «no obstante la compensación puede autorizarse de conformidad con el apartado 2 del artículo 86, siempre y cuando se cumplan las condiciones previstas en el artículo 2», que se refiere a la conclusión del contrato anterior impugnado, fijación de un plazo en el nuevo contrato no superior a cinco años y disgregación de rutas, y estricta observancia de la obligación de no compensar excesivamente¹¹¹.

107. *Vid.* SAN (C-A) de 21 de mayo de 2002, FJ 3.

108. Que ya figuraban en otra sentencia de la misma AN de 11 de abril de 2000.

109. *Vid.* DO de 27 de febrero de 2001.

110. *Vid.* SAN (C-A) de 21 de mayo de 2002, FJ 3.

111. *Vid.* SAN (C-A) de 21 de mayo de 2002, FJ 4.

Por tanto, bajo estas premisas, cabe la declaración de compensación que permita la no devolución de la ayuda percibida indebidamente. La Decisión basaba este planteamiento compensatorio en el hecho de que «no existe ningún competidor significativo cubriendo el tráfico de pasajeros y vehículos en las líneas consideradas y que pudieran ofrecernos servicios que cumplan los criterios de frecuencia, capacidad y continuidad durante todo el año, así como la posibilidad de sustitución de un barco en unas 24 horas»¹¹². Al mismo tiempo, la Comisión acepta el argumento de que «existen unas exigencias suplementarias a cargo de Transmediterránea que pueden ser calificadas de servicio de interés económico general»¹¹³. Finalmente, la Comisión admite que Transmediterránea debe ser compensada por costos suplementarios «generados por el suministro del servicio en temporada baja... y por los costes suplementarios asociados a la necesidad de ofrecer la posibilidad de sustitución de barcos en unas 24 horas»¹¹⁴.

Todo lo cual lleva a la AN a concluir claramente que no procede estimar la segunda de las pretensiones de la actora relativa al reembolso a la Comunidad Europea de la ayuda ofrecida a Transmediterránea, pues la propia Comunidad considera, por las razones expuestas que las ayudas están razonablemente justificadas por motivos de interés público que indica.

En la última de las pretensiones presentadas en el caso, la AN estima que, una vez probada la violación del procedimiento de selección del contratista, y la violación de las normas sobre concurrencia, resta pronunciarse sobre la indemnización reclamada por la empresa recurrente como consecuencia de la violación del Derecho comunitario¹¹⁵. Sobre el primer punto la AN hace hincapié en que las normas violadas que determinan la anulación de la convocatoria se refieren al procedimiento seguido para seleccionar al contratista idóneo. Para la AN no queda constancia de que la actora participase no sólo en el procedimiento de selección de contratista, sino en el posteriormente seguido para adjudicar la segunda licitación, una vez resuelta la primera. Las posibilidades de indemnización podrían derivar de la participación en el concurso cubriendo los gastos que de ello hubiesen derivado, pero ni siquiera tal participación queda acreditada. No existiendo tan siquiera participación no cabe admitir indemnización ni por ésta y mucho menos por la no adjudicación.

Al mismo tiempo, tampoco cabe admitirla, dirá la AN, en virtud de la concurrencia de Transmediterránea en condiciones más favorables a la actora, pues la propia Comisión reconoce y admite que la ayuda otorgada «compensa» condicio-

112. *Vid.* punto 87 de la Decisión de 19 de julio de 2000.

113. *Vid.* punto 88 de la Decisión de 19 de julio de 2000. En relación a los SIEG, *vid. supra*, apartado 7, Capítulo I.

114. *Vid.* punto 91 de la Decisión de 19 de julio de 2000. *Vid.* SAN (C-A) de 21 de mayo de 2002, FJ 5.

115. *Vid.* SAN (C-A) de 21 de mayo de 2002, FJ 5.

nes desfavorables derivadas de motivos de interés público que no concurren en el ejercicio de la actividad desarrollada por la actora; lo que determina que no existiendo igualdad de condiciones en la prestación no es admisible hablar de una situación privilegiada de Transmediterránea, quedando excluida así la posibilidad de lesión efectiva exigida en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración por el artículo 139 de la Ley 30/1992.

Comentaremos, por último el dato de la elevada duración de los procesos seguidos ante la AN. En condiciones normales pasan tres años desde que se produce la primera reclamación ante el órgano competente dentro de la vía administrativa, hasta que recae fallo por parte del Tribunal. Esto incrementa, en los casos en que haya lugar, los intereses que hubieran de pagarse como consecuencia del proceso de devolución de las ayudas, aunque la consecuencia más grave es la de la imposibilidad de reparación de los daños derivados del mantenimiento de una posición de concurrencia injusta o ilegal que, en muchas ocasiones, termina con la desaparición del mercado del propio recurrente, incapaz de soportar económicamente las demoras en la resolución de los contenciosos, sobre todo, si tienen esta envergadura.

En línea con la SAN (C-A) de 21 de mayo de 2002 que acabamos de estudiar, se encuentra la STS (C-A) de 11 de abril de 2000, recaída en el recurso de anulación 1251/1997, en la que el TS no se quiere pronunciar sobre la existencia de ayudas de estado en un supuesto muy similar al enjuiciado posteriormente en la AN. Una compañía competidora de Transmediterránea, entendía que el primer concurso para la contratación de navegaciones de interés público que se convocó tras la aparición del Real Decreto 1466/1997, de 19 de septiembre, por el que se adaptaba la legislación española al Reglamento CEE n° 3577/92, del Consejo, de 7 de diciembre de 1992, y que se había convocado por la vía de urgencia, no reunía los requisitos reglamentarios para dicha declaración de urgencia y, por tanto, había resultado lesivo para sus intereses.

El TS, sin embargo, no aprecia en el caso la existencia de fraude de ley en la declaración de urgencia, alegado por la recurrente toda vez que, si bien es cierto que el Estado había denunciado unilateralmente el contrato en 1995, y, por tanto conocía que la expiración del mismo se produciría el 31 de diciembre de 1997, también lo es que ello tuvo por finalidad contribuir al proceso de adaptación de la legislación española al que tendría aplicación en nuestro país el 1 de enero de 1999. Dicha adaptación, a tenor del cual se convocó el concurso, cuya convocatoria se publicó el 4 de noviembre de 1997, justificaría a juicio del Tribunal la premura en los plazos de la convocatoria¹¹⁶.

La recurrente invocaba una presunción de vulneración de los principios inspiradores del mercado común en cuanto a ayudas estatales en función del expedien-

116. *Vid.* STS (C-A) de 11 de abril de 2000, FJ 10.

te que había sido abierto en el seno de la Comisión Europea de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93.2 TCE (hoy artículo 88.2 TCE), con el fin de poner de manifiesto la compatibilidad o no con el mercado común del contrato adjudicado a la Compañía Transmediterránea, S.A. Ahora bien, para el TS, tal vulneración es sólo una presunción en tanto el expediente se resuelve, y corresponderá a la Comisión Europea en el ámbito de dicho expediente determinar la compatibilidad o no de la subvención prevista en dicho contrato con la normativa comunitaria y si la misma se incluye en las obligaciones de servicio público o por el contrario constituye una ayuda de Estado y ha de someterse al régimen jurídico comunitario sobre las mismas¹¹⁷.

Es interesante esta STS en tanto en cuanto el TS se plantea que no procede plantear ante el TJCE una cuestión prejudicial sobre la normativa comunitaria referente a las ayudas de Estado al transporte marítimo pues entiende que la misma no es necesaria para la resolución de la cuestión debatida en el presente recurso, determinada, como ha sido, la conformidad al ordenamiento jurídico español de la resolución impugnada, el cual incorpora las directivas comunitarias, y que el Reglamento CEE nº 3577/92 del Consejo no estaba en vigor en España en el momento de la celebración del concurso ahora impugnado. Todo ello sin perjuicio del pronunciamiento que pueda hacer la Comisión en el ámbito del expediente antes referido, y, en su caso, el sometimiento de la cuestión al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

En este supuesto, por tanto, el Tribunal nacional restringe su fallo a un mero control de la legalidad vigente sin entrar a valorar la cuestión relativa a las ayudas de Estado porque dicha cuestión se encuentra, en el momento de la resolución, bajo la jurisdicción del TJCE. Esta es una manifestación del cumplimiento por parte del TS de las directrices en materia de coordinación de la labor jurisdiccional nacional y comunitaria surgida de la Comunicación de la Comisión de 1995¹¹⁸ que permite ceder a cada espacio jurisdiccional el tempo y la materia litigiosa objeto de su competencia sin que se produzcan interferencias.

3.6. Actuaciones administrativas y jurisdiccionales en caso de reembolso de ayudas ilegales

En este apartado abordaremos tres supuestos distintos en los que se ponen de manifiesto una serie de actuaciones ante un órgano administrativo, el Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC), un Tribunal Superior de Justicia, y una Audiencia Provincial, tendentes a conseguir el reembolso de ayudas ilegales. Es interesante el primero de los estudiados en tanto en cuanto el TEAC hace un uso muy concreto y adecuado del efecto directo de determinados preceptos del

117. *Vid.* STS (C-A) de 11 de abril de 2000, FJ 11.

118. *Vid.* DO C 312, de 23.11.1995, p. 8-13

Tratado de la Comunidad Europea, mostrando de este modo una encomiable capacidad de aplicación y buen uso del Derecho comunitario en el plano nacional. El último de los casos se plantea dentro de la jurisdicción civil y tiene como objeto la recuperación de una subvención a una empresa en procedimiento concursal.

- a) El primero de los supuestos parte de la existencia de una Decisión de la Comunidad Europea de cuya ejecución se trata, en la que se ordenaba al Gobierno español la recuperación de una ayuda otorgada a una empresa mediante la fórmula de quita de deuda en un procedimiento concursal. Dicha Decisión había sido recurrida tanto por el Reino de España como por la empresa ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, habiéndose solicitado la suspensión del acto sin haberse resuelto nada al respecto, por lo que el TEAC entiende que cualquier acto de ejecución debe quedar suspendido. En cuanto a lo así alegado, dice el TEAC en su Resolución de 24 de mayo de 2001, recaída en el recurso nº 2824, que es de señalar que el artículo 256 TCE, establece en su primer párrafo que «las decisiones del Consejo o de la Comisión que impongan una obligación pecuniaria para personas distintas de los Estados, serán títulos ejecutivos»¹¹⁹. De otro lado, el TEAC recuerda que el artículo 243 TCE, dispone que «los recursos interpuestos ante el Tribunal de Justicia no tendrán efecto suspensivo. Sin embargo, el Tribunal de Justicia podrá, si estima que las circunstancias así lo exigen, ordenar la suspensión de la ejecución del acto impugnado».

Respecto de los temas así suscitados, señala el TEAC que según el artículo 88 TCE, la Comisión tiene facultades para decidir si las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales son o no compatibles con el mercado común y si se aplican o no de manera abusiva pudiendo ordenar al Estado de que se trate, la suspensión o la modificación de la ayuda. Por otra parte, el artículo 10 TCE determina que los Estados miembros adoptaran todas las medidas generales y particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Tratado o resultantes de los actos de las instituciones de la Comunidad, y el artículo 256, después de establecer que «las decisiones del Consejo o de la Comisión que impongan una obligación pecuniaria a personas distintas de los Estados serán títulos ejecutivos», dispone lo siguiente: «La ejecución forzosa se registrará por las normas de procedimiento civil vigentes en el Estado en cuyo territorio se lleve a cabo. La orden de ejecución será consignada, sin otro control que el de la comprobación de la autenticidad del título, por la autoridad nacional que el Gobierno de cada uno de los Estados miembros habrá de designar al respecto y cuyo nombre deberá comunicar a la Comisión y al Tribunal de Justicia. Cumplidas estas formalidades a instancia del interesado, éste podrá promover la ejecución forzosa conforme al Derecho interno, recurriendo directamente al órgano competente. La eje-

119. *Vid.* Resolución TEAC de 24 de mayo de 2001, FJ 3.

cución forzosa sólo podrá ser suspendida en virtud de una decisión del Tribunal de Justicia. No obstante, el control de la conformidad a Derecho de las medidas de ejecución será competencia de las jurisdicciones nacionales»¹²⁰.

En cuanto al procedimiento para llevar a efecto la ejecución de la Decisión de la Comisión de las Comunidades Europeas, tema también suscitado en la presente reclamación, para el TEAC debe tenerse en cuenta que según lo determinado en los preceptos antes citados, ello deberá efectuarse de acuerdo con las normas internas del Estado Español, siendo necesario a efectos de concretar cuáles son las normas internas aplicables, concretar previamente la naturaleza del acto de cuya ejecución se trata¹²¹. A tales efectos señala que según se deduce del contenido de los acuerdos impugnados en esta reclamación, que constituyen la única documentación integrante del expediente de gestión remitido al TEAC y que transcriben algunos de los artículos de la decisión de la Comisión de las Comunidades cuya ejecución se pretende, de lo que en definitiva se trata es de exigir el reintegro del importe de una «quita» concedida por el Estado Español dentro del procedimiento de suspensión de pagos de la empresa «que fue calificada por la citada Comisión de »ayuda de Estado«, a la que hay que añadir los correspondientes intereses»¹²².

Buena parte del interés de esta Resolución del TEAC se encuentra en el repaso que realiza de la normativa interna de aplicación para la recuperación de la ayuda de Estado. Para el TEAC resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley General Presupuestaria¹²³ referido a las ayudas y subvenciones públicas que en su apartado 10 determina que las cantidades a reintegrar tendrán la consideración de ingresos de derecho público, resultando de aplicación para su cobranza lo previsto en los artículos 31 a 34 de la propia Ley. Por su parte, el artículo 31 establece que para la cobranza de las cantidades que como ingresos de derecho público deba percibir, la Hacienda Publica actuará conforme a los procedimientos administrativos correspondientes.

Respecto de los procedimientos administrativos que puedan corresponder, el TEAC dice que, aun cuando existe un procedimiento específico para el reintegro de ayudas y subvenciones públicas que es el regulado en el artículo 8 del Real Decreto 2255/1993¹²⁴ desarrollado por la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 23 de julio de 1996¹²⁵, dicho procedimiento no resulta aplicable a este caso en su primera fase, referente a la determinación de la procedencia del reintegro.

