



Bruselas, XXX
[...] (2018) XXX draft

COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN

Proyecto de Comunicación de la Comisión relativa a la recuperación de las ayudas estatales ilegales e incompatibles

Proyecto de Comunicación de la Comisión relativa a la recuperación de las ayudas estatales ilegales e incompatibles

Índice

1.	INTRODUCCIÓN	3
2.	PRINCIPIOS GENERALES	4
2.1	Objeto y ámbito de la recuperación	5
2.2	Principio de cooperación leal	6
2.2.1	Principio general	6
2.2.2	Aplicación del principio al intercambio de información.....	6
2.3	Obligación de recuperación.....	7
2.4	Límites de la obligación de recuperación.....	8
2.4.1	Principios generales del Derecho de la Unión	8
2.4.1.1	Principio de seguridad jurídica	8
2.4.1.2	Principio de protección de la confianza legítima	9
2.4.1.3	Principio de cosa juzgada.....	11
2.4.2	Plazo de prescripción	11
2.4.3	Imposibilidad absoluta de recuperación.....	12
2.5	Aplicación del Derecho nacional y ejecución inmediata y efectiva de las decisiones de recuperación de la Comisión	15
3.	FUNCIONES RESPECTIVAS DE LA COMISIÓN Y DEL ESTADO MIEMBRO	15
3.1	Función de la Comisión	15
3.2	Función del Estado miembro	16
4.	EJECUCIÓN DE LA DECISIÓN DE RECUPERACIÓN	16
4.1	Solicitud de prórroga del plazo para la ejecución de la decisión	17
4.2	Reunión de lanzamiento del procedimiento de recuperación	17
4.3	Identificación de los beneficiarios de los que debe recuperarse la ayuda.....	18
4.3.1	Identificación del beneficiario de la ayuda perteneciente a un grupo de empresas ...	18
4.3.2	Extensión de la orden de recuperación y continuidad económica	19
4.3.2.1	Acuerdo sobre activos	19
4.3.2.2	Acuerdo de venta de acciones	20
4.3.2.3	Concentraciones y otras reorganizaciones empresariales	20
4.3.3	Beneficiarios de ayudas en el caso de medidas fiscales.....	21
4.4	Cuantificación del importe que debe recuperarse	21
4.4.1	Medidas fiscales	22

4.4.2	Cálculo de los intereses de recuperación	23
4.5	Notificación y traslado de las órdenes de recuperación	23
4.6	Ejecución provisional de la recuperación	24
4.7	Medios de recuperación alternativos.....	25
4.8	Procedimiento de insolvencia	26
4.9	Cierres provisional y definitivo de los procedimientos de recuperación	28
5.	LITIGIOS ANTE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES	28
6.	CONSECUENCIAS DE LA NO APLICACIÓN DE UNA DECISIÓN DE RECUPERACIÓN DE LA COMISIÓN	29
6.1	Procedimientos de infracción.....	30
6.1.1	Medidas en virtud del artículo 108, apartado 2, del TFUE.....	30
6.1.2	Acciones sobre la base del artículo 260, apartado 2, del TFUE	31
6.2	Jurisprudencia Deggendorf	32
7.	DISPOSICIONES FINALES.....	33

1. INTRODUCCIÓN

1. Desde 2012, la Comisión Europea (“Comisión”) ha aplicado la Agenda para la modernización de las ayudas estatales¹, en cuyo marco ha racionalizado y consolidado una serie de directrices. Un paquete de legislación reforzó la responsabilidad de los Estados miembros e incrementó la cooperación entre estos y la Comisión en el ámbito de la aplicación de las normas sobre ayudas estatales. En consecuencia, los Estados miembros conceden más ayudas sin control previo de la Comisión². Por su parte, la Comisión ha reforzado el seguimiento posterior para garantizar que los Estados miembros eliminen los falseamientos de la competencia mediante la recuperación de las ayudas que hayan sido pagadas infringiendo las normas sobre ayudas estatales.
2. El objeto de la presente Comunicación es explicar las normas y los procedimientos aplicables a la recuperación de las ayudas estatales y la forma en que la Comisión colabora con los Estados miembros para garantizar que estos cumplan sus obligaciones en virtud del Derecho de la Unión. La Comunicación se dirige a las autoridades de los Estados miembros encargadas de aplicar las decisiones por las cuales la Comisión ha ordenado la recuperación de ayudas estatales («decisiones de recuperación»).
3. En 1973, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (“Tribunal de Justicia”) estableció por primera vez que la Comisión era competente para decidir que un Estado miembro debía suprimir o modificar una ayuda estatal considerada incompatible con el mercado interior y exigir su reembolso³. En 1983⁴, la Comisión informó a los Estados miembros de que había decidido utilizar todas las medidas a su disposición para garantizar que estos cumplieren sus obligaciones en virtud del artículo 108, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (“TFUE”), incluida la obligación de recuperar las ayudas concedidas incumpliendo las normas de la Unión en materia de ayudas estatales.
4. En la segunda mitad de los años 1980 y en la década de 1990, la Comisión empezó a ordenar de manera más sistemática que los Estados miembros recuperasen las ayudas incompatibles. En 1999, el Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo⁵, actualmente sustituido por el Reglamento (UE) 2015/1589⁶ del Consejo («Reglamento de procedimiento»), introdujo normas básicas sobre la recuperación. El Reglamento

¹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones - Modernización de las ayudas estatales en la UE, COM(2012) 209 final.

² Según el Marcador de ayudas estatales de 2018, desde 2015 más del 96 % de las medidas de nueva ejecución para las que se habían notificado gastos estaban exentas del control previo por parte de la Comisión. Véase http://ec.europa.eu/competition/state_aid/scoreboard/index_en.html.

³ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de julio de 1973, Comisión/Alemania («Kohlegesetz»), C-70/72, ECLI:EU:C:1973:87, apartado 13.

⁴ Comunicación de la Comisión, DO C 318 de 24.11.1983, p. 3.

⁵ Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE, DO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

⁶ Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo, de 13 de julio de 2015, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (versión codificada), DO L 248 de 24.9.2015, p. 9.

(CE) n.º 794/2004 de la Comisión⁷ («Reglamento de aplicación») detalló las disposiciones de aplicación.

5. En 2007, la Comisión explicó su política y su práctica en la Comunicación «Hacia una aplicación efectiva de las decisiones de la Comisión por las que se ordena a los Estados miembros que recuperen las ayudas estatales ilegales e incompatibles» («Comunicación sobre recuperación de 2007»)⁸.
6. Desde entonces, la práctica de la Comisión y la jurisprudencia de los Tribunales de la Unión han evolucionado. La presente Comunicación explica esta evolución y sustituye a la Comunicación sobre recuperación de 2007.
7. La presente Comunicación no crea ni modifica ningún derecho u obligación en comparación con los establecidos en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en el Reglamento de procedimiento y en el Reglamento de aplicación, como interpretados por los Tribunales de la Unión.

2. PRINCIPIOS GENERALES

8. El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)⁹ impide a los Estados miembros conceder ventajas financieras a las empresas que puedan falsear la competencia en el mercado interior. De conformidad con el artículo 107, apartado 1, del TFUE, las ayudas estatales son incompatibles con el mercado interior, a menos que se engloben en las categorías de excepciones previstas en los apartados 2 y 3 del mismo artículo. Los artículos 93, 106, apartado 2, y 108, apartados 2 y 4, del TFUE también establecen condiciones en las que las ayudas estatales son o pueden ser consideradas compatibles con el mercado interior.
9. De conformidad con el artículo 108, apartado 2, del TFUE, la Comisión tiene la competencia exclusiva para apreciar la compatibilidad de las ayudas con el mercado interior¹⁰. La evaluación de la Comisión está sujeta a control por el Tribunal de Justicia y el Tribunal General (conjuntamente, “Tribunales de la Unión”)¹¹.
10. El artículo 108, apartado 3, del TFUE establece que cada Estado miembro debe notificar previamente a la Comisión cualquier proyecto de concesión o modificación de ayudas estatales; y les prohíbe ejecutarlas antes de que la Comisión adopte una decisión definitiva sobre su compatibilidad con el mercado interior (la denominada «obligación de suspensión»).

⁷ Reglamento (CE) n.º 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE, DO L 140 de 30.4.2004, p. 1, modificado.

⁸ DO C 272 de 15.11.2007, p. 4.

⁹ DO C 202 de 7.6.2016, p. 47.

¹⁰ Véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 21 de noviembre de 1991, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y otros/Francia* («Saumon»), C-354/90, ECLI:EU:C:1991:440, apartado 14; y de 15 de diciembre de 2005, *Unicredito Italiano*, C-148/04, ECLI:EU:C:2005:774, apartado 42.

¹¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de diciembre de 2011, *Residex Capital IV*, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814, apartado 27.

11. Toda nueva ayuda estatal¹² ejecutada sin notificación a la Comisión o antes de su aprobación es ilegal¹³. Dado que la obligación de suspensión tiene efecto directo¹⁴, los órganos jurisdiccionales nacionales deben extraer todas las consecuencias de la ilegalidad de la ayuda. En particular, el Estado miembro interesado debe, en principio, poner fin a su aplicación y, en caso de que ya se haya ejecutado, ordenar su devolución a menos que se den circunstancias excepcionales¹⁵. Por su parte, la Comisión también ha de determinar la incompatibilidad de la ayuda ilegal con el mercado interior antes de ordenar su recuperación¹⁶.
12. Aunque el TFUE no contiene ninguna disposición explícita sobre la recuperación de las ayudas estatales, el Tribunal de Justicia ha dictaminado que la recuperación es el corolario necesario de su prohibición establecida por el artículo 107, apartado 1, del TFUE y que protege la eficacia de la obligación de suspensión consagrada en el artículo 108, apartado 3, del TFUE¹⁷.
13. Posteriormente, los Tribunales de la Unión han ofrecido ulteriores directrices sobre el alcance de la obligación de recuperación y cómo aplicarla. Las normas y procedimientos del Reglamento de procedimiento y del Reglamento de aplicación se basan en esa jurisprudencia.

2.1 Objeto y ámbito de la recuperación

14. El objeto de la recuperación es restablecer la situación que existía en el mercado interior antes de que se pagara la ayuda¹⁸. Al devolver la ayuda, de hecho, su beneficiario pierde la ventaja que había disfrutado respecto a sus competidores¹⁹. Para eliminar cualquier ventaja relacionada con la ayuda ilegal, también debe

¹² Véase el artículo 1, letra c), del Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo, de 13 de julio de 2015, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (versión codificada), DO L 248 de 24.9.2015, p. 9.

¹³ Con arreglo a los artículos 109 y 108, apartado 4, del TFUE, algunas categorías de ayudas estatales pueden quedar exentas de la obligación de notificación a la Comisión, en virtud de los denominados «Reglamentos de exención». El artículo 108, apartado 2, del TFUE también prevé los casos excepcionales y específicos en los que el Consejo puede decidir que la ayuda es compatible con el mercado interior. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de diciembre de 2013, Comisión/Consejo, C-117/10, ECLI:EU:C:2013:786, apartado 51.

¹⁴ Véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 21 de noviembre de 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y otros/Francia («Saumon»), C-354/90, ECLI:EU:C:1991:440, apartado 11; y de 21 de noviembre de 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, ECLI:EU:C:2013:755, apartado 29.

¹⁵ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de julio de 1996, SFEI y otros, C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, apartados 68-71. Para más información con respecto al papel de los órganos jurisdiccionales nacionales en la aplicación de las normas sobre ayudas estatales, véase la Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de la normativa sobre ayudas estatales por los órganos jurisdiccionales nacionales (DO C 85 de 9.4.2009, p. 1) o sus versiones revisadas posteriores.

¹⁶ El Tribunal ha aclarado que la Comisión no puede solicitar la recuperación de ayudas ilegales sin examinar previamente la compatibilidad de la ayuda con el mercado interior con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 108, apartado 2, del TFUE. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de febrero de 1990, Francia/Comisión («Boussac»), C-301/87, ECLI:EU:C:1990:67, apartados 9 y 10-22. Esto no excluye la posibilidad de que la Comisión dicte un requerimiento de recuperación en casos específicos, véase el apartado 25.

¹⁷ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de diciembre de 1973, Lorenz GmbH/Bundesrepublik Deutschland y otros, C-120/73, ECLI:EU:C:1973:152, apartados 3 y 4.

¹⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de diciembre de 2012, Comisión/España («Magefesa II»), C-610/10, ECLI:EU:C:2012:781, apartado 105.