120. *Vid.* Resolución TEAC de 24 de mayo de 2001, FJ 3.

121. *Vid.* Resolución TEAC de 24 de mayo de 2001, FJ 4.

122. *Vid.* Resolución TEAC de 24 de mayo de 2001, FJ 4.

123. *Vid.* RCL 1988, 1966, 2287

124. *Vid.* RCL 1993, 3579

125. *Vid.* RCL 1996, 2099

gro y su comunicación al interesado, ya que, como se ha dicho anteriormente, tal procedencia viene determinada por la decisión de la Comisión que es de carácter ejecutivo. Por tanto sólo resulta aplicable al caso lo determinado en el párrafo 4º de dicho artículo que se remite a la Ley General Presupuestaria y en definitiva, al Reglamento General de Recaudación¹²⁶, de cuyos artículos 4 y 7 puestos en relación con el 103.1 de la Ley 31/1990¹²⁷ y con sus normas de desarrollo, se deduce la competencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria para llevar a cabo la ejecución de la decisión de la Comisión de las Comunidades Europeas procurando el reintegro de la condonación de la deuda con sus correspondientes intereses.

Es decir, la ejecución del título para la recuperación de la ayuda de Estado derivado de la Decisión de la Comisión la va a poner en marcha la Agencia Tributaria comunicando a la empresa beneficiaria la procedencia de dicha devolución así como el importe total de la misma que habrá de computar los intereses que correspondan. El procedimiento general de recuperación que se sigue en la Ley General de Subvenciones no entra a jugar en tanto en cuanto, y esto es algo que el TEAC no dice en su Resolución, el reintegro, tal y como dice el artículo 41.1 de la Ley 38/2003, es acordado por los órganos de la Unión Europea, por lo que compete al órgano que corresponda la gestión del recurso la ejecución de dicho acuerdo. Es evidente que, tratándose de una quita realizada por el Estado, corresponderá a la Agencia Tributaria la ejecución de la Decisión de la Comisión¹²⁸.

b) En el segundo de los supuestos estudiados, nos referiremos a la STSJ de Navarra (C-A) de 4 de mayo de 2005, recaída en el recurso de anulación nº 1260/2003, en el que se impugna la Orden Foral 53/2003 de 26 de febrero emanada del Consejero de Economía y Hacienda (así como el Acuerdo del Gobierno de Navarra de fecha 15 de septiembre del mismo año que desestima la alzada ejercitada frente a la anterior) a virtud de lo cual se ordena a la entidad recurrente al reintegro de las bonificaciones aplicadas al Impuesto de Sociedades mediante la Orden Foral 11/1999, de 2 de febrero¹²⁹.

Esta medida tuvo su origen en la Decisión de la Comisión Europea de 11 de julio de 2001 en la que se consideraba que esta bonificación concedida o aplicada a la empresa recurrente, con un importe del 50%, tenía el carácter de una subvención contraria al artículo 87.3 TCE, incompatible con el mercado común, ins-

126. *Vid.* RCL 1991, 6, 284

127. *Vid.* RCL 1990, 2687 y RCL 1991, 408

128. Recuérdese que según el artículo 42.2 Ley 38/2003, el procedimiento de reintegro de subvenciones se iniciará de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa, bien como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia. También se iniciará a consecuencia del informe de control financiero emitido por la Intervención General de la Administración del Estado. *Vid. supra*, apartado 2.2.2, Capítulo II.

129. *Vid.* STSJ Navarra (C-A) de 4 de mayo de 2005, FJ 1.

tando a las autoridades españolas a adoptar las medidas necesarias para recuperar, con arreglo al derecho nacional, los importes correspondientes al beneficio fiscal aplicado, por las entidades beneficiarias del mismo. Con fecha 24 de septiembre de 2001 se interpuso ante el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, recurso de anulación frente a tal Decisión de la Comisión.

El TSJ aclara en su sentencia, con contundencia, por cierto, que es preciso tener e cuenta que la Decisión de la Comisión está dirigida a las autoridades del Estado Español y con esto debemos entender que se dirige, no necesariamente al Gobierno o Administración Central, sino a aquella autoridad que ha actuado –siempre en el ámbito de sus competencias, como lo es la Comunidad Foral, o en su caso una u otra Comunidad Autónoma– y ésta, la destinataria de la Decisión debatida, no puede ser otra que el Gobierno de Navarra –parte indisoluble del Estado Español– y específicamente la Consejería de Economía y Hacienda¹³⁰.

Al mismo tiempo, aclara que no serían aplicables los procedimientos que pretendan aplicar o bien la revisión de actos nulos o bien la declaración de lesividad de actos anulables, ello referido –debemos entender– a la Orden Foral 11/1999 de 2 de febrero, donde se concedía el beneficio fiscal, por cuanto con independencia de que a la Decisión pueda o no atribuírsele la naturaleza jurídica de un título ejecutivo, sin embargo su efecto es el mismo. Se trata de un acto administrativo comunitario que obliga al Estado miembro a que va dirigido. No existe un procedimiento específico para ejecutar las decisiones comunitarias dentro de nuestro Ordenamiento Jurídico, lo cual no quiere decir que haya de acudirse a la revisión del acto frente al que se dirige la decisión, por cuanto es en el ámbito del Derecho Comunitario donde se visa o revisa el acto del estado miembro, o en este caso la Orden Foral 11/1999, teniendo eficacia ejecutiva directa la Decisión, sin merodeos ni escapatoria jurídica alguna posible: Las ayudas han sido declaradas ilegales y se ordena su devolución; no queda otra salida al Gobierno de Navarra, o Consejero de turno, el cumplir directamente con esa obligación¹³¹.

Esto es así porque la empresa recurrente entiende que se le ha ocasionado un daño al no haber podido disfrutar de otros beneficios fiscales a la inversión y a la creación de empleo como consecuencia del otorgamiento de la ayuda que, posteriormente, es considerada ilegal. En consecuencia, efectivamente la posibilidad de reconocer a la empresa recurrente otros beneficios fiscales a la inversión y creación de empleo no disfrutados en su momento como consecuencia de la incompatibilidad con las bonificaciones consideradas ilegales, existe y así se contempla en el texto del Acuerdo del Gobierno de Navarra recurrido, el cual reconoce que, en su caso, es decir, en función del pronunciamiento de la mencionada sentencia a la que se encuentran supeditados, se reconocerán, mediante la oportuna revisión de

130. *Vid.* STSJ Navarra (C-A) de 4 de mayo de 2005, FJ 1

131. *Vid.* STSJ Navarra (C-A) de 4 de mayo de 2005, FJ 2.

las autoliquidaciones pertinentes. Por tanto, será dicha Sentencia la que venga a consolidar, definitivamente, en su caso, dicha posibilidad¹³².

También es interesante destacar el tratamiento que realiza la STSJ de Navarra que estudiamos del problema de la prescripción del plazo para la recuperación de las ayudas. En este sentido, y ante la alegación de la recurrente de que se había producido la prescripción aplicable a los ejercicios 1998 y 1999, solo cabe señalar, como lo hace el Gobierno de Navarra, que el Reglamento CEE n° 659/1999, de 22 de marzo, o Reglamento de procedimiento, señala expresamente que las competencias de la Comisión Europea en razón de la recuperación de las ayudas están sujetas a un plazo de prescripción de diez años a contar de la fecha en que se haya concedido la ayuda ilegal al beneficiario. Por tanto, no es admisible que se pretenda aplicar el plazo de prescripción de cuatro años que señala nuestro Ordenamiento Jurídico en cuanto la devolución debe realizarse conforme al Ordenamiento estatal interno, y ello porque tratándose de la aplicación a estas ayudas el Derecho Comunitario, serán aplicables los plazos que ese Ordenamiento prevea, sin dejar al albur de cada administración el fijar sus propios plazos, en una materia, insistimos, que es comunitaria¹³³.

Finalmente, y en lo referente a la indemnización de daños y perjuicios, el TSJ insiste en que aún pende en dicho momento procesal el recurso de anulación ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de tal forma que, como ya admite y manifiesta abiertamente el Gobierno Foral, de su resultado se derivará o no la indemnización que abarcará, cuando menos, los incentivos fiscales a los que se renunció para obtener el litigioso beneficio fiscal. Este reconocimiento no constituye por sí mismo título para obtener una ejecución, lo que implicará que la empresa recurrente habrá de solicitar al Gobierno Foral, con base en la resolución del TJCE, la mencionada indemnización¹³⁴.

- c) En el tercero de los casos, planteado ante la Audiencia Provincial de Sevilla, en recurso de apelación 631/2001, resuelto mediante la SAP de 24 de julio de 2001, se desestimó la pretensión del Estado de que se declarara como crédito concursal una ayuda de Estado que había sido declarada ilegal por la Comisión Europea y que pretendía recuperarse en aplicación de la correspondiente Decisión comunitaria. El interés de la sentencia está en el reconocimiento que realiza el Tribunal de que la Decisión de la Comisión estableciendo la ilegalidad de la ayuda y la obligación de reembolso no genera por sí sola una deuda propia de Hytasa, que pueda considerarse directamente exigible a la misma. Es decir, aunque la Decisión de la Comisión constituya un título a efectos de la

132. *Vid.* STSJ Navarra (C-A) de 4 de mayo de 2005, FJ 3.

133. *Vid.* STSJ Navarra (C-A) de 4 de mayo de 2005, FJ 4.

134. *Vid.* STSJ Navarra (C-A) de 4 de mayo de 2005, FJ 6.

328 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

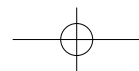
recuperación de la ayuda¹³⁵, dicho título no establece la existencia cierta de una deuda en contra de la empresa obligada al reembolso.

Para la AP, la cuestión debatida está en determinar si esa Decisión comunitaria tiene la fuerza o entidad suficiente para generar desde ese mismo momento la existencia de un crédito vencido y exigible o si por contra, dependerá, en cada caso, de las concretas peculiaridades en que la subvención fue entregada. Como bien establecía la sentencia apelada, para la AP es claro que la Decisión de la Comisión legitimaba al Estado para conseguir la restitución de lo entregado, pero esa legitimación, conllevaría o exigiría, deshacer todas las operaciones por virtud de la cual se materializó la entrega de la subvención, anulando todos los actos previos a la entrega. Eso supone, según la sala, una situación que no puede estimarse compatible con la realidad de un crédito exigible incluido en el balance como pasivo de la sociedad, pues incluso la propia Decisión dice que la recuperación se llevará a cabo de conformidad con la legislación española, por lo que implica la necesidad de recuperar la subvención, pero respetando los cauces legales, que en su momento fueron la forma en que aquella se materializó, pues no es lo mismo que ésta se hubiera producido con una entrega real de la subvención a la sociedad, que a través de una compleja operación de suscripción de una ampliación de capital y la posterior venta que fue el procedimiento realmente empleado¹³⁶.

Por ello la SAP concluye que la pretensión del Estado de reconocimiento de la deuda por parte de Hytasa no es correcta al no poderse entender que el derecho a obtener o recuperar la subvención y que lógicamente suponía un crédito, lo estaba para serle exigible a Hytasa en calidad de deuda directa con el Estado pendiente, además, de actuaciones posteriores que no se habían producido. La sentencia es una clara manifestación de cómo los Tribunales modulan el valor del título jurídico que supone la Decisión de la Comisión Europea donde se establece el carácter de ayuda de Estado ilegal y la obligación del Estado de recuperar mediante reembolso dicha ayuda.

135. *Vid.* lo establecido al respecto por la Resolución del TEAC de 24 de mayo de 2001, estudiada en el subapartado a) de este mismo apartado.

136. *Vid.* SAP de 24 de julio de 2001, FJ 2.



ANEXOS

ANEXO I DECISIONES EUROPEAS SOBRE AYUDAS ESTATALES QUE AFECTAN A ESPAÑA

(*indicación de STJCE recaída)

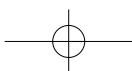
SECTOR NAVAL

2005/652/CE: Decisión de la Comisión, de 20 de octubre de 2004, relativa a la ayuda estatal C 38/03 concedida por España en concepto de nuevas ayudas de reestructuración a los astilleros públicos españoles [notificada con el número C(2004) 3918] (Texto pertinente a efectos del EEE)

2005/173/CE: Decisión de la Comisión, de 12 de mayo de 2004, relativa a la ayuda estatal ejecutada por España para una nueva ayuda de reestructuración de los astilleros públicos españoles Asunto de ayuda estatal C 40/00 (ex NN 61/00) [notificada con el número C(2004) 1620] (Texto pertinente a efectos del EEE)(*DO L 58 de 4.3.2005, p. 29/45*)

2003/691/CE: Decisión de la Comisión, de 9 de julio de 2003, relativa a la ayuda estatal que España tiene previsto conceder en forma de ayudas de funcionamiento ligadas a contratos en favor de tres buques metaneros construidos por IZAR (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2003) 2009](*DO L 252 de 4.10.2003, p. 18/22*)

*2000/131/CE: Decisión de la Comisión, de 26 de octubre de 1999, relativa a la ayuda estatal concedida por España en favor de los astilleros de titularidad pública [notificada con el número C(1999) 3864] (Texto pertinente a efectos del EEE) (El texto en len-



330 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

gua española es el único auténtico) (*DO L 37 de 12.2.2000, p. 22/30*). Conclusiones del Abogado General de 11 de octubre de 2001, asunto C-36/00 . STJCE de 26 de junio de 2003, asunto C-404/00, Comisión/España

98/157/CE: Decisión de la Comisión de 5 de noviembre de 1997 relativa a la ayuda que España se propone conceder a Astilleros Zamacona SA con respecto a cinco remolcadores (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 50 de 20.2.1998, p. 38/44*)

TRANSPORTE MARÍTIMO

*2001/247/CE: Decisión de la Comisión, de 29 de noviembre de 2000, relativa al régimen de ayudas ejecutado por España en favor de la compañía marítima Ferries Golfo de Vizcaya (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2000) 3931] (*DO L 89 de 29.3.2001, p. 28/36*). STJCE de 5 de agosto de 2003, asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, P&O European Ferries (Vizcaya) S.A.-Diputación Foral de Vizcaya/Comisión

2001/156/CE: Decisión de la Comisión, de 19 de julio de 2000, relativa a la ayuda estatal ejecutada por España en favor del sector del transporte marítimo (nuevo contrato de servicios públicos marítimos) (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2000) 2447](*DO L 57 de 27.2.2001, p. 32/50*)

AYUDAS A EMPRESAS

2004/340/CE: Decisión de la Comisión, de 5 de noviembre de 2003, relativa a las ayudas a la cobertura de cargas excepcionales en favor de la empresa González y Díez S.A. (ayudas correspondientes a 2001 y utilización abusiva de las ayudas correspondientes a 1998 y 2000), y por la que se modifica la Decisión 2002/827/CECA [notificada con el número C(2003) 3910] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 119 de 23.4.2004, p. 26/45*)

2002/827/CECA: Decisión de la Comisión, de 2 de julio de 2002, relativa a la concesión de ayudas por parte de España en favor de la empresa González y Díez SA en los años 1998, 2000 y 2001 (Texto pertinente a efectos del EEE.) [notificada con el número C(2002) 2441](*DO L 296 de 30.10.2002, p. 80/85*)

2004/170/CE: Decisión de la Comisión, de 21 de octubre de 2003, referente a las ayudas a la investigación y desarrollo en la planta de Zamudio (País Vasco) que España tiene previsto ejecutar en favor de la empresa «Industria de Turbo Propulsores, SA» (ITP) [notificada con el número C(2003) 3525] (Texto pertinente a efectos del EEE)(*DO L 61 de 27.2.2004, p. 87/103*)

2004/32/CE: Decisión de la Comisión, de 2 de abril de 2003, relativa a la ayuda estatal concedida por España a Porcelanas del Principado SL [notificada con el número C(2003) 907] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 11 de 16.1.2004, p. 1/16*)

2003/283/CE: Decisión de la Comisión, de 27 de noviembre de 2002, relativa a las medidas adoptadas por España en favor de Refractarios Especiales SA [notificada con el número de documento C(2002) 4486] (Texto pertinente a efectos del EEE)(*DO L 108 de 30.4.2003, p. 21/34*)

2003/284/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de diciembre de 2002, relativa a la ayuda estatal concedida por España en favor de Sniace SA [notificada con el número C(2002) 4824] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 108 de 30.4.2003, p. 35/44*)

*2002/935/CE: Decisión de la Comisión, de 14 de mayo de 2002, relativa a una ayuda en favor del Grupo de Empresas Álvarez [notificada con el número C(2002) 1805] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 329 de 5.12.2002, p. 1/9*). STJCE de 14 de septiembre de 2004, asunto C-276/02, España/Comisión.

*2000/795/CE: Decisión de la Comisión, de 22 de diciembre de 1999, relativa a la ayuda estatal ejecutada por España en favor de Ramondín SA y Ramondín Cápsulas SA [notificada con el número C(1999) 5203] (Texto pertinente a efectos del EEE) (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 318 de 16.12.2000, p. 36/61*). STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00, Diputación Foral de Alava-Ramondín S.A.-Ramondín Cápsulas S.A./Comisión

1999/672/CE: Decisión de la Comisión, de 1 de julio de 1999, relativa a la ayuda estatal que España tiene previsto ejecutar en favor de Brilén SA [notificada con el número C(1999) 2131] (Texto pertinente a efectos del EEE) (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 268 de 16.10.1999, p. 19/24*)

*1999/509/CE: Decisión de la Comisión de 14 de octubre de 1998 relativa a la ayuda otorgada por España a las empresas del grupo Magefesa y sus empresas sucesoras [notificada con el número C(1998) 3211] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 198 de 30.7.1999, p. 15/27*) STJCE de 12 de octubre de 2000, asunto C-480/98, Magefesa y STJCE de 2 de julio de 2002, asunto C-499/99, Comisión/España.

1999/450/CE: Decisión de la Comisión de 28 de octubre de 1998 relativa a la ayuda estatal que España tiene previsto conceder a AG Tubos Europa SA [notificada con el número C(1998) 3438] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 177 de 13.7.1999, p. 24/26*)

*1999/484/CE: Decisión de la Comisión de 3 de febrero de 1999 relativa a las ayudas estatales concedidas por el Gobierno español a la empresa Hijos de Andrés Molina SA (HAMSA) (notificada con el número C(1999) 41) (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 193 de 26.7.1999, p. 1/22*). STJCE de 11 de julio de 2002, asunto T-152/99, Hijos de Andrés Molina S.A./Comisión.

1999/395/CE: Decisión de la Comisión, de 28 de octubre de 1998, relativa a la ayuda estatal otorgada por España a Sniace SA, situada en Torrelavega, Cantabria [notificada con el número C(1998) 3437] (Texto pertinente a los fines del EEE) (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 149 de 16.6.1999, p. 40/56*) *Texto consolidado 01999D0395-20010116*.

1999/143/CE: Decisión de la Comisión de 14 de julio de 1998 relativa a una ayuda estatal en favor de Fabricantes Vascos de Herramientas SA (Favahe SA) y de sus sucesores [notificada con el número C(1998) 2362] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 46 de 20.2.1999, p. 56/61*)

98/364/CE: Decisión de la Comisión de 15 de julio de 1997 relativa a la ayuda de Estado otorgada en favor del Grupo de Empresas Álvarez (GEA) [notificada con el número C(1997) 2615] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 164 de 9.6.1998, p. 30/36*)

*97/21/CE, CECA: Decisión de la Comisión de 30 de julio de 1996 relativa a una ayuda estatal concedida a la Compañía Española de Tubos por Extrusión SA, situada en Llodio (Álava) (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinen-

332 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

te a los fines del EEE) (*DO L 8 de 11.1.1997, p. 14/24.*) STJCE de 29 de abril de 1999, asunto C-342/96, España/Comisión.

96/562/CE: Decisión de la Comisión de 30 de abril de 1996 por la que se requiere al Reino de España para que facilite la información necesaria que pruebe definitivamente que la ayuda concedida a Ponsal fue concedida en el marco de un régimen de ayudas existente (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 246 de 27.9.1996, p. 41/42*)

93/627/CEE: Decisión de la Comisión, de 22 de julio de 1993, relativa a las ayudas concedidas por las autoridades españolas con ocasión de la venta por Cenemesa/Cademesa/Conelec de determinados activos a Asea-Brown Boveri (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 309 de 13.12.1993, p. 21/40*)

SIDERURGIA

2005/827/CE: Decisión de la Comisión, de 16 de junio de 2004, relativa a las medidas ejecutadas por España en favor de Siderúrgica Añón SA [notificada con el número C(2004) 1813] (Texto pertinente a efectos del EEE)(*DO L 311 de 26.11.2005, p. 22/36.*)

2002/822/CECA: Decisión de la Comisión, de 30 de enero de 2002, relativa a la ayuda estatal concedida por España a distintas empresas del sector de la siderurgia en el País Vasco (Texto pertinente a efectos del EEE.) [notificada con el número C(2002) 309] (*DO L 296 de 30.10.2002, p. 35/41*)

2002/200/CE: Decisión de la Comisión, de 3 de julio de 2001, sobre la ayuda estatal que España ha ejecutado y tiene previsto ejecutar para la reestructuración de Babcock Wilcox España SA (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2001) 1780] (*DO L 67 de 9.3.2002, p. 50/68*)

*95/438/CE: Decisión de la Comisión, de 14 de marzo de 1995, relativa a las ayudas a la inversión concedidas por España a la empresa Piezas y Rodajes S.A., acería de fundición situada en la provincia de Teruel, Aragón, España (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE)(*DO L 257 de 27.10.1995, p. 45/50*). STJCE de 14 de enero de 1997, asunto C-169/95, España/Comisión.

94/261/CECA: Decisión de la Comisión, de 12 de abril de 1994, relativas a las ayudas que España tiene previsto conceder a la empresa de aceros especiales Sidenor (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 112 de 3.5.1994, p. 77/82*)

94/258/CECA: Decisión de la Comisión, de 12 de abril de 1994, relativa a las ayudas que España tiene previsto conceder a la empresa pública siderúrgica Corporación de la Siderurgia Integral (CSI) (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 112 de 3.5.1994, p. 58/63*)

SECTOR AERONÁUTICO

2005/351/CE: Decisión de la Comisión, de 20 de octubre de 2004, relativa al régimen de ayudas ejecutado por el Reino de España en favor de la compañía aérea Intermediación Aérea SL [notificada con el número C(2004) 3938] Texto pertinente a efectos del EEE.

2004/286/CE: Decisión de la Comisión, de 23 de julio de 2003, sobre las ayudas a la investigación y el desarrollo en el ámbito aeronáutico que el Reino de España tiene

previsto ejecutar en favor de la empresa Gamesa (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2003) 2518](*DO L 91 de 30.3.2004, p. 49/55*)

97/807/CE: Decisión de la Comisión de 30 de abril de 1997 relativa a la ayuda concedida por España a la empresa aeronáutica Construcciones Aeronáuticas, SA (CASA) (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 331 de 3.12.1997, p. 10/17*)

96/278/CE: Decisión de la Comisión de 31 de enero de 1996 relativa a la recapitalización de la compañía Iberia (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 104 de 27.4.1996, p. 25/43*)

MINERÍA

2005/140/CE: Decisión de la Comisión, de 30 de marzo de 2004, sobre el régimen de ayudas a determinadas empresas de la minería del carbón en la Comunidad Autónoma de Castilla y León [concedido por España para los años 2001 y 2002] [notificada con el número C(2004) 927] (Texto pertinente a efectos del EEE)(*DO L 48 de 19.2.2005, p. 30/42*)

2004/300/CE: Decisión de la Comisión, de 27 de mayo de 2003, relativa a la ayuda estatal concedida por España a Minas de Río Tinto, SAL (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2003) 1663] (*DO L 98 de 2.4.2004, p. 49/54*)

2002/826/CECA: Decisión de la Comisión, de 2 de julio de 2002, relativa a las intervenciones financieras de España en favor de la industria del carbón en el año 2001 y en el período comprendido entre el 1 de enero de 2002 y el 23 de julio de 2002 (Texto pertinente a efectos del EEE.) [notificada con el número C(2002) 2438](*DO L 296 de 30.10.2002, p. 73/79*)

2002/CE Decisión de la Comisión, de 11 de diciembre de 2001, relativa a la concesión de ayudas por parte de España en favor de la industria del carbón en el año 2001 (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2001) 3975] (*DO L 82 de 26.3.2002, p. 11/17*)

2001/162/CE: Decisión de la Comisión, de 13 de diciembre de 2000, relativa a la concesión de ayudas por parte de España en favor de la industria del carbón en el año 2000 (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2000) 4190](*DO L 58 de 28.2.2001, p. 24/28*)

1999/451/CECA: Decisión de la Comisión de 4 de mayo de 1999 relativa a la concesión de ayudas por parte de España en favor de la industria del carbón en 1999 [notificada con el número C(1999) 1379] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 177 de 13.7.1999, p. 27/32*)

98/635/CECA: Decisión de la Comisión de 3 de junio de 1998 relativa a las intervenciones financieras complementarias de España en favor de la industria del carbón en 1994, 1995 y 1996 [notificada con el número C(1998) 2043] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE)(*DO L 303 de 13.11.1998, p. 47/52*)

98/636/CECA: Decisión de la Comisión de 3 de junio de 1998 relativa a las intervenciones financieras de España en favor de la industria del carbón en 1997 [notificada con el número C(1998) 2044] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 303 de 13.11.1998, p. 53/56*)

334 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

98/637/CECA: Decisión de la Comisión de 3 de junio de 1998 relativa a la concesión de ayudas por parte de España en favor de la industria del carbón en 1998 [notificada con el número C(1998) 2045] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 303 de 13.11.1998, p. 57/61*)

96/591/CECA: Decisión de la Comisión de 30 de abril de 1996 relativa a las intervenciones financieras de España en favor de la industria del carbón en el año 1995 y a una intervención financiera complementaria en favor de la industria del carbón en el año 1994 (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 259 de 12.10.1996, p. 14/18*)

96/575/CECA: Decisión de la Comisión de 30 de abril de 1996 relativa a las intervenciones financieras de España en favor de la industria del carbón en 1996 (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 253 de 5.10.1996, p. 15/19*)

AGRICULTURA

2005/350/CE: Decisión de la Comisión, de 7 de mayo de 2004, relativa al régimen de ayudas concedido por España a las industrias de aceite de orujo de aceituna — Ayuda estatal C 21/02 (ex NN 14/02) [notificada con el número C(2004) 1635] (*DO L 110 de 30.4.2005, p. 48/55*)

2004/834/CE: Decisión de la Comisión, de 7 de mayo de 2004, relativa al régimen de ayudas que España tiene previsto conceder en favor de organizaciones de productores de aceite de oliva [notificada con el número C(2004) 1630] (*DO L 360 de 7.12.2004, p. 22/27*)

*2003/293/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de diciembre de 2002, relativa a las medidas ejecutadas por España en favor del sector agrario tras el alza de los precios de los carburantes [notificada con el número C(2002) 4378] (*DO L 111 de 6.5.2003, p. 24/44*). STJCE de 11 de noviembre de 2004, asunto C-73/03, España/Comisión y STJCE de 12 de diciembre de 2006, asunto T-146/03, Asociación de Empresarios de Estaciones de Servicio de la Comunidad Autónoma de Madrid y Federación Catalana de Estaciones de Servicio.