¹⁹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de abril de 1995, Comisión/Italia («Alfa Romeo»), C-348/93, ECLI:EU:C:1995:95, apartado 27.

recuperarse el interés sobre el importe de la ayuda concedida ilegalmente («intereses de recuperación»). Al reembolsar los intereses de recuperación, el beneficiario de la ayuda también pierde la ventaja financiera derivada de haber dispuesto gratuitamente de la misma desde la fecha en que dispuso de ella hasta que la devuelve²⁰.

15. El artículo 16, apartado 1, del Reglamento de procedimiento obliga a la Comisión a exigir la recuperación de la ayuda ilegal e incompatible a no ser que ello fuera contrario a un principio general del Derecho de la Unión. La Comisión ordena al Estado miembro que recupere la ayuda mediante una decisión de recuperación.
16. El artículo 16, apartado 2, del Reglamento de procedimiento establece que la ayuda debe recuperarse junto con los intereses devengados hasta la fecha de su recuperación efectiva. El Reglamento de aplicación establece el método para calcular los intereses de recuperación (véase el apartado 4.4.2).
17. Por último, el artículo 16, apartado 3, del Reglamento de procedimiento establece que «la recuperación se efectuará sin dilación y con arreglo a los procedimientos del Derecho nacional del Estado miembro interesado, siempre que permitan la ejecución inmediata y efectiva de la decisión de la Comisión».

2.2 Principio de cooperación leal

2.2.1 Principio general

18. El artículo 4, apartado 3, del Tratado de la Unión Europea²¹ (“TUE”) obliga a los Estados miembros a facilitar la realización de las misiones de la Unión. De conformidad con el principio de cooperación leal, la Unión y los Estados miembros deben asistirse mutuamente en el cumplimiento de dichas misiones con vistas a la consecución de los objetivos de la Unión.
19. Este principio, aplicable en todas las relaciones entre la Comisión y los Estados miembros, es especialmente importante para la política de recuperación de las ayudas estatales²².
20. La Comisión y los Estados miembros deben cooperar de buena fe en todas las fases de los procedimientos de ayuda estatal, especialmente durante una investigación formal incoada de conformidad con el artículo 108, apartado 2, del TFUE. Una buena cooperación ya durante esta fase puede permitir la ejecución más fácil y rápida de una decisión de recuperación.

2.2.2 Aplicación del principio al intercambio de información

21. El Estado miembro afectado por una decisión de recuperación debe informar periódicamente a la Comisión de su ejecución. Esta cooperación permite a la Comisión evaluar la correcta ejecución de una decisión de recuperación y determinar mejor cualquier necesidad de asistencia.
22. En particular, la Comisión puede compartir ejemplos de hojas de cálculo para que el Estado miembro remita información sobre los beneficiarios y los importes de la

²⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de junio de 1995, Siemens/Comisión, T-459/93, ECLI:EU:T:1995:100, apartados 97-101.

²¹ DO C 202 de 7.6.2016, p. 13.

²² Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de septiembre de 2014, Comisión/Alemania («Biria Gruppe»), C-527/12, ECLI:EU:C:2014:2193, apartados 51 y 56.

ayuda. La Comisión también puede facilitar cálculos ficticios de la ayuda que deba recuperarse, sobre la base de las fórmulas o metodologías establecidas en la correspondiente decisión de recuperación.

23. En este contexto, la Comisión puede explicitar la fuerza probatoria exigida y el tipo de pruebas necesarias para que el Estado miembro determine, entre otras cosas, la identidad de los beneficiarios de la ayuda, el importe de la ayuda sujeta a recuperación y los importes recuperados finalmente. La Comisión también puede compartir ejemplos de acuerdos de fondos depositados en custodia (véase el punto 117).

2.3 Obligación de recuperación

24. La recuperación de la ayuda estatal no es una sanción²³, sino más bien la consecuencia lógica de la constatación de que la ayuda es ilegal²⁴, y no puede depender de la forma en que se concedió²⁵. Así pues, la recuperación no puede considerarse desproporcionada con respecto a los objetivos del TFUE por lo que se refiere a las ayudas estatales²⁶, ni tampoco que suponga un enriquecimiento sin causa para el Estado miembro, ya que se limita a recuperar un importe que no debió haberse abonado al beneficiario²⁷.
25. De conformidad con el artículo 13, apartado 2, del Reglamento de procedimiento, ya durante la investigación de las ayudas en cuestión, la Comisión puede requerir la recuperación (es decir, antes de adoptar una decisión definitiva sobre la compatibilidad de las ayudas con el mercado interior), siempre que se cumplan una serie de criterios acumulativos²⁸.
26. Por el contrario, al adoptar una decisión que determine que la ayuda es incompatible con el mercado interior («decisión negativa»), la Comisión no tiene facultad discrecional y debe ordenar su recuperación²⁹, salvo que ello fuera contrario a un principio general del Derecho de la Unión. Por esta razón, una vez que la Comisión ha establecido que una medida constituye una ayuda ilegal e incompatible con el mercado interior, no está obligada a motivar la decisión por la que se ordena su recuperación³⁰.
27. Independientemente de que la fuente de la obligación de recuperación sea un requerimiento de recuperación o una decisión de recuperación, el Estado miembro debe ejecutar la recuperación de forma inmediata y efectiva, de conformidad con el

²³ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de junio de 1999, Bélgica/Comisión («Régimen Maribel bis/ter»), C-75/97, ECLI:EU:C:1999:311, apartado 65.

²⁴ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de diciembre de 2016, Comisión/Aer Lingus, C-164/15 P y C-165/15 P, ECLI:EU:C:2016:990, apartados 114 y 116.

²⁵ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 2015, Comisión/Italia («Venecia y Chioggia II»), C-367/14, ECLI:EU:C:2015:611, apartado 41.

²⁶ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de marzo de 1990, Bélgica/Comisión («Tubemeuse»), C-142/87, ECLI:EU:C:1990:125, apartado 66.

²⁷ Véase la sentencia del Tribunal General de 1 de marzo de 2017, SNCM/Comisión, T-454/13, ECLI:EU:T:2017:134, apartado 269.

²⁸ El Reglamento de procedimiento establece requisitos acumulativos y estrictos para que la Comisión emita un requerimiento de recuperación.

²⁹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de marzo de 2002, Italia/Comisión («Medidas de empleo I»), C-310/99, ECLI:EU:C:2002:143, apartado 99.

³⁰ Véase la sentencia del Tribunal General de 20 de septiembre de 2011, Regione autonoma della Sardegna y otros/Comisión, T-394/08, T-408/08, T-453/08 y T-454/08, ECLI:EU:T:2011:493, apartado 152.

artículo 16, apartados 2 y 3, del Reglamento de procedimiento. Las medidas adoptadas por el Estado miembro no pueden solo aspirar a una ejecución inmediata y efectiva de la decisión de recuperación, sino que deben materializarla realmente³¹.

2.4 Límites de la obligación de recuperación

2.4.1 Principios generales del Derecho de la Unión

28. En consonancia con la jurisprudencia de los Tribunales de la Unión y con el artículo 16, apartado 1, del Reglamento de procedimiento, la Comisión no exige la recuperación de las ayudas estatales si ello fuera contrario a un principio general del Derecho de la Unión.
29. Ni el TUE ni el TFUE identifican ni enumeran los principios generales del Derecho de la Unión; en su lugar, los Tribunales de la Unión los han deducido de los principios generales comunes a los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros.
30. Si bien estos principios inspiran el marco jurídico de la Unión en su conjunto, en el contexto de la política de recuperación de ayudas estatales, están sujetos a una interpretación restrictiva. Por lo tanto, no pueden aceptarse alegaciones genéricas sobre una supuesta infracción de un principio general del Derecho de la Unión.

2.4.1.1 Principio de seguridad jurídica

31. El principio de seguridad jurídica exige que las normas jurídicas sean claras, precisas y previsibles en su efecto, de modo que las partes interesadas puedan determinar su posición en situaciones y relaciones jurídicas regidas por el Derecho de la Unión³². Por consiguiente, los Estados miembros y los beneficiarios de la ayuda gozan de protección contra una orden de recuperación en caso de vulneración de la seguridad jurídica.
32. Los Tribunales de la Unión han dado una interpretación estricta al principio de seguridad jurídica y han aceptado evitar la recuperación solo en circunstancias excepcionales, que se evaluarán caso por caso.
33. Cuando se haya concedido una ayuda estatal contraviniendo la obligación de suspensión, el retraso de la Comisión en el ejercicio de sus competencias de supervisión y en el requerimiento de recuperación de la ayuda no constituyen, en principio, un fundamento jurídico suficiente para limitar o excluir la recuperación³³.

³¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de marzo de 2012, Comisión/Italia («Industrie hotêlière en Sardaigne»), C-243/10, ECLI:EU:C:2012:182, apartado 35.

³² Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de febrero de 1996, Duff y otros, C-63/93, ECLI:EU:C:1996:51, apartado 20.

³³ El principio de seguridad jurídica tiene como efecto impedir que la Comisión retrase indefinidamente el ejercicio de sus competencias. Sin embargo, el Tribunal de Justicia estableció que «el retraso con que la Comisión ejerza sus facultades de control y ordene la recuperación de dicha deuda sólo vicia de ilegalidad tal decisión de recuperación en casos excepcionales que reflejan una omisión manifiesta de la Comisión y un evidente incumplimiento de su obligación de diligencia», sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de abril de 2008, Comisión/Salzgitter, C-408/04 P, ECLI:EU:C:2008:236, apartado 106. En el asunto GIE fiscales, la Comisión decidió que, debido a la combinación específica de circunstancias excepcionales en el caso, la recuperación debía limitarse a la ayuda concedida después de la fecha de la decisión de la Comisión de incoar el procedimiento de investigación formal con arreglo al artículo 6 del Reglamento de procedimiento, con el fin de proteger el principio de seguridad jurídica. Véase la Decisión de la Comisión, de 20 de diciembre de 2006, relativa al régimen de ayudas ejecutado

34. Además, los principios de primacía y eficacia del Derecho de la Unión significan que los Estados miembros y los beneficiarios de las ayudas no pueden invocar el principio de seguridad jurídica para evitar la recuperación en caso de un supuesto conflicto entre el Derecho nacional y el Derecho de la Unión. El Derecho de la Unión prevalece y las normas nacionales deben ser inaplicadas o interpretarse de manera que se preserve la eficacia del Derecho de la Unión³⁴.
35. Con arreglo a la legislación de determinados Estados miembros, a raíz de una decisión de recuperación de la Comisión y desde la fecha de su adopción, la base jurídica de una ayuda estatal se considera un acto nulo y sin efecto. A la luz del principio de eficacia, cualquier disposición de este tipo en virtud del Derecho nacional no puede afectar a la legalidad de la decisión de la Comisión y a la obligación de recuperación. La recuperación no puede depender de las consecuencias previstas en la legislación nacional en caso de incumplimiento de la obligación de suspensión³⁵.

2.4.1.2 *Principio de protección de la confianza legítima*

36. El principio de protección de la confianza legítima³⁶ es un corolario del principio de seguridad jurídica y los Tribunales de la Unión los han aplicado conjuntamente. Dicho principio se refiere a toda persona que pueda concebir esperanzas justificadas y fundadas por haber recibido garantías precisas, incondicionales y concordantes de las instituciones competentes de la Unión. Estas garantías deben ofrecerse de conformidad con las normas aplicables³⁷. Así pues, este principio protege las expectativas justificadas de los Estados miembros y de los beneficiarios de la ayuda de que la Comisión no ordenará la recuperación de la ayuda.
37. Habida cuenta del carácter obligatorio del artículo 108, apartado 3, del TFUE, un Estado miembro cuyas autoridades hayan concedido una ayuda infringiendo la obligación de suspensión no puede invocar la confianza legítima de los beneficiarios para eludir la recuperación de la ayuda. De lo contrario, los artículos 107 y 108 del TFUE se verían privados por completo de eficacia³⁸.
38. Del mismo modo, en caso de incumplimiento de la obligación de suspensión, el beneficiario de la ayuda no puede pretender albergar una confianza legítima en la legalidad de la concesión de la ayuda, a menos que se den circunstancias excepcionales³⁹. Todo operador económico diligente debe poder determinar si la

por Francia en virtud del artículo 39 CA del Code général des impôts - Ayuda estatal C 46/2004 (ex NN65/2004), DO L 112 de 30.4.2007, p. 41.

³⁴ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de octubre de 2006, Comisión/Francia («Scott»), C-232/05, ECLI:EU:C:2006:651, apartados 50-53.

³⁵ Véase la sentencia del Tribunal General de 7 de octubre de 2010, DHL Aviation y DHL Hub Leipzig/Comisión, T-452/08, ECLI:EU:T:2010:427, apartados 34 y 41.