2002/411/CE: Decisión de la Comisión, de 12 de marzo de 2002, relativa a la ayuda estatal ejecutada por España en favor de los productores de leche de vaca considerados prioritarios (Texto pertinente a efectos del EEE)[notificada con el número C(2002) 905] (*DO L 144 de 1.6.2002, p. 49/54*)

2000/631/CE: Decisión de la Comisión, de 16 de mayo de 2000, relativa a la ayuda estatal concedida por España a la empresa Asociación General Agraria Mallorquina SA (AGAMA SA) [notificada con el número C(2000) 1401] (Texto pertinente a efectos del EEE) (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 267 de 20.10.2000, p. 53/61*)

94/343/CE: Decisión de la Comisión, de 7 de diciembre de 1993, relativa a las ayudas concedidas por el Gobierno español a la sociedad Merco (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 154 de 21.6.1994, p. 37/44*)

93/133/CEE: Decisión de la Comisión, de 4 de noviembre de 1992, referente a las ayudas concedidas por el Gobierno español a la empresa Merco (sector agroalimentario) (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 55 de 6.3.1993, p. 54/60*)

AUTOMÓVIL

2004/244/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de junio de 2003, relativa a la ayuda estatal ejecutada por España en favor de Volkswagen Navarra SA (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2003) 1745] (*DO L 77 de 13.3.2004, p. 54/61*)

2002/899/CE: Decisión de la Comisión, de 7 de mayo de 2002, relativa a la ayuda estatal que España tiene previsto ejecutar en favor de Ford España SA [notificada con el número C(2002) 1803] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 314 de 18.11.2002, p. 86/91*)

2002/900/CE: Decisión de la Comisión, de 5 de junio de 2002, relativa a la ayuda estatal que España tiene previsto conceder a Renault España SA [notificada con el número C(2002) 1992] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 314 de 18.11.2002, p. 92/96*)

*2002/267/CE: Decisión de la Comisión, de 23 de octubre de 2001, relativa la medida y a la ayuda estatal ejecutadas por España en favor de Santana Motor (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2001) 3061] (*DO L 92 de 9.4.2002, p. 26/33*). STJCE de 18 de junio de 2002, asunto C-398/00, España/Comisión.

*1999/718/CE: Decisión de la Comisión, de 24 de febrero de 1999, relativa a la ayuda estatal concedida por España en favor de Daewoo Electronics Manufacturing España SA (Demesa) [notificada con el número C(1999) 498] (Texto pertinente a efectos del EEE) (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 292 de 13.11.1999, p. 1/22*). STJCE de 6 de marzo de 2002, asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, Diputación Foral de Álava-CA del País Vasco-Gasteizko Industria Lurra S.A.-Daewoo Electronics Manufacturing España S.A./Comisión.

97/17/CE: Decisión de la Comisión de 30 de julio de 1996 relativa a las ayudas concedidas a Santana Motor SA (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 6 de 10.1.1997, p. 34/42*)

96/257/CE: Decisión de la Comisión, de 31 de octubre de 1995, relativa a las ayudas concedidas por España a SEAT SA, perteneciente al Grupo Volkswagen (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 88 de 5.4.1996, p. 7/19*)

ADQUISICIÓN DE VEHÍCULOS

*2001/605/CE: Decisión de la Comisión, de 26 de julio de 2000, relativa al régimen de ayudas aplicado por España para la adquisición de vehículos industriales mediante el Convenio de colaboración de 26 de febrero de 1997 entre el Ministerio de Industria y Energía y el Instituto de Crédito Oficial (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2000) 2465] (*DO L 212 de 7.8.2001, p. 34/41*). STJCE de 13 de febrero de 2003, asunto C-409/00, España/Comisión.

*98/693/CE: Decisión de la Comisión de 1 de julio de 1998 relativa al régimen español de ayudas a la compra de vehículos industriales Plan Renove Industrial (agosto de 1994-diciembre de 1996) [notificada con el número C(1998) 2048] (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (*DO L 329 de 5.12.1998, p. 23/31*). STJCE de 26 de septiembre de 2002, asunto C-351/98, España/Comisión.

SECTOR TEXTIL

2003/876/CE: Decisión de la Comisión, de 19 de febrero de 2003, relativa a las medidas en favor de Hilados y Tejidos Puigneró SA ejecutadas por España [notificada con el número C(2003) 518] (Texto pertinente a efectos del EEE) (DO L 337 de 23.12.2003, p. 14/37)

96/655/CE: Decisión de la Comisión de 30 de abril de 1996 referente a las ayudas de Estado en beneficio de La Seda de Barcelona, SA, ubicada en El Prat de Llobregat, Cataluña, y en Alcalá de Henares, Comunidad de Madrid (El texto en lengua española es el único auténtico) (Texto pertinente a los fines del EEE) (DO L 298 de 22.11.1996, p. 14/24)

*92/317/CEE: Decisión de la Comisión, de 25 de marzo de 1992, relativa a las ayudas concedidas por España a Hilaturas y Tejidos Andaluces SA denominada actualmente «Mediterráneo Técnica Textil SA» y a su comprador (El texto en lengua española es el único auténtico) (DO L 171 de 26.6.1992, p. 54/64). Modificado por 31997D0242 (DO L 96 de 11.4.1997, p. 30/36). Texto consolidado 01992D0317-19970411. STJCE de 14 de septiembre de 1994, Asuntos acumulados C-278/92, C-279/92 y C-280/92.

*92/318/CEE: Decisión de la Comisión, de 25 de marzo de 1992, relativa a las ayudas concedidas por España a Industrias Mediterráneas de la Piel SA (Imepiel) (El texto en lengua española es el único auténtico) (DO L 172 de 27.6.1992, p. 76/85) STJCE de 14 de septiembre de 1994, Asuntos acumulados C-278/92, C-279/92 y C-280/92.

*92/321/CEE: Decisión de la Comisión, de 25 de marzo de 1992, relativa a las ayudas concedidas por España a Intelhorce SA (antes Industrias Textiles de Guadalhorce SA), denominada actualmente GTE General Textil España SA, fabricante, de propiedad estatal, de tejidos de algodón (El texto en lengua española es el único auténtico) (DO L 176 de 30.6.1992, p. 57/67) STJCE de 14 de septiembre de 1994, Asuntos acumulados C-278/92, C-279/92 y C-280/92.

TURISMO

2003/227/CE: Decisión de la Comisión, de 2 de agosto de 2002, relativa a diversas medidas y a la ayuda estatal ejecutada por España en favor del parque temático «Terra Mítica SA», Benidorm (Alicante) [notificada con el número C(2002) 2980] (Texto pertinente a efectos del EEE) (DO L 91 de 8.4.2003, p. 23/37)

PAÍS VASCO *

2003/192/CE: Decisión 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) [notificada con el número C(2001) 4448] (Texto pertinente a efectos del EEE) (DO L 77 de 24.3.2003, p. 1/20)

2003/86/CE: Decisión 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) [notificada con el número C(2001) 4478] (Texto pertinente a efectos del EEE) (DO L 40 de 14.2.2003, p. 11/31)

2003/81/CE: Decisión de la Comisión, de 22 de agosto de 2002, relativa al régimen de ayudas estatales aplicado por España a los «centros de coordinación de Vizcaya» [Ayuda C 48/2001 (ex NN 43/2000)] (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2002) 3141] (DO L 31 de 6.2.2003, p. 26/31)

2003/27/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de julio de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales ejecutado por España en favor de las empresas de Vizcaya en forma de crédito fiscal del 45 % de las inversiones [notificada con el número C(2001) 1765] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 17 de 22.1.2003, p. 1/19*)

2003/28/CE: Decisión 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) [notificada con el número C(2001) 4475] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 17 de 22.1.2003, p. 20/39*)

2002/892/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de julio de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales aplicado por España a algunas empresas de reciente creación de Álava [notificada con el número C(2001) 1760] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 314 de 18.11.2002, p. 1/16*)

2002/894/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de julio de 2002, relativa al régimen de ayudas estatales ejecutado por España en favor de las empresas de Guipúzcoa en forma de crédito fiscal del 45 % de las inversiones [notificada con el número C(2001) 1764] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 314 de 18.11.2002, p. 26/44*)

2002/806/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de julio de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales aplicado por España en favor de algunas empresas de reciente creación en Vizcaya (España) (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2001) 1763] (*DO L 279 de 17.10.2002, p. 35/49*)

2002/820/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de julio de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales ejecutado por España en favor de las empresas de Álava en forma de crédito fiscal del 45 % de las inversiones (Texto pertinente a efectos del EEE.) [notificada con el número C(2001) 1759] (*DO L 296 de 30.10.2002, p. 1/19*)

2002/540/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de julio de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales aplicado por España a algunas empresas de reciente creación en Guipúzcoa (España) (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2001) 1761] (*DO L 174 de 4.7.2002, p. 31/45*)

93/337/CEE: Decisión de la Comisión, de 10 de mayo de 1993, relativa a un sistema de ayudas fiscales a la inversión en el País Vasco (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 134 de 3.6.1993, p. 25/29*)

* STJCE de 14 de diciembre de 2006, asuntos acumulados C-485/03 a C-490/03

NAVARRA

2002/893/CE: Decisión de la Comisión, de 11 de julio de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales aplicado por España a algunas empresas de reciente creación en la comunidad autónoma de Navarra (España) [notificada con el número C(2001) 1762] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 314 de 18.11.2002, p. 17/25*)

ENERGÍA

2002/936/CE: Decisión de la Comisión, de 19 de junio de 2002, relativa a la ayuda estatal que España tiene previsto conceder en favor de las empresas BBE y BBG para la construcción de una central térmica de ciclo combinado (Bahía de Bizcaia Electricidad - BBE) y de una planta de regasificación (Bahía de Bizcaia Gas - BBG) en el puerto de Bilbao [notificada con el número C(2002) 2146] (Texto pertinente a efectos del EEE) (*DO L 329 de 5.12.2002, p. 10/21*)

IMPUESTO DE SOCIEDADES

Decisión de la Comisión, de 31 de octubre de 2000, relativa a las leyes españolas sobre el impuesto de sociedades (Texto pertinente a efectos del EEE) [notificada con el número C(2000) 3269] (*DO L 60 de 1.3.2001, p. 57/61*)

EXTREMADURA

*2000/237/CE: Decisión de la Comisión, de 22 de diciembre de 1999, relativa al régimen de ayudas ejecutado por España en favor de las producciones hortícolas con destino a la transformación industrial en Extremadura en la campaña de 1997/98 [notificada con el número C(1999) 5207] (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 75 de 24.3.2000, p. 54/58*). STJCE de 19 de septiembre de 2002, asunto, C-113/00.

2000/240/CE: Decisión de la Comisión, de 22 de diciembre de 1999, relativa al régimen de ayudas ejecutado por España sobre la financiación del capital circulante para el sector agrícola de Extremadura [notificada con el número C(1999) 5201] (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 76 de 25.3.2000, p. 16/21*). Modificado por 32005D0683 (DO L 258 de 4.10.2005, p. 5/7)

INCENTIVOS REGIONALES

93/353/CEE: Decisión de la Comisión, de 9 de marzo de 1993, relativa a la aplicación del régimen nacional de incentivos regionales de España a una zona situada al norte de la provincia de Madrid (El texto en lengua española es el único auténtico) (*DO L 145 de 17.6.1993, p. 25/30*)

ANEXO II

CUADRO GENERAL DEL RÉGIMEN COMUNITARIO VIGENTE DE AYUDAS PÚBLICAS

I. AYUDAS DE FINALIDAD HORIZONTAL

1) Ayudas al empleo:

–Reglamento (CE) n° 2204/2002, de la Comisión, de 12 de diciembre de 2002, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas al empleo (DO L 337, de 13 de diciembre de 2002). Su periodo de vigencia expira el 31 de diciembre de 2006, aunque se ha prorrogado al 30 de junio de 2008 por el Reglamento (CE) n° 1976/2006, de la Comisión, de 20 de diciembre de 2006 (DO L 368, de 23 de diciembre de 2006). Han quedado derogadas las siguientes disposiciones: Comunicación de la Comisión relativa a las Directrices comunitarias sobre ayudas al empleo (DO C 371, de 23 de diciembre de 2000); Procedimiento acelerado para la tramitación de ayudas al empleo. Formulario tipo de notificación (DO C 218, de 27 de julio de 1996); y Directrices comunitarias sobre ayudas al empleo (DO C 334, de 12 de diciembre de 1995).

2) Ayudas a la formación:

–Reglamento (CE) n° 68/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas a la formación. DO L 10, de 13 de enero de 2001. Su periodo de vigencia expira el 31 de diciembre de 2006, aunque se ha prorrogado al 30 de junio de 2008 por el Reglamento (CE) n° 1976/2006, de la Comisión, de 20 de diciembre de 2006 (DO L 368, de 23 de diciembre de 2006). Modificado por el Reglamento (CE) n° 363/2004, de la Comisión, de 25 de febrero de 2004, con vistas a ampliar su alcance a las ayudas de investigación y desarrollo (DO L 63, de 28 de febrero de 2004).

3) Ayudas a las PYME:

–Reglamento (CE) n° 70/2001, de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas a las PYME. DO L 10, de 13 de enero de 2001. Su periodo de vigencia expira el 31 de diciembre de 2006, aunque se ha prorrogado al 30 de junio de 2008 por el Reglamento (CE) n° 1976/2006, de la Comisión, de 20 de diciembre de 2006 (DO L 368, de 23 de diciembre de 2006). Modificado por el Reglamento (CE) n° 364/2004, de la Comisión, de 25 de febrero de 2004, con vistas a ampliar su alcance a las ayudas de investigación y desarrollo (DO L 63, de 28 de febrero de 2004). Junto a este régimen, estuvo en vigor hasta el 14 de mayo de 2002, sin prórroga posterior, el Encuadramiento comunitario sobre ayudas a empresas en zonas urbanas desfavorecidas (DO C 146, de 14 de mayo de 1997).

–Reglamento (CE) n° 1/2004, de la Comisión, de 23 de diciembre de 2003, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas a las PYME dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos agrarios. Su periodo de vigencia expira el 31 de diciembre de 2006, aunque se ha prorrogado al 31 de diciembre de 2007. DO L 1, de 3 de enero de 2004.

–Reglamento (CE) n° 1595/2004, de la Comisión, de 8 de septiembre de 2004, relativo a las ayudas a las PYME dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos de la pesca. DO L 291, de 14 de septiembre de 2004.