³⁶ Sobre el principio de protección de la confianza legítima, véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de septiembre de 1990, Comisión/Alemania, C-5/89, ECLI:EU:C:1990:320, apartados 13 y 14.

³⁷ Véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 24 de marzo de 2011, ISD Polska y otros/Comisión, C-369/09 P, ECLI:EU:C:2011:175, apartado 123; de 16 de diciembre de 2010, Kahla Thüringen Porzellan/Comisión, C-537/08 P, ECLI:EU:C:2010:769, apartado 63; y de 16 de diciembre de 2008, Masdar (UK)/Comisión, C-47/07 P, ECLI:EU:C:2008:726, apartados 34 y 81.

³⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de junio de 2011, Diputación Foral de Vizcaya y otros/Comisión, C-465/09 P a C-470/09 P, ECLI:EU:C:2011:372, apartado 150.

³⁹ El Tribunal de Justicia ha reconocido la existencia de confianza legítima de un beneficiario de ayuda una sola vez, en la sentencia RSV. Véase su sentencia de 24 de noviembre de 1987, RSV/Comisión, C-223/85, ECLI:EU:C:1987:502. No obstante, los Tribunales de la Unión subrayaron las circunstancias

ayuda ha sido debidamente aprobada por la Comisión⁴⁰. Este principio se aplica también a las pequeñas empresas⁴¹.

39. Los Tribunales de la Unión han identificado una serie de situaciones que no generan confianza legítima y que, por tanto, no pueden limitar o impedir la recuperación de la ayuda. En particular, el principio de protección de la confianza legítima no puede basarse, entre otras cosas, en:

- el silencio de la Comisión sobre una ayuda que se le ha notificado⁴²;
- la inactividad de la Comisión respecto de una ayuda que no haya sido notificada⁴³;
- la adopción de una decisión por la que se incoa una investigación formal de conformidad con el artículo 6 del Reglamento de procedimiento, en la que la Comisión se limita a una evaluación provisional de la ayuda estatal, puesto que el beneficiario no puede basar la confianza legítima en una decisión provisional⁴⁴;
- la inactividad de la Comisión durante un período de tiempo relativamente largo⁴⁵;
- una decisión anterior de la Comisión⁴⁶;

excepcionales de este caso, negándose a ampliar la protección de la confianza legítima más allá de la situación excepcional indicada en RSV; por ejemplo, véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de enero de 2004, *Fleuren Compost/Comisión*, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4, apartados 145-148, y la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, *Italia/Comisión*, C-298/00 P, ECLI:EU:C:2004:240, apartado 90.

⁴⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de marzo de 1997, *Land Rheinland-Pfalz/Alcan Deutschland*, C-24/95, ECLI:EU:C:1997:163, apartado 25.

⁴¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, *Italia/Comisión*, C-298/00 P, ECLI:EU:C:2004:240, apartado 88.

⁴² Véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de noviembre de 2009, *Francia/Comisión*, T-427/04 y T-17/05, ECLI:EU:T:2009:474, apartado 261.

⁴³ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de diciembre de 2011, *France Télécom/Comisión*, C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811, apartados 58-60.

⁴⁴ Véase la sentencia del Tribunal General de 27 de febrero de 2013, *Nitrogénművek Vegyipari/Comisión*, T-387/11, ECLI:EU:T:2013:98, apartado 121; y la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 25 de marzo de 2009, *Alcoa Trasformazioni/Comisión*, T-332/06, ECLI:EU:T:2009:79, apartado 61.

⁴⁵ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de julio de 2011, *Diputación Foral de Vizcaya y otros/Comisión*, C-471/09 P a C-473/09 P, ECLI:EU:C:2011:521, apartados 64-65, 68 y 75-77.

⁴⁶ Una decisión previa por la que se constate que una determinada medida no constituye ayuda estatal o que declare una medida de ayuda estatal compatible con el mercado interior debe leerse como estrictamente aplicable a los hechos y circunstancias particulares del caso específico. Cada caso debe evaluarse en función de sus propias características. Así, por ejemplo, el Tribunal de Justicia sostuvo que una decisión anterior por la que se declaraba que una medida no constituía ayuda estatal por un período limitado y basada en las circunstancias existentes en un momento dado no puede dar lugar a confianza legítima en cuanto a la futura evaluación de la naturaleza de ayuda estatal de una medida similar. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de julio de 2011, *Alcoa Trasformazioni/Comisión*, C-194/09 P, ECLI:EU:C:2011:497, apartados 72-75. Se da una situación diferente si la Comisión altera su evaluación de una medida sobre la base únicamente de una aplicación más rigurosa de las normas del Tratado sobre ayudas estatales. En esta circunstancia, el Tribunal concluyó que los beneficiarios de la ayuda tenían derecho a esperar que una decisión de la Comisión que invirtiera su anterior enfoque les diera el tiempo necesario para hacer frente a ese cambio y, por lo tanto, se beneficiaran de la protección de la confianza legítima. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de junio de 2006, *Bélgica/Comisión* («Forum 187»), C-182/03 y C-217/03, ECLI:EU:C:2006:416, apartado 71.

- la adopción por parte de la Comisión de varias decisiones sucesivas por las que se autoriza la concesión de ayudas, posteriormente anuladas por los Tribunales de la Unión⁴⁷;
- una propuesta de decisión de la Comisión presentada al Consejo⁴⁸.

2.4.1.3 Principio de cosa juzgada

40. El principio de cosa juzgada establece que no puedan impugnarse «las resoluciones judiciales que hayan adquirido firmeza tras haberse agotado las vías de recurso disponibles o tras haber expirado los plazos previstos para dichos recursos»⁴⁹.
41. A pesar de la importancia de este principio en los ordenamientos jurídicos tanto de la Unión como de los Estados miembros⁵⁰, su aplicación no puede socavar la primacía ni la eficacia del Derecho de la Unión. Por lo tanto, el principio de cosa juzgada no puede impedir la recuperación de las ayudas estatales⁵¹.
42. En virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión, las normas sobre ayudas estatales de la Unión prevalecen sobre las legislaciones nacionales contradictorias, que deben dejarse sin aplicar. Lo mismo ocurre con las resoluciones judiciales firmes que aplican o interpretan dichas leyes.
43. En lo que respecta específicamente a las ayudas ilegales, aunque las normas de aplicación del principio de cosa juzgada son competencia del ordenamiento jurídico de cada Estado miembro, en virtud del principio de autonomía procesal, las decisiones definitivas de un órgano jurisdiccional nacional no pueden ser un obstáculo para que se extraigan las consecuencias necesarias del incumplimiento de la obligación de suspensión⁵².

2.4.2 Plazo de prescripción

44. El artículo 17, apartado 1, del Reglamento de procedimiento establece que las competencias de la Comisión para ordenar la recuperación de la ayuda están sujetas a un plazo de prescripción de 10 años.
45. De conformidad con el artículo 17, apartado 2, del Reglamento de procedimiento, el plazo de prescripción se inicia el día en que se concede la ayuda ilegal al beneficiario⁵³, bien como ayuda individual, bien en virtud de un régimen de ayudas⁵⁴.

⁴⁷ En la sentencia CELF II, el Tribunal de Justicia sostuvo que la sucesión poco corriente de anulaciones traduce, *a priori*, la dificultad del asunto y, lejos de originar una confianza legítima, aumenta más bien las dudas del beneficiario sobre la compatibilidad de la ayuda controvertida. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de marzo de 2010, CELF y Ministre de la Culture et de la Communication (CELF II), C-1/09, ECLI:EU:C:2010:136, apartados 51-52 y 55.

⁴⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de marzo de 2011, ISD Polska y otros/Comisión, C-369/09 P, ECLI:EU:C:2011:175, apartado 124.

⁴⁹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de diciembre de 2010, Comisión/Eslovaquia («Frucona Košice»), C-507/08, ECLI:EU:C:2010:802, apartado 59.

⁵⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de enero de 2013, Comisión/España («Magefesa»), C-529/09, ECLI:EU:C:2013:31, apartado 64.

⁵¹ Véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 18 de julio de 2007, Lucchini, C-119/05, ECLI:EU:C:2007:434, apartados 61-63; y de 11 de noviembre de 2015, Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, ECLI:EU:C:2015:742, apartado 45.

⁵² Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de noviembre de 2015, Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, ECLI:EU:C:2015:742, apartado 40.

⁵³ Sentencia del Tribunal General de 25 de enero de 2018, BSCA/Comisión, T-818/14, ECLI:EU:T:2018:33, apartado 72.

En el caso de un régimen de ayudas, el plazo de prescripción no comienza a contar desde la fecha de adopción de su base jurídica, sino a partir del momento en que la ayuda individual se concede en virtud de dicho régimen⁵⁵.

46. La fecha de concesión de la ayuda depende de su naturaleza. En el caso de un régimen plurianual que incluya pagos u otras ventajas financieras de carácter periódico, la fecha de adopción de la base jurídica del régimen de ayudas y la fecha en la que se concederá la ayuda a las empresas pueden estar muy alejadas. En este caso, a efectos del cálculo del plazo de prescripción, se considerará que la ayuda no ha sido concedida al beneficiario hasta la fecha en que se le haya abonado efectivamente.
47. El principio mencionado en el punto 46 también se aplica a un régimen de ayudas que incluya medidas fiscales periódicas (por ejemplo, deducciones fiscales en cada declaración fiscal anual o semestral, etc.), para las cuales el plazo de prescripción se inicia para cada ejercicio fiscal en la fecha de vencimiento del impuesto.
48. Para hacer ejecutar una decisión de recuperación, el Estado miembro interesado puede tener que realizar controles, por ejemplo, auditorías de determinados ejercicios fiscales, incluso si esa posibilidad hubiera prescrito con arreglo a la legislación nacional. En ese caso, las normas nacionales sobre prescripción no pueden justificar el incumplimiento de la obligación de recuperación y deben dejarse sin aplicar, si fuera necesario⁵⁶.
49. Dado que la investigación de una ayuda estatal es un procedimiento bilateral entre el Estado miembro y la Comisión, una vez iniciado, el plazo de prescripción puede ser interrumpido por cualquier medida adoptada por la Comisión o por el Estado miembro a petición de la Comisión. Este es el caso con independencia de que la acción haya sido notificada al beneficiario de la ayuda⁵⁷ o haya llegado a su conocimiento. Si una decisión de la Comisión es objeto de un procedimiento ante los Tribunales de la Unión, el plazo de prescripción quedará en suspenso hasta el final del procedimiento.
50. El artículo 17, apartado 3, del Reglamento de procedimiento establece que «cualquier ayuda para la que haya expirado el plazo de prescripción se considerará ayuda existente». El plazo de prescripción previsto en el Reglamento de procedimiento «se opone únicamente a la recuperación de las ayudas establecidas con más de diez años de anterioridad a la primera intervención de la Comisión»⁵⁸.

2.4.3 Imposibilidad absoluta de recuperación

51. De conformidad con el artículo 288 del TFUE, las decisiones son vinculantes en todos sus elementos para sus destinatarios. En el caso de las ayudas estatales, la

⁵⁴ Los conceptos de «régimen de ayudas» y «ayuda individual» se definen, respectivamente, en el artículo 1, letras d) y e), del Reglamento de procedimiento.

⁵⁵ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de diciembre de 2011, France Télécom/Comisión, C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811, apartados 80 y 82.

⁵⁶ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de marzo de 1997, Land Rheinland-Pfalz/Alcan Deutschland, C-24/95, ECLI:EU:C:1997:163, apartados 34-37.

⁵⁷ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 2005, Scott/Comisión, C-276/03 P, ECLI:EU:C:2005:590, apartados 27 y 36.

⁵⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de enero de 2019, Fallimento Traghetti del Mediterraneo, C-387/17, ECLI:EU:C:2019:51, apartado 52, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de abril de 2002, Gibraltar/Comisión, T-195/01 y T-207/01, ECLI:EU:T:2002:111, apartado 130.

Comisión dirige su decisión al Estado miembro interesado, que está obligado a ejecutarla⁵⁹ utilizando todas las medidas necesarias para garantizar su aplicación, incluidas las medidas cautelares⁶⁰. Las decisiones de la Comisión gozan de presunción de legalidad y son obligatorias en todos sus elementos incluso mientras estén pendientes procedimientos ante los Tribunales de la Unión⁶¹.

52. La existencia de circunstancias excepcionales que hagan absolutamente imposible que un Estado miembro ejecute la decisión de recuperación es la única situación reconocida por el Tribunal de Justicia como justificación del incumplimiento de dicha decisión por el Estado miembro⁶².
53. La imposibilidad absoluta ha sido interpretada por los Tribunales de la Unión de forma muy restrictiva. El Estado miembro deberá demostrar que ha intentado, de buena fe, recuperar la ayuda y cooperar con la Comisión de conformidad con el artículo 4, apartado 3, del TUE, con el fin de superar las dificultades encontradas⁶³.
54. Incumbe al Estado miembro la carga de la prueba de demostrar la existencia de razones que justifiquen la ausencia de recuperación⁶⁴ o solo la recuperación parcial de la ayuda incompatible. El tipo de pruebas necesarias para demostrar la imposibilidad absoluta de recuperación depende de las características específicas de cada caso.
55. El Estado miembro interesado no puede demostrar la imposibilidad absoluta de ejecución de una decisión de recuperación limitándose a informar a la Comisión de dificultades internas de naturaleza jurídica, política o práctica⁶⁵.
56. Así pues, para justificar el incumplimiento de una decisión de recuperación, el Estado miembro no puede invocar la existencia de una imposibilidad absoluta basada en requisitos de la legislación nacional, como plazos de prescripción nacionales⁶⁶, ausencia de un derecho en virtud de la legislación nacional para imponer la recuperación⁶⁷ o un vacío legal⁶⁸. Del mismo modo, un Estado miembro no puede alegar disposiciones, prácticas o situaciones existentes en su ordenamiento jurídico

⁵⁹ Véase el artículo 31, apartado 2, del Reglamento de procedimiento, que establece que las decisiones negativas se dirigirán al Estado miembro de que se trate.

⁶⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de noviembre de 2018, Comisión/Grecia («Hellenic Shipyards II»), C-93/17, ECLI:EU:C:2018:903, apartado 69.

⁶¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de julio de 2015, Comisión/Francia («Lignes maritimes Marsella-Corse»), C-63/14, ECLI:EU:C:2015:458, apartado 44.

⁶² Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de noviembre de 2017, Comisión/Grecia («Larco»), C-481/16, ECLI:EU:C:2017:845, apartado 28.

⁶³ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de febrero de 2015, Comisión/Francia («Plans de Campagne»), C-37/14, ECLI:EU:C:2015:90, apartado 67.

⁶⁴ Véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de julio de 2015, Comisión/Francia («Lignes maritimes Corse»), C-63/14, ECLI:EU:C:2015:458, apartados 52 y 53.

⁶⁵ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de noviembre de 2017, Comisión/Grecia («Larco»), C-481/16, ECLI:EU:C:2017:845, apartado 29; véase también la sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de noviembre de 2018, Scuola Elementare Maria Montessori/Comisión, C 622/16 P a C-624/16 P, ECLI:EU:C:2018:873, apartados 91 y 95.

⁶⁶ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de marzo de 1997, Land Rheinland-Pfalz/Alcan Deutschland, C-24/95, ECLI:EU:C:1997:163, apartados 34-37.

⁶⁷ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de marzo de 1991, Italia/Comisión («Lanerossi»), C-303/88, ECLI:EU:C:1991:136, apartados 52 y 60.

⁶⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de octubre de 2013, Comisión/Grecia («Ellinikos Xrysos»), C-263/12, ECLI:EU:C:2013:673, apartado 36.

interno, incluidas las preocupaciones en términos de desórdenes sociales⁶⁹, para justificar su incumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho de la Unión⁷⁰. Solo en casos muy específicos la base de una imposibilidad absoluta puede ser de naturaleza jurídica, siempre que sea conforme con el Derecho de la Unión⁷¹.

57. El Estado miembro deberá identificar y adoptar sin demora las medidas necesarias para alcanzar la recuperación⁷². Ello puede implicar, en particular, la adopción de nueva legislación o dejar inaplicadas disposiciones de Derecho interno que no permitan una rápida eliminación de las dificultades encontradas. Por último, los intentos de recuperación deben ser exhaustivos y estar debidamente justificados con pruebas.
58. La obligación de recuperar la ayuda, tampoco se ve afectada por la situación económica del beneficiario. El hecho de que una empresa atraviese dificultades financieras, o incluso esté incurso en un procedimiento de insolvencia, no constituye una prueba de que la recuperación sea imposible⁷³ (véase el apartado 4.8). La recuperación de la ayuda solo es imposible si el beneficiario ya ha dejado de existir, sin contar con un sucesor legal y económico (véase el punto 134).
59. El objetivo de la recuperación no es maximizar el beneficio para el Estado miembro, sino restablecer la situación que existía en el mercado interior antes de que se concediera la ayuda. Por consiguiente, las posibles pérdidas para un Estado miembro en su condición de accionista o acreedor no justifican el incumplimiento de la obligación de recuperación.
60. Aunque la imposibilidad absoluta de recuperación suele ser un problema que surge durante la ejecución de una decisión de recuperación, dicha imposibilidad ya puede determinarse durante la investigación formal de la Comisión incoada de conformidad con el artículo 6 del Reglamento de procedimiento⁷⁴. Por ejemplo, un Estado miembro podría demostrar que es imposible recuperar una ayuda porque el beneficiario ha dejado de existir, sin contar con un sucesor legal y económico.

⁶⁹ A tal efecto, el Tribunal de Justicia ha aclarado que «Respecto a la eventual aparición de desórdenes sociales capaces de alterar el orden público, es jurisprudencia reiterada, como señaló el Abogado General en el punto 86 de sus conclusiones, que, ante una amenaza de desórdenes de este tipo, incumbe al Estado miembro de que se trate adoptar todas las medidas adecuadas para garantizar el alcance y la eficacia del Derecho de la Unión, con el fin de garantizar la aplicación correcta de este Derecho en interés de todos los operadores económicos, a no ser que se demuestre que una acción por parte de dicho Estado produciría tales consecuencias sobre el orden público que éste no podría hacer frente con los medios de que dispone». Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de julio de 2015, Comisión/Francia («Lignes maritimes Marseille-Corse»), C-63/14, ECLI:EU:C:2015:458, apartado 52.

⁷⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 2015, Comisión/Italia («Venecia y Chioggia II»), C-367/14, ECLI:EU:C:2015:611, apartado 51.

⁷¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de septiembre de 2014, Comisión/Alemania («Birja Gruppe»), C-527/12, ECLI:EU:C:2014:2193, apartado 49.

⁷² Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de julio de 2015, Comisión/Francia («Lignes maritimes Marseille-Corse»), C-63/14, ECLI:EU:C:2015:458, apartado 49.

⁷³ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de enero de 1986, Comisión/Bélgica, C-52/84, ECLI:EU:C:1986:3, apartado 14.

⁷⁴ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de noviembre de 2018, Scuola Elementare Maria Montessori/Comisión, C 622/16 P a C-624/16 P, ECLI:EU:C:2018:873, apartados 82 y 84.

2.5 Aplicación del Derecho nacional y ejecución inmediata y efectiva de las decisiones de recuperación de la Comisión

61. El artículo 16, apartado 3, del Reglamento de procedimiento codificó los requisitos del principio de efectividad⁷⁵. La obligación de recuperación solo se cumple cuando el Estado miembro ha recuperado efectivamente el importe de la ayuda incompatible, incluidos los intereses⁷⁶ («importe total de recuperación»).
62. El Estado miembro puede elegir los medios para cumplir con su obligación de recuperación de la ayuda, siempre que se ajusten a los principios de efectividad⁷⁷ y de equivalencia, de conformidad con los cuales la legislación nacional debe aplicarse de manera no discriminatoria en relación con procedimientos que tienen por objeto resolver litigios del mismo tipo, pero puramente nacionales⁷⁸. Sobre la base de estos principios, la ejecución inmediata y efectiva de la recuperación solo puede evaluarse caso por caso⁷⁹.

3. FUNCIONES RESPECTIVAS DE LA COMISIÓN Y DEL ESTADO MIEMBRO

63. Tanto la Comisión como los Estados miembros desempeñan un papel esencial en la aplicación de las decisiones de recuperación y deben contribuir a la aplicación efectiva de la política de recuperación.

3.1 Función de la Comisión

64. La Comisión se esfuerza en sus decisiones de recuperación en identificar a los beneficiarios de la ayuda incompatible y cuantificar la ayuda que debe recuperarse. Esto permite aplicar más rápidamente las decisiones de recuperación y facilita el cumplimiento de la obligación de recuperación. Si esto no fuera posible, la Comisión describe en la decisión de recuperación la metodología por la que el Estado miembro debe identificar a los beneficiarios y determinar el importe de la ayuda que debe recuperarse⁸⁰.
65. Con arreglo al principio de cooperación leal, la Comisión asiste al Estado miembro interesado en la ejecución de la decisión de recuperación, entre otras cosas, mediante:
- la puesta en común de ejemplos de hojas de cálculo para que el Estado miembro aporte información sobre los beneficiarios y los importes de la ayuda (véanse los puntos 22 y 23);

⁷⁵ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de septiembre de 2014, Comisión/Alemania («Biria Gruppe»), C-527/12, ECLI:EU:C:2014:2193, apartados 39 y 41.

⁷⁶ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 2011, Comisión/Italia («Venecia y Chioggia I»), C-302/09, ECLI:EU:C:2011:634, apartados 38 y 39.

⁷⁷ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de octubre de 2006, Comisión/Francia («Scott»), C-232/05, ECLI:EU:C:2006:651, apartado 49.

⁷⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de junio de 2002, Países Bajos/Comisión, C-382/99, ECLI:EU:C:2002:363, apartado 90.

⁷⁹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de septiembre de 2014, Comisión/Alemania («Biria Gruppe»), C-527/12, ECLI:EU:C:2014:2193, apartado 43.

⁸⁰ La Comisión no está obligada jurídicamente a precisar en su decisión de recuperación el importe exacto que debe recuperarse; basta con que incluya en ella información que permita al Estado miembro cuantificar ese importe sin excesivas dificultades. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de julio de 2011, Mediaset/Comisión, C-403/10 P, ECLI:EU:C:2011:533, apartado 126.

- la evaluación de las solicitudes para ampliar el plazo de ejecución de una decisión de recuperación (véase el apartado 4.1);
- la organización de una reunión de lanzamiento del proceso de recuperación (véase el apartado 4.2);
- la puesta a disposición de una herramienta de cálculo de los intereses de recuperación (véase el punto 110);
- la puesta en común de ejemplos de acuerdos de fondos depositados en custodia que permiten la recuperación provisional de la ayuda (véase el punto 117);
- la información al Estado miembro interesado sobre el cierre provisional o definitivo de un procedimiento de recuperación (véase el apartado 4.9).

3.2 Función del Estado miembro

66. Los Estados miembros desempeñan un papel fundamental a la hora de hacer efectiva la política de recuperación. En particular, al facilitar información exacta y completa en el curso del procedimiento de investigación formal incoado de conformidad con el artículo 6 del Reglamento de procedimiento, los Estados miembros pueden contribuir a la adopción de decisiones de recuperación que sean más fácilmente aplicables e impidan o reduzcan el riesgo de que la recuperación no sea inmediata y efectiva.
67. De conformidad con el artículo 16, apartado 1, del Reglamento de procedimiento, el Estado miembro debe tomar todas las medidas necesarias para obtener del beneficiario la recuperación de la ayuda. Basándose en el sistema jurídico del Estado miembro, varias autoridades, ya sea a nivel local, regional o nacional, pueden verse afectadas por el proceso de recuperación. Una decisión de la Comisión dirigida a un Estado miembro es vinculante para todos los órganos de dicho Estado, incluidos sus órganos jurisdiccionales⁸¹.
68. Algunos Estados miembros han confiado a un organismo central la tarea de controlar y supervisar el proceso de recuperación. La experiencia demuestra que un organismo central de coordinación contribuye a la ejecución inmediata y efectiva de las decisiones de recuperación, creando un canal de comunicación estable con los servicios de la Comisión.

4. EJECUCIÓN DE LA DECISIÓN DE RECUPERACIÓN

69. Si la Comisión concluye que una ayuda ya concedida es incompatible con el mercado interior y ordena su recuperación, el Estado miembro deberá suprimirla⁸² y en su caso recuperarla⁸³, en el plazo fijado por la Comisión («plazo de recuperación»). La recuperación después de esa fecha no respeta los requisitos del Derecho de la Unión y supone un incumplimiento de la decisión de recuperación⁸⁴. En cualquier caso, tras

⁸¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de mayo de 1987, Albako/BALM, C-249/85, ECLI:EU:C:1987:245, apartado 17.