340 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

–Recomendación de la Comisión de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de micro-empresas, pequeñas y medianas empresas. DO L 124, de 20 de mayo de 2003.

iv) Ayudas de salvamento y reestructuración de empresas:

–Comunicación de la Comisión 2004/C 244/02 - Directrices comunitarias sobre ayudas de salvamento y reestructuración de empresas en crisis. DO C 244, de 1 de octubre de 2004.

–Comunicación de la Comisión 2002/C 70/05 - Directrices sobre ayudas de salvamento y de reestructuración y ayudas al cierre a favor del sector del acero. DO C 70, de 19 de marzo de 2002.

4) Ayudas a la investigación y el desarrollo (I+D):

–Comunicación de la Comisión 1996/C 45/20 relativa al Encuadramiento comunitario sobre ayudas a la investigación y el desarrollo. DO C 45, de 17 de febrero de 1996. Modificada por las Comunicaciones de la Comisión publicadas en DO C 48, de 1998, DO C 78, de 10 de marzo de 2001; prorrogada por las Comunicaciones publicadas en DO C 111, de 8 de mayo de 2002, y DO C 310, de 8 de diciembre de 2005.

5) Ayudas al medio ambiente:

–Comunicación de la Comisión 2001/C 37/03- Directrices comunitarias sobre ayudas a favor del medio ambiente. DO C 37, de 3 de febrero de 2001.

6) Ayudas estatales y capital riesgo:

–Comunicación de la Comisión 2001/C 235/03 relativa a las ayudas estatales y capital riesgo. DO C 235, de 21 de agosto de 2001.

II. AYUDAS SECTORIALES

1) Acero:

–Comunicación de la Comisión 2002/C 70/04 – Directrices comunitarias multisectoriales sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión. DO C 70, de 19 de marzo de 2002.

–Comunicación de la Comisión 2002/C 70/05 – Ayudas de salvamento y de reestructuración y ayudas al cierre en favor del sector del acero. DO C 70, de 19 de marzo de 2002. Este nuevo régimen jurídico ha venido a sustituir a la Decisión 2496/96/CECA, de la Comisión, de 18 de diciembre, por la que se establecen normas comunitarias sobre ayudas a favor de la siderurgia (DO L 338, de 28 de diciembre de 1996) y la Delimitación de determinados sectores siderúrgicos no regulados en el Tratado CECA (DO C 320, de 13 de diciembre de 1988).

2) Agricultura y Pesca:

–Reglamento (CE) n° 1/2004, de la Comisión, de 23 de diciembre de 2003, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas a las PYME dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos agrarios. Su periodo de vigencia expira el 31 de diciembre de 2006. DO L 1, de 3 de enero de 2004.

–Reglamento (CE) n° 1595/2004, de la Comisión, de 8 de septiembre de 2004, relativo a las ayudas a las PYME dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos de la pesca. DO L 291, de 14 de septiembre de 2004.

–Reglamento (CE) n° 1860/2004, de la Comisión, de 6 de octubre de 2004, sobre ayudas de *minimis* en los sectores agrario y pesquero. DO L 325, de 28 de octubre de 2004.

–Directrices 2004/C 229/03 para el examen de las ayudas de Estado en el sector de la pesca y la acuicultura. DO C 229, de 14 de septiembre de 2004. Derogan las Directrices de 2001.

–Directrices 2002/C 324/02 sobre la concesión de ayudas con relación a las pruebas de detección de la EEB, el ganado muerto y los residuos de los mataderos, de 2 de diciembre de 2002. DO C 324, de 24 de diciembre de 2002.

–Directrices 2000/C 28/02 sobre ayudas a favor del sector agrario (2000). DO C 28, de 1 de febrero de 2000.

–Directrices comunitarias sobre ayudas para publicidad de productos incluidos en el anexo I TCE y de determinados productos no incluidos en el mismo (2001). DO C 252, de 12 de septiembre de 2001.

3) Audiovisual:

–Comunicación [COM(2001) 534 final] de la Comisión sobre determinados aspectos jurídicos vinculados a las obras cinematográficas y a otras producciones del sector audiovisual. DO C 43, de 16 de febrero de 2002.

4) Carbón:

–Reglamento (CE) n° 1407/2002, del Consejo, de 23 de julio de 2002, sobre las ayudas estatales a la industria del carbón. DO L 205, de 2 de agosto de 2002.

–Decisión 2002/871/CE, de la Comisión, de 17 de octubre de 2002, por la que se establece un marco común para la comunicación de la información necesaria para la aplicación del Reglamento (CE) n° 1407/2002. DO L 300, de 5 de noviembre de 2002. Vid. igualmente, la Nota de información sobre las modalidades de las medidas sociales de acompañamiento a la reestructuración de la industria carbonera (2001-2002), DO C 265, de 15 de septiembre de 2000.

–Decisión 3632/93/CECA, de la Comisión, de 28 de diciembre de 1993, régimen comunitario de las intervenciones de los Estados miembros a favor de la industria del carbón. DO L 329, de 30 de diciembre de 1993.

–Decisión 341/94/CECA, de la Comisión, de 8 de febrero de 1994, por la que se establecen disposiciones de aplicación de la Decisión 3632/94/CECA. DO L 49, de 19 de febrero de 1994.

5) Construcción Naval:

–Marco aplicable a las ayudas estatales a la Construcción naval (2003). DO L 49, de 19 de febrero de 1994.

–Comunicación de la Comisión 2003/C 263/02 sobre la propuesta relativa a la notificación individual de la aplicación de todos los regímenes de ayudas regionales a la inversión en el sector de la construcción naval, y sobre una propuesta de medidas apropiadas con arreglo al apartado 1 del artículo 88 TCE. DO C 263, de 1 de noviembre de 2003.

–Reglamento (CE) n° 1177/2002, del Consejo, de 27 de junio de 2002, relativo a un mecanismo defensivo temporal para la construcción naval. DO L 172, de 2 de julio de

342 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

2002. Modificado por el Reglamento (CE) nº 502/2004, del Consejo, de 11 de marzo de 2004, DO L 81, de 19 de marzo de 2004.

6) Electricidad:

–Comunicación de la Comisión de 20 de julio de 2001, relativa a la metodología de análisis de las ayudas estatales vinculadas a coste de transición a la competencia (CTC). Adoptada por la Comisión mediante carta SG (2001) D/290869, de 6 de agosto.

7) Fibras sintéticas:

–Comunicación de la Comisión 2002/C 70/04 – Directrices comunitarias multisectoriales sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión. Vid. DO C 70, de 19 de marzo de 2002. Estas Directrices suprimieron las Directrices comunitarias sobre ayudas al sector de las fibras sintéticas, DO C 94, de 30 de marzo de 1996.

–Comunicación de la Comisión 2003/C 263/03 sobre la modificación de las Directrices comunitarias multisectoriales sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión (2002) en lo que respecta a la elaboración de una lista de sectores con problemas estructurales, y sobre una propuesta de medidas apropiadas con arreglo al apartado 1 del artículo 88 TCE relativa a los sectores de los vehículos de motor y las fibras sintéticas. DO C 263, de 1 de noviembre de 2003.

8) Servicios Postales:

–Comunicación de la Comisión 98/C 39/02 sobre la aplicación de las normas de competencia al servicio postal y sobre la evaluación de determinadas medidas estatales relativas a los servicios postales. DO C 39, de 6 de febrero de 1998.

9) Servicios Públicos de Radiodifusión:

–Comunicación de la Comisión 2001/C 320/04 sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión. DO C 320, de 15 de noviembre de 2001.

10) Transportes:*Aviación:*

–Aplicación de los artículos 93 y 93 TCE (hoy 87 y 88 TCE) y del artículo 61 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo a las ayudas en el sector de la aviación. DO C 350, de 10 de diciembre de 1994.

–Directrices comunitarias 2005/C 312/01 sobre la financiación de aeropuertos y las ayudas estatales de puesta en marcha destinadas a compañías aéreas que operen desde aeropuertos regionales. DO C 312, de 9 de diciembre de 2005.

Ferrocarril, carretera y vía navegable:

–Comunicación 2004/C 13/03 de la Comisión – Directrices comunitarias sobre ayudas de Estado al transporte marítimo. DO C 13, de 17 de enero de 2004.

–Reglamento (CE) nº 1101/89, del Consejo, de 27 de abril de 1989, relativo al saneamiento estructural de la navegación interior. DO L 116, de 28 de abril de 1989.

–Reglamento (CE) n° 1170/70, del Consejo, de 4 de junio de 1970, relativo a las ayudas concedidas en el sector de los transportes por ferrocarril, carretera y vía navegable. DO L 130, de 15 de junio de 1970.

11) Vehículos a motor:

–Comunicación de la Comisión 2003/C 263/03 sobre la modificación de las Directrices comunitarias multisectoriales sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión (2002) en lo que respecta a la elaboración de una lista de sectores con problemas estructurales, y sobre una propuesta de medidas apropiadas con arreglo al apartado 1 del artículo 88 TCE relativa a los sectores de los vehículos de motor y las fibras sintéticas. DO C 263, de 1 de noviembre de 2003. Estas Directrices suprimieron las Directrices comunitarias sobre ayudas al sector de los vehículos a motor, DO C 279, de 15 de septiembre de 1997, prorrogadas en 2000, DO C 258, de 9 de septiembre de 2000.

III. AYUDAS REGIONALES

–Directrices sobre las ayudas de estado de finalidad regional para el periodo 2000-2006. En vigor hasta el 31 de diciembre de 2006. DO C 74, de 10 de marzo de 1998, modificada por DO C 258, de 9 de septiembre de 2000.

–Directrices sobre las ayudas de estado de finalidad regional para el periodo 2007-2013. DO C 54, de 4 de marzo de 2006.

–Decisión de la Comisión de 18 de mayo de 2005. Ayuda a la inversión para la reestructuración de zonas industriales en declive en regiones asistidas de España. DO C 235, de 23 de septiembre de 2005.

–Directrices multisectoriales de 7 de marzo de 2002 sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión. DO C 70, de 19 de marzo de 2002.

–Comunicación de la Comisión 2003/C 263/03 sobre la modificación de las Directrices comunitarias multisectoriales sobre ayudas regionales a grandes proyectos de inversión (2002) en lo que respecta a la elaboración de una lista de sectores con problemas estructurales, y sobre una propuesta de medidas apropiadas con arreglo al apartado 1 del artículo 88 TCE relativa a los sectores de los vehículos de motor y las fibras sintéticas. DO C 263, de 1 de noviembre de 2003.

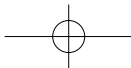
IV. AYUDAS A SERVICIOS DE INTERÉS ECONÓMICO Y GENERAL

–Decisión de la Comisión 2005/842/CE, de 28 de noviembre de 2005, relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86.2 TCE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general. DO L 312, de 29 de noviembre de 2005.

–Comunicación de la Comisión relativa a los servicios de interés general en Europa. DO C 17, de 19 de enero de 2001, que actualiza la misma Comunicación de 1990, DO C 281, de 26 de septiembre de 1990.

V. OTRAS AYUDAS

–Reglamento (CE) n° 1998/2006, de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006, DO L 379, de 28 de diciembre de 2006, que sustituye al Reglamento (CE) n° 69/2001, de la Comisión, de 12 de enero, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas de mínimis. DO L 10, de 13 de enero de 2001.



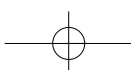
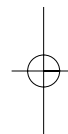
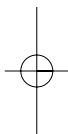
344 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

–Directiva 2000/52/CE, de la Comisión, de 26 de julio de 2000, de modificación de la Directiva 80/273/CEE, de la Comisión, de 25 de junio de 1980, relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas. DO L 193, de 29 de julio de 2000. Anteriores modificaciones son las de la Directiva 85/413/CEE, de 24 de julio de 1985, DO L 229, de 28 de agosto, y la Directiva 93/84/CEE, de 30 de septiembre de 1993, DO L 254, de 12 de octubre.

–Comunicación de la Comisión (2005) a los Estados miembros por la que se aplican los artículos 87 y 88 TCE al seguro de crédito a la exportación a corto plazo. DO C 325, de 22 de diciembre de 2005, que modifica a la anterior Comunicación publicada en DO C 217, de 2 de agosto de 2001, y a la original, en DO C 281, de 17 de septiembre de 1997.

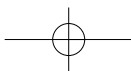
–Comunicación de la Comisión (2000) relativa a la aplicación de los artículos 87 y 88 TCE a las ayudas otorgadas en forma de garantía. DO C 71, de 11 de marzo de 2000.

–Comunicación de la Comisión (1998) relativa a la aplicación de las normas sobre ayudas estatales a las medidas relacionadas con la fiscalidad directa de las empresas. DO C 384, de 10 de diciembre de 1998.