⁸² Esto implica que un Estado miembro debe adoptar todas las medidas necesarias para restablecer la situación que existía antes de la concesión de la ayuda, incluida, por ejemplo, la cancelación de un contrato. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 8 de diciembre de 2011, Residex Capital IV, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814, apartados 45-47.

⁸³ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de marzo de 1997, Land Rheinland-Pfalz/Alcan Deutschland, C-24/95, ECLI:EU:C:1997:163, apartado 34.

⁸⁴ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de diciembre de 2010, Comisión/Italia («Nuevas empresas cotizadas»), C-304/09, ECLI:EU:C:2010:812, apartado 32.

la expiración del plazo de recuperación, el Estado miembro sigue sujeto a la obligación de recuperación de la ayuda ilegal y de poner fin a la infracción del Derecho de la Unión lo antes posible.

70. Según la experiencia de la Comisión, los procedimientos administrativos especializados pueden ser muy eficaces y permitir que los Estados miembros cumplan debidamente sus obligaciones.

4.1 Solicitud de prórroga del plazo para la ejecución de la decisión

71. En su decisión de recuperación, la Comisión fija dos plazos para que el Estado miembro: i) presente información precisa sobre las medidas previstas y adoptadas para ejecutar la decisión, y ii) cumpla con la obligación de recuperación. En particular, en el primer plazo, el Estado miembro está obligado, en general, a facilitar información completa sobre la identidad de los beneficiarios, si no están ya identificados en la decisión de recuperación, el importe que debe recuperarse y el procedimiento nacional aplicable para cumplir con la obligación de recuperación.
72. Si un Estado miembro experimenta dificultades a la hora de ejecutar la decisión en el plazo de recuperación, está obligado a explicar esas dificultades a la Comisión con la suficiente antelación para que ésta pueda evaluar la situación, junto con propuestas de soluciones adecuadas⁸⁵. Esto puede incluir una propuesta de prórroga del plazo de recuperación.
73. En estos casos, la Comisión y el Estado miembro deben colaborar de buena fe para superar las dificultades, aunque respetando plenamente el Derecho de la Unión⁸⁶. Del mismo modo, el Estado miembro deberá facilitar a la Comisión toda la información que le permita establecer que los medios elegidos darán lugar a la correcta ejecución de la decisión de recuperación⁸⁷.
74. La práctica de la Comisión consiste en conceder una prórroga del plazo para ejecutar su decisión solo en circunstancias excepcionales si el Estado miembro demuestra con pruebas concluyentes que todas las demás medidas posibles que podrían llevar a una ejecución en plazo de la decisión de la Comisión no serían eficaces.
75. No se aceptarán solicitudes de prórroga del plazo de recuperación cuando el retraso en la recuperación se deba a la forma y los medios elegidos por el Estado miembro y se disponga de opciones más rápidas.
76. No se aceptarán solicitudes para prorrogar, con carácter retroactivo, un plazo de recuperación ya agotado (véase el punto 69).
77. Para prorrogar el plazo de recuperación, la Comisión debe adoptar una nueva decisión.

4.2 Reunión de lanzamiento del procedimiento de recuperación

78. Normalmente, poco después de la notificación de una decisión de recuperación la Comisión propone a las autoridades del Estado miembro la celebración de una reunión, que generalmente tiene lugar en el plazo de un mes y, en cualquier caso,

⁸⁵ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de noviembre de 2017, Comisión/Grecia («Larco»), C-481/16, ECLI:EU:C:2017:845, apartado 29.

⁸⁶ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de marzo de 2014, Rouse Industry/Comisión, C-271/13 P, ECLI:EU:C:2014:175, apartado 78.

⁸⁷ Para una ilustración de las propuestas de ejecución, véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de diciembre de 2002, Comisión/Alemania, C-209/00, ECLI:EU:C:2002:747, apartados 40-44.

antes de que expire el primer plazo de presentación de la información a que se refiere el punto 71.

79. El objetivo de la reunión de lanzamiento es facilitar y acelerar el proceso de recuperación estableciendo una relación de colaboración y transparencia entre la Comisión y las autoridades del Estado miembro. En ella, la Comisión explica también las herramientas que puede ofrecer al Estado miembro para facilitar la recuperación.
80. En la reunión de lanzamiento, la Comisión se esforzará en hacer observaciones iniciales sobre la estrategia de recuperación y las medidas de ejecución que el Estado miembro ha previsto para dar cumplimiento a la decisión de recuperación.
81. Aunque la participación en la reunión de lanzamiento no es obligatoria, la Comisión recomienda encarecidamente a los Estados miembros que aprovechen esta posibilidad para recibir orientaciones sobre los principales aspectos de la recuperación y anticipar cualquier petición de aclaraciones que puedan necesitar.

4.3 Identificación de los beneficiarios de los que debe recuperarse la ayuda

82. La ayuda ilegal considerada incompatible con el mercado interior debe ser recuperada de los beneficiarios que se beneficiaron efectivamente de ella⁸⁸. Cuando los beneficiarios de la ayuda no estén identificados en la decisión de recuperación, el Estado miembro interesado deberá examinar la situación individual de cada empresa afectada⁸⁹.
83. De conformidad con el artículo 345 del TFUE, las empresas públicas y privadas están sujetas a las mismas normas en materia de ayudas estatales; por lo tanto, no hay ninguna diferencia entre ellas en lo que se refiere a la recuperación de las ayudas ilegales.

4.3.1 Identificación del beneficiario de la ayuda perteneciente a un grupo de empresas

84. En general, la identificación del beneficiario de la ayuda no es compleja. En algunos casos, sin embargo, la Comisión puede tener que evaluar qué empresa se ha beneficiado de la ayuda dentro de un grupo de empresas que forman una unidad económica.
85. Cuando determinadas operaciones se realicen dentro de un grupo de empresas, la Comisión podrá limitar el alcance de la recuperación a un único beneficiario de la ayuda dentro del grupo. No obstante, la Comisión podrá concluir en su decisión de recuperación que las empresas pertenecientes a un grupo constituyen una unidad económica a efectos del Derecho de la competencia⁹⁰ o que otras empresas del grupo se han beneficiado de la ayuda.
86. En el caso mencionado en el punto 85, la decisión de recuperación podrá ordenar al Estado miembro que recupere la ayuda no solo de la empresa que se benefició

⁸⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Alemania/Comisión («SMI»), C-277/00, ECLI:EU:C:2004:238, apartado 75.

⁸⁹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de febrero de 2014, Mediaset, C-69/13, ECLI:EU:C:2014:71, apartado 22.

⁹⁰ De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, cuando las personas físicas o jurídicas con personalidad jurídica constituyen una unidad económica, deben ser tratadas como una única empresa a efectos de la legislación de la Unión en materia de competencia. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de julio de 1984, Hydrotherm, C-170/83, ECLI:EU:C:1984:271, apartado 11.

directamente de ella, sino también de todo el grupo de empresas que formen una unidad económica o de determinadas entidades jurídicas que le pertenezcan⁹¹.

87. Al aplicar dicha decisión de recuperación, el Estado miembro debe demostrar a la Comisión que ha recuperado correctamente la ayuda de su beneficiario directo o de las demás empresas sujetas a la obligación de recuperación.

4.3.2 Extensión de la orden de recuperación y continuidad económica

88. Si en la fase de ejecución de una decisión de recuperación la ayuda no puede recuperarse del beneficiario inicial pero la ventaja se transfirió a otra empresa, el Estado miembro puede tener que extender la recuperación a la empresa que disfruta de la ventaja y garantizar que no se elude la obligación de recuperación⁹².

89. El Tribunal de Justicia ha establecido una distinción entre dos modalidades de transferencia de las actividades de una empresa; i) la venta de la totalidad o de parte de sus activos, tras la cual la misma entidad jurídica ya no ejerce la actividad («acuerdo sobre activos»); y ii) la venta de sus acciones, tras la cual la empresa que se ha beneficiado de la ayuda mantiene su personalidad jurídica y sigue llevando a cabo sus actividades («acuerdo de venta de acciones»)⁹³.

4.3.2.1 Acuerdo sobre activos

90. Cuando el beneficiario de la ayuda incompatible crea una nueva sociedad o cede sus activos a otra empresa para continuar todas sus actividades o parte de ellas, la continuación de dichas actividades podrá prolongar el falseamiento de la competencia provocado por la ayuda. En consecuencia, la empresa de nueva creación o el comprador de los activos podrán, si siguen disfrutando de dicha ventaja, ser obligados a reembolsar la ayuda.

91. En un escenario de acuerdo sobre activos, la Comisión evalúa caso por caso la existencia de continuidad económica entre las empresas, utilizando un conjunto abierto de criterios no acumulativos. En particular, la Comisión podrá tener en cuenta los criterios siguientes⁹⁴: (i) el alcance de la cesión (activos⁹⁵ y pasivos,

⁹¹ Véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 29 de junio de 2000, DSG/Comisión, T-234/95, ECLI:EU:T:2000:174, apartado 124.

⁹² Véase la sentencia del Tribunal General de 13 de septiembre de 2010, Grecia/Comisión, T-415/05, T-416/05 y T-423/05, ECLI:EU:T:2010:386, apartados 143-146.

⁹³ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Alemania/Comisión («SMI»), C-277/00, ECLI:EU:C:2004:238, apartados 78 y 84.

⁹⁴ La Comisión no está obligada a tener en cuenta todos los criterios a tal efecto; véase la sentencia del Tribunal General de 28 de marzo de 2012, Ryanair/Comisión, T-123/09, ECLI:EU:T:2012:164, apartados 155 y 156.

⁹⁵ Por lo que se refiere al alcance de la operación, en principio los activos vendidos deben corresponder a solo una parte de los que son propiedad del beneficiario de la ayuda. Cuanto mayor sea la proporción de la actividad original transferida a una nueva entidad, mayor será la probabilidad de que la actividad económica relacionada con los activos vendidos siga beneficiándose de la ayuda incompatible. Véase la Decisión (UE) 2015/1826 de la Comisión, de 15 de octubre de 2014, relativa a la ayuda estatal SA.33797-(2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2011/CP) concedida por Eslovaquia a NCHZ, DO L 269.15.10.2015, p. 71. Por lo que se refiere a la continuidad económica, véase la Decisión de la Comisión de 17 de septiembre de 2008, Ayuda estatal N 321/08, N 322/08 y N 323/08 - Grecia - Vente de certains actifs d'Olympic Airlines/Olympic Airways Services; Decisión de la Comisión de 12 de noviembre de 2008, Ayuda estatal N 510/2008 - Italia - Venta de activos de Alitalia; Decisión de la Comisión de 4 de abril de 2012 SA.34547 - Francia - Reprise des actifs du groupe SERNAM dans le cadre de son redressement judiciaire.

mantenimiento de la mano de obra o de la dirección); (ii) el precio de la cesión⁹⁶; (iii) la identidad de los accionistas o de los propietarios del vendedor y del comprador; (iv) el momento en que tenga lugar la cesión (durante la investigación preliminar con arreglo al artículo 4 del Reglamento de procedimiento o durante la investigación formal con arreglo al artículo 6 de dicho Reglamento, o tras la adopción de la decisión de recuperación); y (v) la lógica económica de la operación⁹⁷.

4.3.2.2 *Acuerdo de venta de acciones*

92. La venta a un tercero de acciones de un beneficiario de ayuda incompatible no afecta a la obligación del beneficiario de reembolsar dicha ayuda⁹⁸.
93. Cuando se venden las acciones de la empresa a las que se concedió una ayuda estatal ilegal, pero la empresa conserva su personalidad jurídica y sigue llevando a cabo las actividades subvencionadas por la ayuda estatal, el Estado miembro debe recuperar la ayuda de la misma⁹⁹. De hecho, se trata de una empresa que mantiene una ventaja frente a sus competidores.

4.3.2.3 *Concentraciones y otras reorganizaciones empresariales*

94. Además de las operaciones con activos y acciones, se puede pedir a un Estado miembro que determine de qué empresa debe recuperarse la ayuda tras una concentración u otra forma de reorganización empresarial. En estos casos, el Estado miembro deberá identificar el sucesor legal del beneficiario de la ayuda inicial y recuperar la ayuda de la entidad superviviente¹⁰⁰.

⁹⁶ Cuando los activos se venden mediante una licitación abierta, transparente, no discriminatoria e incondicional al mejor postor, se suele considerar que el precio pagado es el precio de mercado. Este principio fue seguido por la Comisión en sus decisiones de 1.10.2014 relativa a la ayuda estatal SA.31550 (2012/C) (ex 2012/NN) ejecutada por Alemania en favor de Nürburgring; de 27.3.2014 relativa a la ayuda estatal SA.34572 (13/C) (ex 13/NN) ejecutada por Grecia en favor de Larco General Mining & Metallurgical Company S.A.; y de 7.5.2015 relativa a la ayuda estatal SA.35546 (2013/C) (ex 2012/NN) ejecutada por Portugal en favor de Estaleiros Navais de Viana do Castelo S.A.

⁹⁷ La Comisión constató la existencia de una continuidad económica en los casos en que no se hubiera producido ningún cambio en el funcionamiento de la empresa, el ámbito de la actividad o la producción. Por ejemplo, véase la Decisión (UE) 2015/1826 de la Comisión, de 15 de octubre de 2014, relativa a la ayuda estatal SA.33797 - (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2011/CP) concedida por Eslovaquia a NCHZ, DO L 269.15.10.2015, p. 71. Por el contrario, en los casos en que se hubiesen demostrado cambios significativos en la actividad o la estrategia empresarial, la Comisión consideró que no existía continuidad económica alguna. Véanse las Decisiones (UE) de la Comisión 2016/151, de 1 de octubre de 2014, relativa a la ayuda estatal SA.31550 (2012/C) (ex 2012/NN) concedida por Alemania a Nürburgring (DO L 34 de 10.2.2016, p. 1); y (UE) 2016/152, de 1 de octubre de 2014, relativa a la ayuda estatal SA 27339 (12/C) (ex 11/NN) concedida por Alemania al aeropuerto de Zweibrücken y las compañías aéreas que hacen uso de él (DO L 34 de 10.2.2016, p. 68). En cualquier caso, la lógica económica no se ha considerado por sí sola un elemento concluyente al considerar la continuidad económica entre dos empresas.

⁹⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Alemania/Comisión («SMI»), C-277/00, ECLI:EU:C:2004:238, apartado 81.

⁹⁹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de octubre de 2015, Electrabel y Dunamenti Erőmű/Comisión, C-357/14 P, ECLI:EU:C:2015:642, apartado 113.

¹⁰⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de marzo de 2018, SNCF Mobilités/Comisión, C-127/16 P, ECLI:EU:C:2018:165.

4.3.3 *Beneficiarios de ayudas en el caso de medidas fiscales*

95. Por lo que se refiere al caso específico de los regímenes que conceden ventajas fiscales, el Estado miembro debe identificar a las empresas que se han beneficiado de la ventaja concedida a través del régimen y recuperar la ayuda de los mismos.
96. A efectos de identificar al beneficiario, no es pertinente si la ayuda ha sido correctamente aplicada por la empresa en su declaración fiscal o infringiendo las normas nacionales aplicables¹⁰¹. La cuestión pertinente es si una empresa ha disfrutado de la ventaja fiscal considerada como ayuda estatal incompatible con el mercado interior. Los procedimientos nacionales para hacer frente al desvío o al abuso de las normas fiscales nacionales no pueden poner en peligro la recuperación inmediata y efectiva de las ayudas estatales.

4.4 **Cuantificación del importe que debe recuperarse**

97. Cuando la decisión de la Comisión ya cuantifica el importe de la ayuda, un Estado miembro está obligado a aplicar la decisión tal como ha sido adoptada por la Comisión. Si el Estado miembro impugna la cuantificación del importe de la ayuda, esta cuestión debe plantearse ante los Tribunales de la Unión. De ello se deduce que el Estado miembro debe recuperar el importe de la ayuda tal como se establece en la decisión de recuperación, a menos que impórtela decisión haya sido suspendida o anulada por un Tribunal de la Unión.
98. Si en la decisión de recuperación la Comisión no ha cuantificado el importe exacto de la ayuda que debe recuperarse, el Estado miembro cuantificará la ayuda que debe recuperarse de cada uno de los beneficiarios siguiendo la metodología establecida en la decisión de recuperación.
99. La Comisión exige que el Estado miembro recupere toda la ayuda, a menos que en el momento de la concesión de la ayuda ésta cumpliera los requisitos aplicables establecidos por: i) un Reglamento que declare determinadas categorías de ayuda compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del TFUE (un «Reglamento de exención por categorías»); o ii) un Reglamento que establezca que determinadas ayudas públicas no cumplen todos los criterios del artículo 107, apartado 1, del TFUE y, por tanto, están exentas de la notificación prevista en el artículo 108, apartado 3, del TFUE («Reglamento *de minimis*»); o iii) otra decisión anterior de la Comisión¹⁰².
100. La Comisión podrá aceptar la aplicación retroactiva de la norma *de minimis* en las siguientes condiciones:
- el importe total de la ayuda ilegal no debe rebasar el límite máximo *de minimis*¹⁰³; a este respecto, la utilización de importes medios por beneficiario no es aceptable

¹⁰¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de julio de 2011, Comisión/Italia («Tremonti bis»), C-303/09, ECLI:EU:C:2011:483, apartado 43.

¹⁰² Véase, por ejemplo, la 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, DO L 314 de 18.11.2002, p. 1, considerando 90.

¹⁰³ Véase la sentencia del Tribunal General de 20 de septiembre de 2011, Regione autonoma della Sardegna y otros/Comisión, T-394/08, T-408/08, T-453/08 y T-454/08, ECLI:EU:T:2011:493, apartados 310-312, confirmada por la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de junio de 2013, HGA y otros/Comisión, C-630/11 P a C-633/11 P, ECLI:EU:C:2013:387.

ya que no garantiza que determinadas empresas no hayan podido beneficiarse de un importe total que supere dicho límite¹⁰⁴;

- al verificar retroactivamente el importe de la ayuda *de minimis* concedida a lo largo de cualquier período de tres ejercicios fiscales, un Estado miembro debe considerar cualquier período de tres años, lo que incluye la fecha en la que se concedió la ayuda que supuestamente debería excluirse de la recuperación¹⁰⁵; y
- deben cumplirse todas las condiciones pertinentes establecidas en el Reglamento aplicable¹⁰⁶.

101. Para calcular el importe que debe recuperarse, un Estado miembro también podrá tener en cuenta si el beneficiario ha pagado el impuesto sobre los beneficios por la ayuda recibida. Si tal es el caso, (es decir, la ayuda bruta no equivale a la ayuda neta), el Estado miembro, de conformidad con sus normas fiscales nacionales, podrá tener en cuenta el pago anticipado de un impuesto sobre los beneficios recuperando únicamente el importe neto recibido por el beneficiario de la ayuda.
102. Por el contrario, cuando un beneficiario de ayuda ilegal e incompatible no haya pagado el impuesto sobre los beneficios por la ayuda recibida (es decir, cuando la ayuda bruta sea igual a la ayuda neta), deberá reembolsar el importe bruto de la ayuda recibida.
103. En cualquier caso, el Estado miembro debe garantizar que el beneficiario de la ayuda no pueda disfrutar de una nueva reducción fiscal alegando que el reembolso ha reducido sus ingresos imponibles.

4.4.1 Medidas fiscales

104. En el contexto de una ayuda estatal concedida gracias a una ventaja fiscal, «el restablecimiento de la situación anterior supone el retorno, en la medida de lo posible, a la situación que habría existido si se hubieran realizado las operaciones de que se trata sin acogerse a la reducción impositiva»¹⁰⁷.
105. Por lo tanto, el Estado miembro debe calcular el importe correcto de los impuestos que una empresa debería haber pagado sin la ayuda ilegal. Esta cuantificación solo puede basarse en las opciones realmente aplicadas en el pasado, sin tener en cuenta opciones hipotéticas alternativas que habrían estado disponibles¹⁰⁸. Solo podrán tenerse en cuenta las deducciones aplicables automáticamente previstas en el Derecho nacional e internacional, en su caso, o en la decisión de recuperación.

¹⁰⁴ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de septiembre de 2017, Comisión/Bélgica, C-591/14, ECLI:EU:C:2017:670, apartado 46.

¹⁰⁵ Por ejemplo, si un Estado miembro solicita en 2018 que una ventaja concedida el 31 de diciembre de 2014 pueda considerarse retroactivamente a efectos de la ayuda *de minimis*, dicho Estado deberá demostrar que, incluso si se incluye esa ayuda *de minimis*, el límite máximo pertinente no se supera en ninguno de los tres períodos de tres años siguientes: 2012-2014, 2013-2015 y 2014-2016. De ello se deduce que la Comisión puede permitir la inclusión retroactiva de esa supuesta ayuda *de minimis* a condición de que no se supere nunca el límite máximo *de minimis* pertinente.

¹⁰⁶ Tal como se establece también en el Reglamento (UE) n.º 1407/2013 de la Comisión, de 18 de diciembre de 2013, relativo a la aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas *de minimis*, DO L 352 de 24.12.2013, p. 1.

¹⁰⁷ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de diciembre de 2005, Unicredito Italiano, C-148/04, ECLI:EU:C:2005:774, apartado 117.

¹⁰⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de diciembre de 2005, Unicredito Italiano, C-148/04, ECLI:EU:C:2005:774, apartados 118 y 119.

106. Por ejemplo, si un Estado miembro aumenta la base imponible a raíz de una declaración de la Comisión de incompatibilidad de una deducción fiscal, todavía podrían aplicarse, en principio, otras deducciones fiscales que ya estaban disponibles en el momento en que se adeudó el impuesto inicial¹⁰⁹.
107. La confidencialidad de los documentos fiscales no es una justificación válida para no aportar las pruebas solicitadas en este contexto.
108. De conformidad con la legislación nacional, con el fin de recaudar impuestos (incluidas las ayudas estatales en forma de ventajas fiscales), las autoridades fiscales del Estado miembro afectado podrían tener que llevar a cabo auditorías fiscales internas antes de la recuperación efectiva. Estas auditorías fiscales son aceptables a condición de que: i) conduzcan a la recuperación en el plazo de recuperación, y ii) se aplique la metodología establecida en la decisión para cuantificar la ayuda que debe recuperarse.

4.4.2 Cálculo de los intereses de recuperación

109. Con arreglo al artículo 16, apartado 2, del Reglamento de procedimiento, la ayuda que debe recuperarse en virtud de una decisión de recuperación incluye intereses desde la fecha en que se puso a disposición del beneficiario hasta su recuperación¹¹⁰. Con arreglo a lo dispuesto en el Reglamento de aplicación, los intereses deben aplicarse sobre una base compuesta¹¹¹.
110. Corresponde al Estado miembro cuantificar el importe exacto de los intereses que deben recuperarse. Para facilitar esta tarea, la Comisión ha facilitado una herramienta de cálculo de dichos intereses con arreglo a las normas establecidas por el Reglamento de aplicación¹¹².

4.5 Notificación y traslado de las órdenes de recuperación

111. El Estado miembro destinatario de una decisión de recuperación debe ordenar al beneficiario que devuelva la ayuda incompatible con el mercado interior en el plazo establecido en la decisión. Una notificación inmediata de la orden de recuperación, imponiendo el reembolso de la ayuda estatal en el plazo de recuperación, es crucial para garantizar que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 16, apartado 3, del Reglamento de procedimiento (véase el punto 17).

¹⁰⁹ En tal caso, deben cumplirse las condiciones siguientes relativas a las deducciones: i) no deberán dar lugar a ninguna (nueva) ayuda estatal; ii) deberán afectar a todos los contribuyentes de la misma manera; iii) se aplicarán mediante una norma existente en el momento en que se concedió la ayuda incompatible; y iv) las empresas que puedan acogerse a ellas deben beneficiarse de forma automática (es decir, la aplicación de la deducción no requerirá la autorización previa del Estado miembro, ni la activación de una opción a su debido tiempo por el contribuyente).

¹¹⁰ En el caso de las decisiones de recuperación sujetas a procedimientos judiciales, los intereses de recuperación se calcularán también para los períodos durante los cuales la decisión haya sido suspendida por una resolución judicial o anulada mediante una sentencia en primera instancia revocada posteriormente por el Tribunal de Justicia. Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de febrero de 2008, CELF y Ministre de la Culture et de la Communication («CELF I»), C-199/06, ECLI:EU:C:2008:79, apartados 56-58 y 69.

¹¹¹ Los tipos de referencia y de actualización (en porcentaje) desde el 1 de agosto de 1997 se publican en el sitio web de la Dirección General de Competencia de la Comisión Europea.

¹¹² El acceso a la herramienta se concede tras un proceso de registro tanto a nivel nacional como de la Unión que garantiza que solo los funcionarios autorizados de las autoridades del Estado miembro y los servicios de la Comisión puedan acceder a ella.