ANEXO III
SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA
COMUNIDAD EUROPEA SOBRE AYUDAS DE
ESTADO RECAIDAS EN ASUNTOS
DONDE ESPAÑA ES PARTE

- Asuntos acumulados C-278/92, C-279/92 y C-280/92, STJCE de 14 de septiembre de 1994, «Hytasa-Intelhorce-Imeipiel»
- Asunto C-169/95, STJCE de 14 de enero de 1997, «PYRSA»
- Asunto C-342/96, STJCE de 29 de abril de 1999, «Tubacex»
- Asunto C-480/98, STJCE de 12 de octubre de 2000, «Magefesa»
- Asunto C-36/00, STJCE de 11 de octubre de 2001, «Astilleros Públicos I»
- Asuntos acumulados T-92/00 y T-103/00, STJCE de 6 de marzo de 2002, «Ramondín»
- Asuntos acumulados T-127/99, T-129/99 y T-148/99, STJCE de 6 de marzo de 2002, «Daewoo»
- Asunto 398/00, STJCE de 18 de junio de 2002, «Santana Motor»
- Asunto C-499/99, STJCE de 2 de julio de 2002, «Magefesa»
- Asunto T-152/99, STJCE de 11 de julio de 2002, «Cárnicas Molina»
- Asunto C-113/00, STJCE de 19 de septiembre de 2002, «Extremadura I»
- Asunto C-114/00, STJCE de 19 de septiembre de 2002, «Extremadura II»
- Asunto C-351/98, STJCE de 26 de septiembre de 2002, «Plan Renove Industrial»
- Asuntos acumulados T-346/99, T-347/99 y T-348/99, STJCE de 23 de octubre de 2002, «Territorios Forales Vascos I»
- Asuntos acumulados T-269/99, T-271/99 y T-272/99, STJCE de 23 de octubre de 2002, «Territorios Forales Vascos II»
- Asunto C-409/00, STJCE de 13 de febrero de 2003, «Plan Renove II»
- Asunto T-41/01, STJCE de 25 de junio de 2003, «Banco Santander»
- Asunto C-404/00, STJCE de 26 de junio de 2003, «Astilleros Públicos II»
- Asuntos acumulados T-116/01 y T-118/01, STJCE de 5 de agosto de 2003, «P&O European Ferries I»
- Asunto C-276/02, STJCE de 14 de septiembre de 2004, «Grupo GEA»
- Asunto C-73/03, STJCE de 11 de noviembre de 2004, «Ayudas al Gasoil»
- Asunto C-71/04, STJCE de 21 de julio de 2005, «Xunta de Galicia»
- Asuntos acumulados C-442/03 P y C-471/03 P, STJCE de 1 de junio de 2006, «P&O»

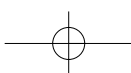
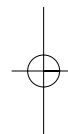
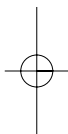


346 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

European Ferries II»

–Asunto T-146/03, STJCE de 12 de diciembre de 2006, «Asociación de Empresarios de Estaciones de Servicio de la Comunidad Autónoma de Madrid y Federación Catalana de Estaciones de Servicio».

–Asuntos acumulados C-485/03 a C-490/03, STJCE de 14 de diciembre de 2006, «Régimen fiscal vasco»



ANEXO IV**OTRAS SENTENCIAS SOBRE AYUDAS DE ESTADO ESTUDIADAS**

- Asunto T-117/04, STJCE de 27 de septiembre de 2006, «Werkgroep Comerciële Jachthavens Zuidelijke Randmeren y otros»
- Asunto T-217/02, STJCE de 23 de noviembre de 2006, «Ter Lembeek»
- Asunto T- 210/02, STJCE de 13 de septiembre de 2006, «British Aggregates»
- Asuntos acumulados C-393/04 y C-41/05, STJCE de 15 de junio de 2006, «Air Liquide Industries Belgium»
- Asunto T-274/01, STJCE de 16 de septiembre de 2004, «Valmont»
- Asunto C-280/00, STJCE de 24 de julio de 2003, «Altmark»
- Asunto 29/84, STJCE de 23 de mayo de 1985, «Comisión/Alemania»
- Asunto 363/85, STJCE de 9 de abril de 1987, «Comisión/Italia»
- Asunto C-236/95, STJCE de 19 de septiembre de 1996, «Comisión/Grecia»
- Asunto C-142/87, STJCE de 21 de marzo de 1990, «Tubemeuse»
- Asunto C-482/99, STJCE de 16 de mayo de 2002, «Comisión/Francia»
- Asunto C-102/87, STJCE de 13 de julio de 1988, «Comisión/Francia»
- Asunto C-305/89, STJCE de 21 de marzo de 1991, «Comisión/Italia».
- Asunto 6/64, STJCE de 15 de julio de 1964, «Costa»
- Asunto C-39/94, STJCE de 11 de julio de 1996, «SFEI»
- Asunto 240/83, STJCE de 7 de febrero de 1985, «ADBHU»
- Asunto C-83/98, STJCE de 16 de mayo de 2000, «Ladbroke Racing»
- Asunto T-98/00, STJCE de 17 de octubre de 2002, «Linde»
- Asuntos acumulados C-328/99 y C-399/00, STJCE de 8 de mayo de 2003, «SIM 2»
- Asunto C-197/99 P, STJCE de 11 de septiembre de 2003, «Comisión/Bélgica»
- Asuntos acumulados C-324/90 y C-342/90, STJCE de 13 de abril de 1994, «Pleuger Worthington»
- Asunto C-301/87, STJCE de 14 de febrero de 1990, «Comisión/Francia»
- Asuntos acumulados C-34/01 a C-38/01, STJCE de 27 de noviembre de 2003, «Enirisorse»
- Asunto C-126/01, STJCE de 20 de noviembre de 2003, «GEMO»
- Asunto C-251/97, STJCE de 5 de octubre de 1999, «Comisión/Francia»
- Asunto C-295/97, STJCE de 17 de junio de 1999, «Piaggio»

348 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

- Asunto C-397/95 P, STJCE de 2 de abril de 1998, «Sytraval y Brink's France»
- Asuntos acumulados C-261/01 y C-262/01, STJCE de 21 de octubre de 2003, «Van Calster»
- Asuntos acumulados 91/83 y 127/83, STJCE de 9 de octubre de 1984, «Heineken Brouwerijen»
- Asunto C-44/93, STJCE de 9 de agosto de 1994, «Heiser»
- Asunto 730/79, STJCE de 17 de septiembre de 1980, «Phillip Morris Holland»
- Asunto C-354/90, STJCE de 21 de noviembre de 1991, «Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y SNNTS»

BIBLIOGRAFÍA DE REFERENCIA

- AAVV, *Protección social y trabajo decente: nuevas perspectivas para las normas internacionales de trabajo*, monográfico de Relaciones Laborales, nº 15-16, 2006.
- Abascal Vicente, G. «Neoliberalismo y servicios públicos», *Revista de Derecho Social* nº 16, 2001, pág. 221.
- Afferni, A., «*La nozione di impresa comunitaria*», en Galgano, F. (dir.), *Tratatto di Diritto Comérciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, vol. 4, CEDAM, Padova, 1981.
- Aguado Mendoza, R.M., «Permanencias y cambios en el Consejo Europeo, el Consejo y la Comisión a la luz del proyecto de Tratado Constitucional. Sus luces y sus sombras», en AAVV, Gómez Corona, E., Gutiérrez Vega, P., y Leñero Bohórquez, R. (coord.), *Una Constitución para la ciudadanía de Europa*, Aranzadi, 2004.
- Alarcón Caracuel, M.R., «La información y las nuevas formas de trabajo», en AAVV, Alarcón Caracuel y Esteban Legarreta (coord.), *Nuevas tecnologías de la información y comunicación y Derecho del Trabajo*, Albacete, Bomarzo, 2004, págs. 13 y ss.
- «Cuatro lustros de Derecho del Trabajo en España: entre la consagración del Estado social y el efecto de las crisis económicas», en AAVV, Alarcón Caracuel, M.R. y Mirón, M.M., coord., *El trabajo ante el cambio de siglo: un tratamiento multidisciplinar*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pág. 16.
- Albiol Montesinos, I., *Aspectos laborales de la Ley Concursal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004
- Alemán Páez, F., «Cambios en la legislación y efectos en la relación laboral: ¿hacia una pérdida de la intensidad o del carácter protector del derecho del trabajo?», *Revista de Derecho Social*, nº 17, 2002, pág. 47
- Alós, R., y Jódar, P., «Globalización económica, cambios en los modelos de empresa, segmentación del trabajo y relaciones laborales», *Gaceta Sindical*, nº 2, 2002, págs. 138-140.
- Aparicio Tovar, J., *Introducción al Derecho Social de la Unión Europea*, Bomarzo, Albacete 2005.
- Aragón Bombín, J., «El debate sobre el empleo en Europa: propuestas y contradicciones del Libro Blanco sobre crecimiento, competitividad y empleo», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, nº 5, 1994.

- Arpio Santacruz, J. L., *Las Ayudas Públicas ante el Derecho Europeo de la Competencia*, Aranzadi, Elcano, Navarra, 2000.
- Arrigo, G., «La implicación de los trabajadores en la Sociedad Europea», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, Derecho del Trabajo, nº 52, 2004, págs. 26 y ss.
- Ashiagbor, D., *The European Employment Strategy. Labour Market Regulation and New Governance*, Oxford University Press, 2005.
- Barañano Cid, M., «Sedes de la globalización: ciudades globales, regiones metropolitanas, espacios transnacionales», en Barañano Cid, M. (dir.) *La globalización económica. Incidencia en las relaciones sociales y económicas*, Consejo General del Poder Judicial. Cuadernos de Derecho Procesal, V-2002, págs. 227 a 262
- Barnard, C. «Flexibility and social policy», en G. de Burca y J. Scott: *Constitutional change in the EU: from uniformity to flexibility*, Hart Publishing, Oxford, 2000, pág. 197
- Baylos Grau, A., «Europa: ¿zona de libre comercio o auténtica Unión Europea?», *Revista de Derecho Social*, nº 32, págs. 5-9.
- «Globalización y Derecho del Trabajo: realidad y proyecto», *Cuaderno de Relaciones Laborales*, Nº 15, 1999, págs. 19 y ss.
- Béliier, G., «Restructurations en Europe. Quelle place pour le comité de groupe européen?», *Droit Social*, nº 3, mars 2006, págs. 319-324.
- Bellami, C. y Child, G. *Derecho de la Competencia en el Mercado Común*, Civitas, Madrid, 1992.
- Benjamín, P., «Who Needs Labour Law?», *Defining the Scope of Labour Protection*, en AAVV., Conaghan, J., Fiscal, R.M. y Klare, K, edit, *Labour Law in an Era of Globalization*, Oxford University Press, 2000.
- Bentley, P., «State Aid, Subsidies and Complainants», *European Business Law Review*, 1, nº 4, 1990.
- Bercovitz Rodríguez-Cano, A., (coord.), *La regulación contra la competencia desleal en la Ley de 10 de enero de 1991*, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1992.
- Bercovitz Rodríguez-Cano, A., «Normas sobre la competencia en el Tratado de la CEE», en García de Enterría, E. (dir.), *Tratado de Derecho Comunitario Europeo*, vol. II, Madrid, 1986.
- Blas López, M.E., «Le cadre d'actions des partenaires sociaux européens: panorama, mutations et enjeux á l'heure de la mondialisation», *Droit Social*, nº 5, mai 2006, págs. 540 y ss.
- Bolaños López, M.E. «¿Qué nos trae la futura Constitución Europea?, Una primera lectura del Proyecto de Constitución», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 47, 2003, págs. 325-350.
- Borrell, J.R. y Costas, A.:«Sugerencias y comentarios al Libro Blanco para la reforma del sistema español de defensa de la competencia», Universidad de Barcelona, Instituto de Economía Aplicada, enero 1995, Ministerio de Economía y Hacienda.
- Braakman, A.J., y Schoröter, H.R., *La aplicación de los artículo 85 y 86 TCE por los Tribunales nacionales de los Estados miembros*, Comisión Europea, Dirección General de la Competencia, Bruselas, (dirección de Internet), 1997, págs. 44 y ss.

350 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

- Broseta Pont, M. y Martínez Sanz, F.: *Manual de Derecho Mercantil* Vol. I, 13ª edic., edit. Tecnos, Madrid 2006, pag. 183.
- Brouillet, J., Rigaux, M. et Bañadme, F., «*Le modèle social européen: source ou moteur de la construction européenne?*», *Droit Social*, nº 12, décembre 2006, págs. 1176 y ss.
- Bueno Malvenda, C., «El control financiero de las subvenciones», en AAVV, *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Thomson (Cívitas), Madrid, 2005.
- Cabeza Pereiro, J., «La cuestión social en el derecho originario de la Unión Europea», *Documentación Laboral*, nº 63, 2000, págs. 27 y ss.
- Calvo Caravaca, A. y Carrascosa González, J., *Intervenciones del Estado y libre competencia en la Unión Europea*, Colex, Madrid, 2001.
- Calvo Caravaca, A.L. y Fernández de la Gándara, L., *Las ayudas de Estado en la Comunidad Económica Europea*, Secretariado de Asuntos Relacionados con la Comunidad Europea, Murcia, 1991.
- Camós Victoria, I. y Rojo Torrecilla, E., «*A propos du rapport Supiot: réflexions sur les changements dans le monde du travail et le droit du travail*», *Les Cahiers du Droit*, Vol. 43, nº 3 de septiembre de 2003.
- Cárdenas Ortiz, R.: «Las ayudas de Estado y el Derecho Comunitario», *Inv. Jurídica* nº 3/03, Cátedra D. Antonio Flores de Lemus de Economía del Sector Público y Derecho Económico y publicado por el Instituto de Estudios Fiscales, pág. 31 en relación con pág. 35.
- Carrascosa Bermejo, D., *La coordinación comunitaria de la Seguridad Social*, Consejo Económico y Social, Madrid, 2004.
- Casas Baamonde, M.E. «Las transformaciones del Derecho del Trabajo y el futuro del Derecho del Trabajo», en AVV, Alarcón Caracuel y Mirón, M., coord., *El trabajo ante el cambio de siglo: un tratamiento multidisciplinar*, Marcial Pons, Madrid, 2000.
- «El principio de autonomía en la organización del sistema europeo de negociación colectiva y el desarrollo de la dimensión convencional del Derecho social comunitario», *Relaciones Laborales*, nº 22, 1999, pág. 2.
- «Las nuevas formas de empleo en el Derecho del Trabajo español: evolución y tendencias», en AAVV, *Transformaciones del Derecho del Trabajo: nuevas formas de empleo y concertación social*, Universidad de Barcelona, 1991.
- Casas Baamonde, M.E., Durán López, F. y Cruz Villalón, J. (coord.) *Las transformaciones del Derecho del Trabajo en el marco de la Constitución Española. Estudios en homenaje al profesor Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer*, La Ley, Madrid, 2006.
- Castell Borrás, B., *La defensa de la competencia en la CEE. Artículo 85 del Tratado de Roma*, Praxis, Barcelona, 1986.
- «La nueva Ley española de Defensa de la Competencia y el control de las ayudas estatales», *Revista General del Derecho* nº 558, marzo 1991, pag.1439.
- Castells, M., «La transformación del trabajo y el empleo y Estado del Bienestar en la sociedad de la información.», *Gaceta Sindical*, nº 2/2002, pág. 41.
- Cocía, M., «*Le partecipazioni statali italiane davanti alla Corte di Giustizia: Auiti di Statu o aiuti di status?*», *Revista di Diritto Internazionale* (1992), nº 75/04.