112. La naturaleza y las características de una orden de recuperación pueden variar en función, entre otras cosas, de la autoridad que concedió la ayuda, del modo en que se concedió y de su importe. Independientemente de las peculiaridades del sistema jurídico nacional pertinente, formularios y procedimientos normalizados para la notificación de órdenes de recuperación pueden contribuir a la ejecución en tiempo y efectiva de las decisiones de recuperación.
113. La referencia al Derecho nacional también implica que, en principio, todas las normas y procedimientos del ordenamiento jurídico del Estado miembro se aplicarán independientemente de cual sea su fuente de Derecho. Por lo tanto, para los beneficiarios de la ayuda que no tengan su sede o un establecimiento permanente en el territorio del Estado miembro, la notificación de las órdenes de recuperación podrá regirse por las normas y procedimientos establecidos en acuerdos internacionales o en el Derecho internacional privado aplicable en dicho Estado miembro.
114. De conformidad con el principio de cooperación leal, los Estados miembros deben advertir a la Comisión lo antes posible si consideran que podrían surgir dificultades para cumplir una orden de recuperación.

4.6 Ejecución provisional de la recuperación

115. Cuando una decisión de recuperación todavía pueda ser objeto de recursos judiciales, el Estado miembro podrá aceptar el reembolso provisional de la ayuda que deba recuperarse.
116. El Estado miembro podrá considerar la recuperación provisional en la medida en que resulte adecuado para garantizar la supresión total, aunque provisional, del falseamiento de la competencia provocado por la ayuda incompatible. A tal fin, el Estado miembro debe garantizar que la ventaja vinculada a la ayuda ilegal e incompatible ya no siga siendo disfrutada por el beneficiario. El Estado miembro debe justificar ante la Comisión la necesidad de adoptar medidas provisionales y describir exhaustivamente las medidas provisionales previstas.
117. La ejecución provisional de la decisión de recuperación puede lograrse, por ejemplo, mediante el pago por el beneficiario del importe íntegro de la recuperación en una cuenta de depósito bloqueada¹¹³. La Comisión puede ofrecer ejemplos de acuerdos de fondos depositados en custodia que son idóneos para lograr la recuperación provisional. El Estado miembro también podrá presentar a la Comisión un acuerdo de fondos depositados en custodia específico en virtud del cual se cumplan las condiciones mencionadas en el punto 116.
118. Por el contrario, la concesión de garantías para el pago futuro del importe de la recuperación no constituye una medida provisional adecuada, puesto que la ayuda sigue quedando a disposición del beneficiario.

¹¹³ El pago del importe total de la ayuda, incluidos los intereses de recuperación de una cuenta de garantía bloqueada, podrá regirse por un acuerdo específico, firmado por el Estado miembro, por un banco o por un administrador fiduciario y por el beneficiario de la ayuda, mediante el cual las partes acuerden que el importe abonado en depósito se liberará a favor de una u otra parte en función del resultado final del litigio. El beneficiario de dicho importe tendrá también derecho, en su caso, a los beneficios o las pérdidas generados por el importe de la recuperación durante el tiempo que dure su depósito. Si la resolución definitiva de los órganos jurisdiccionales de la Unión solo confirmase parcialmente la decisión de recuperación de forma tal que conlleve la reducción del importe de la recuperación, los fondos depositados en custodia, incluido cualquier posible beneficio o pérdida, deben transferirse proporcionalmente al Estado miembro y al beneficiario de la ayuda.

119. Alternativamente, cuando así lo disponga la legislación nacional, un beneficiario podrá optar por devolver el importe de la ayuda y los intereses de recuperación al Estado miembro en virtud de una cláusula especial por la que la ayuda regrese al beneficiario si el resultado final del litigio en curso es favorable a este último.
120. También podrán utilizarse otros medios de ejecución provisional en casos excepcionales, siempre que se respeten los principios anteriormente descritos. A falta de una recuperación final inmediata, los Estados miembros deben hacer uso de cualquier disposición existente en su ordenamiento jurídico que permita a sus autoridades solicitar un pago intermedio de la ayuda¹¹⁴, incluso cuando dicha disposición no esté concebida para el objetivo específico de la recuperación de ayudas estatales¹¹⁵.

4.7 Medios de recuperación alternativos

121. Cuando un Estado miembro recupere la ayuda por medios distintos de un pago en efectivo, debe facilitar a la Comisión la información que le permita establecer que los medios elegidos constituyen una forma idónea de ejecutar la decisión¹¹⁶. La Comisión acepta medios de recuperación alternativos solo si: i) son un instrumento adecuado para restablecer las condiciones de mercado falseadas por la ayuda ilegal, ii) pueden ser identificados como tales por la Comisión y las otras partes interesadas¹¹⁷, y iii) el Estado miembro demuestra que tienen un efecto equivalente a un pago en efectivo.
122. La Comisión recibe periódicamente solicitudes para aceptar la recuperación a través de medios alternativos, como la recuperación en especie o la compensación de las deudas en concepto de ayuda estatal con los créditos existentes del beneficiario de la ayuda suscritos con el Estado miembro.
123. La Comisión solo podrá aceptar la recuperación en especie en casos excepcionales, si se cumplen las condiciones citadas en el punto 121 y si el Estado miembro actúa de conformidad con los siguientes principios básicos.
- El valor de los activos debe evaluarse de manera objetiva para que la Comisión pueda concluir que equivale al importe de recuperación, incluidos los correspondientes intereses de recuperación.
 - La recuperación en especie debe estar permitida por la legislación nacional. El Estado miembro debe informar a la Comisión de las disposiciones legales pertinentes a nivel nacional que prevean la recuperación en especie.

¹¹⁴ Por ejemplo, la legislación francesa prevé que los órganos jurisdiccionales nacionales ordenen el pago provisional de la ayuda (es decir, a la espera del resultado del procedimiento sobre el fondo del asunto) si la obligación de devolverla no puede cuestionarse seriamente. Esta solicitud provisional de pago (denominada «provisión») puede concederse para una orden de ingreso emitida a raíz de una decisión de la Comisión.

¹¹⁵ Por ejemplo, algunos Estados miembros no cuentan con disposiciones que permitan a sus autoridades responsables de la recaudación ordenar pagos provisionales con arreglo a la legislación fiscal, pero sí disposiciones similares conforme al Derecho civil. En tales casos, los Estados miembros deben hacer uso de normas que permitan la aplicación provisional de la decisión, con independencia del procedimiento elegido para su ejecución.

¹¹⁶ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de julio de 2009, Comisión/Grecia («Olympic Airways II»), C-369/07, ECLI:EU:C:2009:428, apartado 79.

¹¹⁷ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de diciembre de 2002, Comisión/Alemania, C-209/00, ECLI:EU:C:2002:747, apartados 57 y 58.

- Debe evitarse que actividades económicas se lleven a cabo utilizando los activos del beneficiario durante un período determinado de tiempo después de la decisión (al menos hasta la amortización total de dichos activos, con arreglo a las normas contables habituales). A tal efecto, es preciso remitirse a los criterios de evaluación de la existencia de continuidad económica expuestos en el punto 91.
124. La Comisión solo puede aceptar la compensación de deudas en casos excepcionales, si el Estado miembro actúa de conformidad con los siguientes principios básicos:
- que la posibilidad de compensación esté prevista en la legislación nacional;
 - que las deudas compensadas sean ciertas, líquidas y exigibles; y
 - que las medidas adoptadas sean totalmente transparentes para que la Comisión pueda cerciorarse de que son adecuadas para eliminar el falseamiento de la competencia causado por la ayuda.
125. Los aplazamientos de la recuperación o los pagos a plazos más allá del plazo de recuperación implicarían que la obligación de recuperación no se aplica sin demora y, por lo tanto, no están permitidos.

4.8 Procedimiento de insolvencia

126. El beneficiario de una ayuda que no pueda devolverla con los correspondientes intereses de recuperación, en principio sobrevive en el mercado gracias a la ayuda recibida. Por lo tanto, para restablecer la situación en el mercado interior de forma retroactiva mediante la supresión de la ayuda, el beneficiario debe abandonar el mercado interior sin contar con ningún sucesor legal y económico (véase el apartado 4.3.2).
127. Para recuperar la ayuda de un beneficiario insolvente, el Estado miembro solo puede proceder a la incautación de los activos del beneficiario y a su liquidación si no puede reembolsar la ayuda, o adoptar cualquier otra medida que permita recuperarla, de conformidad con lo dispuesto en su legislación nacional¹¹⁸. En este sentido, la recuperación de la ayuda mediante procedimientos destinados a la liquidación del beneficiario no puede considerarse, en principio, desproporcionada con respecto a los objetivos del TFUE¹¹⁹. Por lo tanto, el Estado miembro debe incoar dicho procedimiento en su condición de accionista o acreedor, cuando ostente esa posición¹²⁰.
128. Desde el momento en que el beneficiario de la ayuda está sometido a un procedimiento de insolvencia, el restablecimiento de la situación anterior y la eliminación del falseamiento de la competencia resultante de la ayuda puede lograrse mediante el registro de la deuda relativa a la ayuda que debe recuperarse en la relación de créditos, siempre que vaya seguida inmediatamente de: i) la recuperación

¹¹⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de enero de 2018, Comisión/Grecia («United Textiles»), C-363/16, ECLI:EU:C:2018:12, apartado 36.

¹¹⁹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de marzo de 1990, Bélgica/Comisión («Tubemeuse»), C-142/87, ECLI:EU:C:1990:125, apartados 65 y 66.

¹²⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de enero de 2018, Comisión/Grecia («United Textiles»), C-363/16, ECLI:EU:C:2018:12, apartado 38.

del importe total o, si la recuperación sigue siendo imposible, ii) la liquidación de la empresa y el cese definitivo de sus actividades¹²¹.

129. Por lo que se refiere a la primera condición citada en el punto 128, el Estado miembro registrará el importe que debe recuperarse, es decir, la ayuda incompatible, junto con los intereses de recuperación devengados hasta el reembolso total o hasta una fecha anterior si, en virtud de la legislación nacional, los intereses dejan de devengarse para todos los acreedores a partir de una fecha determinada (por ejemplo, la fecha de incoación del procedimiento de insolvencia). Los Estados miembros deberán registrar el importe del principal de la ayuda y los intereses de recuperación con la misma jerarquía crediticia.
130. Por lo que se refiere a la segunda condición citada en el punto 128, si bien algunos Estados miembros disponen de procedimientos para la reestructuración o el mantenimiento temporal de una parte o la totalidad de las actividades de empresas insolventes, dichos procedimientos no deben aplicarse cuando no garanticen la recuperación en el plazo establecido¹²².
131. Así pues, cuando se proponga a la junta de acreedores un plan de continuación de la actividad del beneficiario de la ayuda, las autoridades del Estado miembro solo podrán apoyar dicho plan si garantiza la recuperación íntegra del importe total de recuperación en el plazo establecido. Un Estado miembro no puede renunciar a parte de su solicitud de recuperación si el beneficiario de la ayuda continúa su actividad una vez finalizado el plazo de recuperación. Del mismo modo, un Estado miembro no puede aceptar ninguna otra solución que no resulte en la recuperación de la totalidad del importe reclamado o en la terminación inmediata de la actividad del beneficiario de la ayuda¹²³.
132. Puede haber casos en los que los accionistas de un beneficiario de la ayuda decidan voluntariamente liquidar la empresa, al margen de un procedimiento gestionado por un órgano jurisdiccional o bajo su vigilancia. Independientemente del procedimiento elegido, se aplicarán los mismos principios expuestos en el presente apartado.
133. Todos los órganos del Estado miembro, incluidos sus órganos jurisdiccionales, deberán dejar sin aplicar las disposiciones del procedimiento de insolvencia nacional o las normas nacionales que rigen la liquidación voluntaria que, al mantener la ayuda que deba recuperarse a disposición del beneficiario, no garanticen la ejecución inmediata y efectiva de una decisión de recuperación. Del mismo modo, la Comisión considera que el Estado miembro deberá impugnar cualquier decisión adoptada por sus órganos jurisdiccionales nacionales que infrinja el Derecho de la Unión¹²⁴.
134. Un beneficiario de ayuda se considera liquidado cuando cesan sus actividades y se venden sus activos e intereses en condiciones de mercado¹²⁵. Si bien son de

¹²¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de diciembre de 2012, Comisión/España («Magefesa II»), C-610/10, ECLI:EU:C:2012:781, apartados 72 y 104.

¹²² A tal efecto, véase la sentencia del Tribunal General de 21 de octubre de 2014, Italia/Comisión, T-268/13, ECLI:EU:T:2014:900, apartados 62-64.

¹²³ Como se indica en el punto 59, el objetivo del procedimiento de recuperación no es maximizar el beneficio para el Estado miembro, sino eliminar inmediatamente el falseamiento de la competencia en el mercado interior.