- Colina Robledo, M., Ramírez Martínez, M. y Sala Franco, T., *Derecho Social Comunitario*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.
- Constantinesco, V., Kovar, R., y Simón, D. (dir.), *Traité sur l'Union Euorpéenne. Commentaire article par article. Economica*, Paris, 1995.
- Cownie, F., «*State aids in the eighties*», *European Law Review*, vol. 11, 1986.
- Cruz Villalón, J., «La dimensión social de la Unión Europea. Surgimiento y evolución», en AAVV, *Una aproximación al Derecho Social Comunitario*, Madrid, 2000, págs. 13 a 30.
- Cruz Villalón, J., y Gómez Gordillo, R., «Las políticas de empleo en sus diversos ámbitos: Comunitario, nacional y autonómico», *Temas Laborales*, nº 61, 2001
- D'Antona, M., «*Labour Law at the Century's End: An Identity Crisis?*», en AAVV, Conaghan, J., Fiscal, R.M. y Klare, K., edit, *Labour Law in an Era of Globalization*, Oxford University Press, 2000.
- Däubler, W. «La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el Derecho Colectivo del Trabajo», *Revista de Derecho Social* nº 17, 2002, pág. 13
- Davies, P., Lyon-Caen, G., Sciarra, S. y Simitis, S., *European Community Labour Law: Principles and Perspectives*, Clarendon Press, Oxford, 1996.
- De la Fuente, A., «El impacto de la reducción de las ayudas estructurales europeas: una primera aproximación», *Presupuesto y Gasto Público*, nº 39, 2005.
- Dehesa, G. de la, *Comprender la globalización*, Alianza Editorial, Madrid, 2000, p. 17
- Dehousse, R. (edit.), *Europe after Maastricht: an ever closer Union?*, CH. Beck München, 1994.
- Del Barco Fernández Molina, J., Silva Urien, I. y Arellano Pardo, P., «La Ley General de Subvenciones: una aproximación a su alcance como legislación básica», *Presupuesto y Gasto Público*, nº 36, 2004.
- Del Barco Fernández-Molina, et alt., *Comentarios prácticos a la nueva Ley General de Subvenciones*, 2ª ed. Lex Nova, Valladolid, 2005.
- Del Rey Guanter, S. y Luque Parra, M., «La transmisión de empresas en situaciones concursales», *Relaciones Laborales*, Tomo II, 2003, págs. 564 y ss.
- Demsetz, H., *La competencia. Aspectos económicos, jurídicos y política*, Alianza Universidad, Madrid, 1986.
- Díaz Zurro, A., «La Ley General de Subvenciones: antecedentes, justificación de su necesidad y contenido», *Presupuesto y Gasto Público*, nº 34, 2004.
- Díez Clavero, J., «Los incentivos regionales en el marco de la libre competencia», *Gaceta Jurídica de la CE*, 1989, nº 59.
- Diez Moreno, F., «La regulación de las ayudas de Estado en la Ley de defensa de la competencia», *Noticias CEE*, nº 66, 1990.
- Dony-Bartholme, M., «*La notion d'aide d'Etat*», *Cahiers de Droit Européenne*, vol. 29, nº 3-4, 1993.
- Durán López, F., «La armonización de los ordenamientos laborales de los Estados miembros de la CEE. Problemas, alternativas y soluciones», *Revista de Instituciones Europeas*, nº 1, 1990, pág. 70.

352 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

- Una visión liberal de las relaciones laborales*, Publicaciones de la Universidad de Córdoba, 2006.
- Ehlermann, C.D., «*Implementation of EC Competition Law by Antitrust Authorities*», *European Common Law Review*, vol. 17, 1996.
- «*State aid under European Community Competition Law*», *Fordham International Law Journal*, 1994, vol. 18.
- Elorza Guerrero, F. «Efectos de la reforma concursal sobre la protección de los créditos laborales de los trabajadores», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 129, 2006, págs. 51-109.
- Embid Irujo, J.M. «El régimen de las ayudas estatales a las empresas en derecho comunitario», *Noticias CEE*, nº 33, 1987.
- Embid Irujo, J.M., «El régimen de las ayudas estatales a las empresas en derecho comunitario», *Noticias CEE*, nº 33, 1987.
- Ermida Uriarte, O., «Derechos laborales y comercio internacional», en AAVV, Sanguinetti Raymond, W., y García Laso, A., (edit.), *Globalización Económica y Relaciones Laborales*, Aquilafuente, Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2003.
- Esteban Velasco, G. y Fernández del Pozo, L. (coord.) *La Sociedad Anónima Europea. Régimen jurídico societario, laboral y fiscal*, Marcial Pons, 2004.
- Estoa Pérez, A., *El control de las ayudas de Estado*, Iustel, 2006.
- Fernández Domínguez, J.J. y Tascón López, R., «La desaparición del régimen de ejecución separada de los crédito laborales y la preterición de sus privilegios materiales tras la nueva Ley Concursal: ¿*melius re perpensa?*», *La Ley*, Tomo IV, 2004, págs. 1578 y ss.
- Fernández Farreres, G., (dir.) *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Thomson (Cívitas), Madrid, 2005.
- El régimen de las ayudas estatales en la Comunidad Europea, *Cuadernos de Estudios Europeos*, Cívitas, Madrid, 1993.
- Fernández Torres, J.R., «El establecimiento de subvenciones», en AAVV, *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Thomson (Cívitas), Madrid, 2005.
- «La recuperación de las ayudas de Estado, una exigencia de difícil cumplimiento», en *Estudios de Derecho público económico, Libro homenaje a Sebastián Martín Retortillo*, Cívitas, Madrid, 2003.
- Fotinopoulou Basurko, O., «Presente, pasado y futuro de la Directiva relativa a los servicios sobre el mercado interior», *Revista de Derecho Social*, nº 34, págs. 87-111.
- Fuji Gambero, G., «Efectos laborales de la integración comercial asimétrica», en Sanguinetti Raymond, W., y García Laso, A., (edit.), *Globalización Económica y Relaciones Laborales*, Aquilafuente, Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2003.
- Fuji Gambero, G., y Ruesga, S.M. (coords.) *El trabajo en un mundo globalizado*. Pirámide, Madrid, 2004, p.15.
- Galiana Moreno, J.M., «Instrumentación jurídica de los objetivos sociales en el marco comunitario», en AAVV, *Derechos laborales y colectivos y Derecho Comunitario, Cuadernos de Derecho Judicial*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997.

- Garcés Sanagustín, M., *La actividad subvencional en el sector público español. Revocación, régimen sancionador y control*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2001.
- García García, M.J., «La nueva regulación jurídica de las subvenciones públicas, comentario a la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, de subvenciones públicas», *Actualidad Administrativa*, nº 21, diciembre 2004.
- García Murcia, J.,(coord.) *La legislación social en los albores del siglo XXI. Gobierno del Principado de Asturias*. Consejería de Trabajo y Promoción de Empleo. Universidad de Oviedo, 2002.
- García Rubio, F., «Procedimiento de subvenciones», *Actualidad Administrativa*, nº 9, mayo 2004.
- Garrido Pérez, E.: «Las modalidades de implicación de los trabajadores en la Sociedad Europea», Análisis de Jurisprudencia Comunitaria, *Revista de Derecho Social* nº 17, 2002, pág. 101
- Garrigues, J., *La defensa de la competencia mercantil*, Sociedad de Estudios y Publicaciones, Madrid, 1964.
- Garrigues Andersen y Cía. S.R.C.: «Comentario a la Ley 52/1999, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley 16/1999, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia», *Reseña Jurídica* nº 1, Enero 2000, pág. 4, publicada en la página web <http://garrigues.com/download>
- Giarini, O. y Liedtke, M. *El dilema del empleo. El futuro del Trabajo (Informe del Club de Roma)*, Círculo Planeta, Barcelona, 1998.
- Giubboni, S., «*Diritti Socili e Mercato, la dimensione sociale dell'integrazione europea*», Il Mulino, Bologna, 2003, pág. 26.
- Goetsy, C. «*The european employmet strategy, multi-level governance and policy coordination, past and future*», en Zeitlin et Trubeck (dir.) *Governing Work and Welfare in a Economy: European and American Experiences*, Oxford University Press, 2003, págs. 61-88.
- Goldman, B. y Lyon-Caen, G: *Droit Commercial Européen*, 4ª ed., Dalloz, París, 1983.
- Gómez Gordillo, R.: «Fomento del empleo versus libre competencia» en *Empleo y Mercado de Trabajo: Nuevas demandas, nuevas políticas, nuevos derechos*, Molina Navarrete, Cristóbal (coord), CARL Mergablum, Sevilla, 2005.
- Gómez Muñoz, J.M.: «Unidad de mercado, libre competencia y política de ayudas y subvenciones», *XXV Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, CARL, Mergablum, Sevilla, 2007.
- «*Dialogue social et modéle de participation dans les entreprises de dimension communautaire*», en AAVV, COMPTRASEC, *Le dialogue social, modéle de representation en Europe?* Université Montesquieu IV, Bordeaux, septiembre, 2005.
- «Empleo, crecimiento y convergencia tras las reformas de Ámsterdam y la cumbre de Luxemburgo», *Relaciones Laborales*, nº 7, 1998.
- González de Patto, Rosa M., «La perturbación del derecho del trabajo por el derecho concursal: el paradigma de la institución resolutoria ex.art. 50.1.b) ET», *Actualidad Laboral*, nº 7, 2006, págs. 746-764.

354 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

- González Ortega, S., «Incentivos para la contratación indefinida y para la conversión del empleo temporal en fijo», en AAVV., Cruz Villalón, J. (coord.), *La Reforma Laboral de 2006*, Lex Nova, Valladolid, 2006, págs. 229 y ss.
- González Zamora, M., Reflexiones sobre la Constitución Europea, *Revista de Derecho Social* nº 26, 2004, pág. 221
- González-Varas Ibáñez, S., *El Derecho Administrativo Europeo, Consejería de Justicia y Administración Pública*, IAAP, Junta de Andalucía, Sevilla, 2005.
- Graham Child, C.B.:« Derecho de la competencia en el mercado común» Edición española a cargo de Enric Picañol, edit. Civitas, 1ª edic., Madrid 1992, pag. 789
- Guamán Hernández, A., «La interacción entre el Derecho del trabajo y la defensa de la competencia», *Relaciones Laborales*, nº 17, 2006, págs. 15-49
- Gutiérrez Hernández, A., «La responsabilidad patrimonial de los Estados miembros por violación del Derecho Comunitario. El caso de las normas sobre ayudas de Estado», *Noticias de la Unión Europea*, nº 148, 1997.
- Gutiérrez, A.:«La reforma de la Ley de Defensa de la Competencia: Principales novedades», *Revista General del Derecho*, nº 670-671, julio-agosto 2000, pag. 9584.
- Gutiérrez-Solas Calvo, B., «Deslocalización productiva y relaciones laborales», *Relaciones Laborales*, nº 12, 2005, pág. 15.
- Hancher, L., «*State aids and judicial control in the European Community*», *European Common Law Review*, vol. 15, 1994.
- Huertas Bartolomé, T., «Nuevas formas de diálogo social europeo: la información y la consulta de los trabajadores en la Comunidad Europea», *Cuaderno de Relaciones Laborales*, vol. 20, nº 1, 2002, págs. 125 y 126.
- Ichino, P. *Incidenza dell'innovazione tecnologica sulla struttura del rapporto di lavoro subordinato e sui relative criteri di distinzione del lavoro autonomo*«. *Revista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, nº 6, 1985.
- Illescas, R., «El campo de aplicación del Derecho de la competencia. Los instrumentos jurídicos de la aplicación», en Beneyto Pérez, J.M. (dir.) *Tratado de Derecho de la Competencia, Unión Europea y España*, Bosch, Barcelona, 2005, págs. 111.
- Institut d'Etudes Européennes, Université Libre de Bruxelles, *Community Order and National Economic Policies*, Kluwer Law and Taxation Publishers, Brussels, 1984.
- Jaime Pastor, V., «La política comunitaria de la competencia», en AAVV, Jordán Galduf (coord.), *Economía de la Unión Europea*, 5ª edición, Cizur Menor, Aranzadi, 2005, págs. 272 y ss.
- Jiménez Sánchez, J.J. (dir.), «Empresas multinacionales: su incidencia en las relaciones sociales», *Cuadernos de Derecho Judicial XVII-2005*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.
- Jiménez, J.:«Política de competencia y ayudas de Estado en la C.E.E.», edit. Paraninfo, S.A., Madrid 1993, pag.12.
- Jones, A. y Sufrin, B., *EC Competition Law*, 2º ed., Oxford University Press, 2004.
- Kepenne, J.P., «*Revolution dans le système communautaire de contrôle des aides d'Etat*», *Revue du Marché de la Unión Européenne*, nº 2, 1998.

-*Guide des aides d'Etat en Droit communautaire. Reglementation, jurisprudence et pratique de la Commission*, Bruylant, Bruselas, 1999.

- Klare, K., «*The horizons of transformative labour and employment law*», en AAVV, Conaghan, J., Fiscal, R.M. y Klare, K., edit, *Labour Law in an Era of Globalization*, Oxford University Press, 2000
- Lacruz Mantecón, J., «La articulación competencial del régimen de las subvenciones en la Ley General de Subvenciones», en AAVV, *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- Landa Zapiráin, J.P. (coord.) *Nuevas formas de participación de los trabajadores y gobierno de la empresa*, Bomarzo, 2004
- Laso Pérez, J.J., «Efectos jurídicos de la decisión de iniciar el procedimiento previsto en el artículo 93.2 CEE», *Revista de Instituciones Europeas*, 1992.
- Lasok, K.P.E., «*The Commission's Powers over Illegal State Aids*», *European Common Law Review*, vol. 11, 1990.
- Lillo Pérez, E., «Las relaciones laborales colectivas en las empresas multinacionales y el sistema de representación sindical en las mismas», en AAVV., *Empresas multinacionales: su incidencia en las relaciones sociales*, Cuadernos de Derecho Judicial XVII-2005, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.
- López Candela, J.E.: «El control de la jurisdicción contencioso-administrativa en el ámbito de la defensa de la competencia» en la obra colectiva *Competencia desleal y defensa de la competencia* Dir. J.R. Ferrándiz Gabriel, Cuadernos de Derecho Judicial XI-2002, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 2002, pags. 67-73.
- López López, J., «Buenas prácticas y la negociación colectiva», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 102, 2000, pp. 325 y ss.
- López Ramón, F., (coord.) *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- López Ramón, F., «Ambito de aplicación de la Ley General de Subvenciones», en AAVV, López Ramón, F., *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- Lyon-Caen, G., «*L'infiltration du Droit du travail par le Droit de la concurrence*», *Droit Ouvrier*, nº 525, 1992.
- «*La concurrence par la réduction du coût du travail*», *Droit Ouvrier*, nº 660, 2003.
- Majocchi, A., «*Modello sociale europeo e globalizzazione. Quali garanzie?*», en AAVV., *Il modello sociale nella Costituzione europea*. Il Mulino, Bologna, 2004.
- Marcos Martín, M. T., *Problemas procesales en el control de las ayudas de Estado en Derecho Comunitario*, Dykinson, Madrid, 2006.
- Martín Valverde, A., «Los derechos de los trabajadores en el Derecho Comunitario», en AAVV., *La protección de derechos fundamentales en el orden social*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 2005.
- Martínez Fons, D., *Libre competencia y Derecho del Trabajo*, La Ley, Madrid, 2006.

356 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

- Martínez Sierra, J.M. y Guamán Hernández, A., «Fuentes del derecho y acuerdos colectivos: en torno al contexto y texto del artículo II-88 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa», *Ágora, Revista de Ciencias Sociales*, nº 12, Valencia, 2006, págs. 128 y ss.
- Menéndez Menéndez, A., *La competencia desleal*, Civitas, Madrid, 1988.
- Mercader Uguina, J.R., «El futuro de los ordenamientos laborales en la era de la globalización», en AAVV, Sanguineti Raymond, W., y García Laso, A., (edit.), *Globalización Económica y Relaciones Laborales*, Aquilafuente, Ediciones de la Universidad de Salamanca, 2003.
- Derecho del Trabajo, nuevas tecnologías y sociedad de la información*, Valladolid, Lex Nova, 2002.
- Merino Segovia, A. y Rentero Jover, J., «Fórmulas atípicas de regulación de las relaciones laborales en la empresa transnacional: códigos de conducta y buenas prácticas», en AAVV, Baylos Grau (coord.), *La dimensión europea y transnacional de la autonomía colectiva*, Bomarzo, Albacete, 2003, págs. 274 y ss.
- Millán Moro, L., *La armonización de legislaciones en la CEE*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1986.
- Molina Navarrete, C. et alt. «Las políticas de empleo en la Unión: del Tratado de Ámsterdam a la Constitución Europea», en AAVV, Quesada Segura, R., coord, *La Constitución Europea y las Relaciones Laborales*, Mergablum, Sevilla, 2004.
- Molina Navarrete, C., (coord.) *Empleo y mercado de trabajo: nuevas demandas, nuevas políticas, nuevos derechos, XXIII Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, CARL, Sevilla, 2005.
- «Un nuevo desafío par los derechos de los trabajadores: principales puntos críticos de la reforma concursal», *RCEF*, nº 52, 2003, pág. 110
- Monereo Pérez, J.L. «La política social en el Estado del Bienestar. Los derechos sociales como derechos de desmercantilización», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, julio-septiembre, 1995.
- Derechos sociales de la ciudadanía y ordenamiento laboral*, CES, Madrid, 1996
- Montalto, O. y Medina Palomino, P., «Aides d'Etat et moyens de défense des entreprises», *Revue du Marché Unique Européenne*, nº 4, 1991.
- Moreau, M.A. et Trudeau, G., «Le droit du travail face á la mondialisation de l'economie», *Relations industrielles*, nº 53 (1), 1998, págs. 55-89.
- Moreno Marcos, M., «Medidas de fomento al empleo y Reglamento 2204/2002/CE de la Comisión, de 12 de diciembre de 2002, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para el empleo. (A propósito de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 14 de abril de 2005)», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 62.
- Muñoz Machado, S., *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid, 1984.
- Nieto Nieto, N., «Los derechos laborales en el proyecto de Constitución Europea», en AAVV., *Una Constitución para la Ciudadanía de Europa*, Thomson-Aranzadi, Elcano, Navarra, 2004.

- Ordóñez Solís, D., *Administraciones, Ayudas de Estado y Fondos Europeos*, Bosch, Barcelona, 2006.
- Palomeque López, M.C. «El trabajo autónomo y las propuestas de refundación del Derecho del Trabajo», *Relaciones Laborales*, nº 7-8, 2000.
- «La función y la refundación del Derecho del Trabajo», *Relaciones Laborales*, nº 13/2000
- Pérez Amorós, F., «La globalización de la economía e internacionalización del Derecho del Trabajo», *Revista Técnico Laboral*, nº 71, 1997, págs. 3 a 14.
- «Retos del Derecho del Trabajo del futuro», *Revista de Derecho Social*, nº 32, págs. 45 y ss.
- Pérez de las Heras, B., *Las libertades económicas comunitarias. Mercancías, personas, servicios y capitales*. Universidad de Deusto, Bilbao, 2000.
- Pérez de los Cobos Orihuel, F. «Problemas laborales de la deslocalización de empresas», *Actualidad Laboral*, nº 3, 2006, págs. 242-263.
- «Aspectos sociales de la Constitución Europea», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Civitas, nº 127, 2005, págs. 199-214
- Prieto, C., *Globalización económica, relaciones de empleo y cohesión social*. *Revista Papers*, nº 58, 1999
- Purcalla Bonilla, M.A., «Globalización económica, Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y retos sindicales: notas para el debate», *Aranzadi Social*, V, 2002, págs. 323.
- Rebollo Puig, M., «El reintegro de subvenciones», en AAVV, *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Thomson (Cívitas), Madrid, 2005.
- Revilla Esteve, E. *La noción de trabajador en la economía globalizada*. Thomson Aranzadi, Cizur Menor, 2003.
- Ríos Salmerón, B. y Segoviano Astaburuaga, M.L., «La protección prioritaria de los créditos laborales en el concurso», en AAVV, García Perrote Escartín, I. (coord.), *La reforma concursal: aspectos laborales y de Seguridad Social*, Lex Nova, Valladolid, 2004, págs 284.
- Rocella, M., «Tutela del trabajo y razones del mercado en la reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», *Revista de Derecho Social* nº 12, 2000, pág. 93.
- Rocella, M. y Treu, T., *Diritto del lavoro Della Comunità Europea*, CEDAM, Padova, 2002.
- Rodríguez Curiel, J. W., *Ayudas de Estado a Empresas Públicas*, Madrid, 1990.
- «Comentario de algunas sentencias de 1994 sobre ayudas de Estado», *Gaceta Jurídica de la CE*, nº B-109, 1996.
- «Giro jurisprudencial restrictivo del concepto de ayuda de Estado», *Gaceta Jurídica de la CE*, nº 123, 1993.
- «Jurisprudencia nueva sobre ayudas de Estado (art. 93.2 TCE) consecuencia de los recursos de anulación interpuestos por España e Italia», *Gaceta Jurídica de la CE*, nº B-71, 1992.

358 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

-Ayudas de Estado a empresas públicas, Colección Economía e Industria, Ministerio de Industria y Energía, Madrid, 1989.

Rodríguez Míguez, J.A., «Crisis empresariales y ayudas estatales», *Derecho de los Negocios*, nº 150, marzo 2003.

Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer, M., «Flexibilidad: ¿un debate interesante o un debate interesado?», *Relaciones Laborales*, nº 3, 1987.

-«La protección internacional de la negociación colectiva: una difícil tarea», *Relaciones Laborales*, nº 18, 2006, págs. 1-13.-«Ley y diálogo social en el Derecho Comunitario Europeo», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Derecho del Trabajo*, nº 3, 1997, pág. 56.

-«Derecho del Trabajo y disciplina de mercado», *Relaciones Laborales*, vol. II, 2001, pág. 90.

-«Ayudas públicas para el empleo y la libre competencia», *Relaciones Laborales*, vol II, 2001, pág. 216

-«Derecho del Trabajo y racionalidad», *Relaciones Laborales*, nº 5, 2006, págs. 1-10.

-«Una nueva iniciativa comunitaria sobre responsabilidad social de las empresas», *Relaciones Laborales*, nº 11, 2006, págs. 1-9

Rodríguez-Piñero Royo, M. y Castellano Burguillo, E., «La armonización comunitaria y el modelo social europeo», *Documentación Laboral*, nº 74, 2005, págs. 9-42.

Rodríguez-Piñero Royo, M.: «El Derecho del Trabajo en la era de la globalización», *Gaceta Sindical*, nº 2, 2002, págs. 163-164.

Romagnoli, U. «Globalización y Derecho del Trabajo», *Revista de Derecho Social* nº 5, 1999, pág. 9.

-«El Derecho del Trabajo en la era de la globalización», *Revista de Derecho Social* nº 24, 2003, pág. 11.

-«Modernización e involución del Derecho del Trabajo», *Revista de Derecho Social* nº 28, 2004, pág. 13.

Rosario Ureste, C., «Constitución Europea, empleo y multinacionales», en AAVV., *Empresas multinacionales: su incidencia en las relaciones sociales, Cuadernos de Derecho Judicial XVII-2005*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.

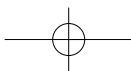
Samaniego Bordiú, G., «Reflexiones sobre las medidas fiscales que pueden ser consideradas como ayudas de Estado encubiertas y las ayudas que comentan el traslado de empresas en la Unión Europea», *Noticias de la Unión Europea*, nº 235-6, agosto-septiembre, 2004.

Sánchez Morón, M., *Subvenciones de Estado y Comunidades Autónomas*, Tecnos, Madrid, 1990.

Sánchez Sáez, A.J., «La democratización de las fuentes del Derecho en el proyecto de Constitución europea», en AAVV, Gómez Corona, E., Gutiérrez Vega, P., y Leñero Bohórquez, R. (coord.), *Una Constitución para la ciudadanía de Europa*, Aranzadi, 2004.

Sanguinetti Raymond, W., *Teletrabajo y globalización*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2003.

- Sastre Ibarreche, R., «Deslocalizaciones de empresas (reflexiones desde la perspectiva ius-laboralista)», *Revista de Derecho Social*, nº 32, págs. 11-33.
- Sciarra, S., «Derechos sociales. Reflexiones sobre la Carta Europea de Derechos Fundamentales», *Temas Laborales*, nº 62, 2001.
- Sempere Navarro, A.V. y Martín Mazzucconi, C., *Nuevas tecnologías y relaciones laborales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002.
- Sesma Sánchez, B., «El control financiero de subvenciones públicas en la nueva Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones», *Auditoría Pública*, nº 35, 2005.
- «El control financiero», en AAVV, *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- Snyder, F. (edit.), *Constitutional Dimension of European Economic Integration*, Kluwer, London-Dordrecht, 1996.
- Soldevilla Fragoso, S., «Eficacia extraterritorial de la actividad autonómica y límites a la autonomía financiera en la concesión de subvenciones», *Actualidad Administrativa*, nº 17, 2005.
- «Eficacia extraterritorial de la actividad autonómica y límites a la autonomía financiera en la concesión de subvenciones», en AAVV, *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- Struis, M.L., «*Questions choisies de procedure en matière d'aides d'Etat*», *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, 1993.
- Tamarit Berlín, I., «Hacia una estrategia empresarial coherente con la responsabilidad social corporativa», en AAVV, Benavides Delgado y Fernández Fernández (edit.) *Reflexiones sobre la responsabilidad social, la empresa y el tercer sector*. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2004.
- Tena Piazuelo, V., «El reintegro de subvenciones», en AAVV, *Comentarios a la Ley General de Subvenciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- Terradillos Ormaetxea, E., «La participación de los trabajadores en la transposición de la Directiva sobre la Sociedad Anónima Europea y sus repercusiones sobre la normativa mercantil», *Relaciones Laborales*, nº 22, 2006, págs. 77-103
- Valdés Dal-Ré, F., «El debate europeo sobre movilidad (I)», *Relaciones Laborales*, nº 21, 2006, págs. 1-11.
- «El debate europeo sobre movilidad (II)», *Relaciones Laborales*, nº 22, 2006, págs. 1-11.
- Valdés de la Vega, B., «La protección de los derechos fundamentales por el Tribunal de Justicia», *Revista de Derecho Social*, nº 23, 2003, pág. 33
- Van der Esch, B., «Ayudas de Estado y antidumping», *Noticias CEE*, 187, nº 133.
- Waelbroeck, M. y Frignani, A., *Derecho Europeo de la Competencia*, tomo II, versión española por Saéñz-Cortabarría Fernández y Morales Isasi, Bosch, Barcelona, 1998.
- Wouters, J. y Hees, B. van, «*Les entreprises publiques et les règles européennes en matière d'aides d'Etat*», *Revue du Marché Unique Européen*, nº 2, 1999.



360 DERECHO DEL TRABAJO, LIBRE COMPETENCIA Y AYUDAS DE ESTADO

Ziller, J., «*L'Europe sociale dans la Constitution pour l'Europe*», *Droit Social*, nº 2, février 2005, pág. 188

Zufiaur Narvaiza, J.M., «Globalización económica y deslocalizaciones productivas», *Relaciones Laborales*, nº 2, 2005, págs. 83 y ss.

-«La movilidad geográfica del empleo en la Unión Europea: hacia un mercado europeo de trabajo», *Relaciones Laborales*, nº 21, 2006, págs. 73-99