¹²⁴ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de noviembre de 2011, Comisión/Italia («Empleo II»), C-496/09, ECLI:EU:C:2011:740, apartado 74.

¹²⁵ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Alemania/Comisión («SMI»), C-277/00, ECLI:EU:C:2004:238, apartado 86.

aplicación las normas nacionales, la venta debe llevarse a cabo mediante un procedimiento abierto, transparente y no discriminatorio. La valoración de los activos debe correr a cargo de un experto independiente. Sobre la base de la experiencia de la Comisión, estos requisitos se cumplen en general en el caso de los procedimientos de quiebra bajo la vigilancia de un órgano jurisdiccional. Para evitar que el comprador de los activos se vea obligado a reembolsar la ayuda, el Estado miembro debe asegurarse de que no existe continuidad económica (véase el apartado 4.3.2).

4.9 Cierres provisional y definitivo de los procedimientos de recuperación

135. En los últimos años, la Comisión ha desarrollado la práctica interna de «cierre provisional» de los procedimientos de recuperación. Esto se aplica a las situaciones en las que una decisión de recuperación ha sido ejecutada provisionalmente por un Estado miembro, pero no puede considerarse ejecutada de forma definitiva debido a:
i) litigios pendientes a nivel nacional o de la Unión; ii) procedimientos administrativos nacionales en curso que puedan seguir afectando al cumplimiento de la obligación de recuperación; o iii) un procedimiento de insolvencia pendiente en el que las deudas en concepto de ayuda estatal se hayan registrado correctamente en la jerarquía crediticia.
136. En virtud del principio de cooperación leal, la Comisión se esforzará por comunicar al Estado miembro el cierre provisional del procedimiento de recuperación.
137. Tras el cierre provisional del procedimiento de recuperación, el Estado miembro debe mantener informada a la Comisión y seguir facilitando información y pruebas al menos una vez al año.
138. La Comisión también seguirá informando al Estado miembro de su evaluación del estado del procedimiento. Por carta de sus servicios, también le comunicará el cierre definitivo del procedimiento de recuperación. En esa fase, el procedimiento de recuperación también se eliminará de la lista de casos de ayudas estatales pendientes de procedimientos de recuperación publicada en el sitio web de la Dirección General de Competencia de la Comisión¹²⁶.
139. Ni el cierre provisional de un procedimiento de recuperación ni el definitivo impiden que la Comisión reanude el control o reabra dicho asunto en caso necesario. En particular, esto podrá ocurrir cuando surjan nuevos elementos que modifiquen las circunstancias existentes o los hechos que hayan dado lugar al cierre.

5. LITIGIOS ANTE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES NACIONALES

140. La ejecución de las decisiones de recuperación puede dar lugar a litigios ante los órganos jurisdiccionales nacionales. Según la experiencia de la Comisión, los procedimientos ante los órganos jurisdiccionales administrativos, cuando están disponibles, tienden a garantizar una ejecución más rápida de las órdenes de recuperación que los procedimientos ante los órganos jurisdiccionales civiles.
141. Pueden distinguirse dos categorías principales de litigios relacionados con la recuperación: i) acciones interpuestas por la autoridad de recuperación por las que se solicite una orden judicial que obligue a devolver la ayuda a todo beneficiario reacio a proceder a su devolución; ii) acciones interpuestas por los beneficiarios que

¹²⁶

Véase http://ec.europa.eu/competition/state_aid/studies_reports/recovery.html.

impugnen la orden de recuperación, incluidas las medidas individuales para garantizar la recuperación.

142. Existe el riesgo de que se retrase la ejecución de una decisión de recuperación cuando las medidas nacionales adoptadas para aplicarla sean impugnadas ante los órganos jurisdiccionales.
143. Si el beneficiario de la ayuda solicita medidas cautelares contra las medidas nacionales adoptadas para ejecutar la decisión de recuperación a causa de una supuesta ilegalidad de dicha decisión, el órgano jurisdiccional nacional tiene que evaluar si el asunto cumple los requisitos establecidos por el Tribunal de Justicia en los asuntos *Zuckerfabrik*¹²⁷ y *Atlanta*¹²⁸. En virtud de esta jurisprudencia, un órgano jurisdiccional nacional solo puede acordar medidas cautelares si se cumplen todos los requisitos siguientes¹²⁹:
- (i) que el órgano jurisdiccional tenga serias dudas acerca de la validez del acto normativo de la Unión y, en el supuesto de que no se haya sometido al Tribunal de Justicia la cuestión de la validez del acto impugnado, la plantee él mismo¹³⁰;
 - (ii) que exista urgencia, en el sentido de que las medidas cautelares sean necesarias para evitar que la parte que las solicita sufra un perjuicio grave e irreparable;
 - (iii) que el órgano jurisdiccional nacional tenga debidamente en cuenta el interés de la Unión;
 - (iv) que, en la apreciación de todos estos requisitos, respete las resoluciones del Tribunal de Justicia o del Tribunal General dictadas sobre la legalidad o el acto de medidas provisionales relativo a la concesión, en la esfera de la Unión, de medidas cautelares similares.
144. Cuando no se cumplan los requisitos establecidos en el punto 143, el Estado miembro no podrá invocar las medidas cautelares acordadas por los órganos jurisdiccionales nacionales para justificar su incumplimiento de la decisión¹³¹. En este contexto, corresponde al Estado miembro demostrar que se cumplen todos los requisitos¹³².

6. CONSECUENCIAS DE LA NO APLICACIÓN DE UNA DECISIÓN DE RECUPERACIÓN DE LA COMISIÓN

145. Cuando el Estado miembro no haya cumplido una decisión de recuperación y no haya podido demostrar la existencia de una imposibilidad absoluta de cumplirla, la

¹²⁷ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de febrero de 1991, *Zuckerfabrik Süderdithmarschen y Zuckerfabrik Soest/Hauptzollamt Itzehoe y Hauptzollamt Paderborn*, C-143/88 y C-92/89, ECLI:EU:C:1991:65, apartado 23 y siguientes.

¹²⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de noviembre de 1995, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft y otros (I)/Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft*, C-465/93, ECLI:EU:C:1995:369, apartado 51.

¹²⁹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de marzo de 2012, *Comisión/Italia («Industrie hotélière en Sardaigne»)*, C-243/10, ECLI:EU:C:2012:182, apartado 48.

¹³⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de julio de 2011, *Comisión/Italia («Tremonti bis»)*, C-303/09, ECLI:EU:C:2011:483, apartado 46.

¹³¹ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 2011, *Comisión/Italia («Venecia y Chioggia I»)*, C-302/09, ECLI:EU:C:2011:634, apartado 50.

¹³² Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 2015, *Comisión/Italia («Venecia y Chioggia II»)*, C-367/14, ECLI:EU:C:2015:611, apartado 50.

Comisión podrá incoar un procedimiento de infracción. Además, en determinadas condiciones podrá exigir al Estado miembro que suspenda el pago de una nueva ayuda compatible al beneficiario o beneficiarios afectados.

6.1 Procedimientos de infracción

146. Las infracciones de las disposiciones del TFUE relativas a las ayudas estatales afectan a los intercambios comerciales y perjudican directamente a los intereses de otros agentes en los mercados afectados, que no se benefician del mismo tipo de ayuda.

6.1.1 Medidas en virtud del artículo 108, apartado 2, del TFUE

147. Dada la importancia de las normas sobre ayudas estatales para proteger la competencia y para el funcionamiento eficaz del mercado interior, el artículo 108, apartado 2, del TFUE establece que, si el Estado miembro no cumple la decisión de recuperación en el plazo fijado, la Comisión podrá someter el asunto directamente al Tribunal de Justicia. De hecho, a diferencia del artículo 258 del TFUE, el artículo 108, apartado 2, del TFUE no prevé una fase precontenciosa¹³³.

148. Con el fin de remitir un asunto en virtud del artículo 108, apartado 2, del TFUE al Tribunal de Justicia, la Comisión debe, en primer lugar, establecer qué obligación impuesta al Estado miembro por la decisión de recuperación no se ha cumplido. En general, la decisión de recuperación incluye dos tipos diferentes de obligaciones: i) informar a la Comisión de las medidas adoptadas o que deban adoptarse para aplicar la decisión en un plazo de dos meses a partir de su notificación, y mantenerla informada de la situación del asunto una vez finalizado el plazo de recuperación; y ii) ejecutar la obligación de recuperar la ayuda estatal en el plazo de recuperación.

149. Por consiguiente, el incumplimiento de cualquiera de estas obligaciones, así como de cualquier otra obligación establecida en la decisión de recuperación, puede dar lugar a una acción con arreglo al artículo 108, apartado 2, del TFUE. Aunque existe incumplimiento si la obligación correspondiente no se ha cumplido al finalizar el plazo de recuperación, los Estados miembros también tienen la obligación de hacer cumplir la recuperación de la ayuda ilegal tras su vencimiento.

150. La obligación de recuperación es una obligación de resultado. Para eliminar el falseamiento de la competencia causado por la ayuda, los Estados miembros deben recuperar efectivamente el importe total de recuperación¹³⁴.

151. La Comisión considera sistemáticamente emprender una acción judicial si no se consigue la recuperación, con independencia de las razones de tal incumplimiento¹³⁵ y de la Administración o del órgano nacionales que es responsable internamente del incumplimiento de la obligación de recuperación¹³⁶.

¹³³ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de julio de 2001, Comisión/Bélgica, C-378/98, ECLI:EU:C:2001:370, apartado 26.

¹³⁴ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de enero de 2018, Comisión/Grecia («United Textiles»), C-363/16, ECLI:EU:C:2018:12, apartado 34; sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de enero de 2013, Comisión/España («Magefesa»), C-529/09, ECLI:EU:C:2013:31, apartado 91.

¹³⁵ Esto se entiende sin perjuicio de una imposibilidad absoluta demostrada de recuperar la ayuda.

¹³⁶ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de septiembre de 2003, Köbler, C-224/01, ECLI:EU:C:2003:513, apartados 31-33.

152. La decisión de emprender una acción judicial queda a discreción de la Comisión, que la adopta caso por caso a la luz del compromiso del Estado miembro y de las medidas ya adoptadas para ejecutar la decisión¹³⁷. La Comisión también puede tener en cuenta si la ayuda se ha recuperado parcialmente y, en caso afirmativo, en qué porcentaje.

6.1.2 Acciones sobre la base del artículo 260, apartado 2, del TFUE

153. El artículo 260, apartado 2, del TFUE dispone que si la Comisión estima que el Estado miembro no ha adoptado las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal adoptada en aplicación del artículo 108, apartado 2, del TFUE, aquella puede someter el asunto al Tribunal de Justicia, después de haber ofrecido a dicho Estado la posibilidad de presentar sus observaciones.
154. La fecha de referencia para evaluar la existencia de una infracción a efectos del artículo 260, apartado 2, del TFUE es el plazo establecido en la carta de emplazamiento emitida de conformidad con el artículo 260, apartado 2, párrafo primero, del TFUE¹³⁸.
155. El procedimiento establecido en el artículo 260, apartado 2, del TFUE tiene por objeto incitar a un Estado miembro infractor a cumplir una sentencia anterior que establezca la existencia de un incumplimiento, garantizando de este modo que el Derecho de la Unión se aplique de hecho. Ambas sanciones previstas en dicha disposición, a saber, una suma a tanto alzado y una multa coercitiva, pretenden alcanzar este objetivo.

¹³⁷ Desde la adopción de la Comunicación sobre recuperación de 2007, el Tribunal de Justicia ha decidido sobre varios asuntos remitidos por la Comisión con arreglo al artículo 108, apartado 2, del TFUE. Véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de: 17 de enero de 2018, Comisión/Grecia («United Textiles»), C-363/16, ECLI:EU:C:2018:12; 9 de noviembre de 2017, Comisión/Grecia («Larco»), C-481/16, ECLI:EU:C:2017:845; 9 de julio de 2015, Comisión/Francia («Lignes maritimes Marseille-Corse»), C-63/14, ECLI:EU:C:2015:458; 6 de mayo de 2015, Comisión/Alemania («Deutsche Post»), C-674/13, ECLI:EU:C:2015:302; 11 de septiembre de 2014, Comisión/Alemania («Birria Gruppe»), C-527/12, ECLI:EU:C:2014:2193; 5 de junio de 2014, Comisión/Italia («Exención del impuesto especial»), C-547/11, ECLI:EU:C:2014:1319; 12 de diciembre de 2013, Comisión/Italia («Tarifa eléctrica preferencial»), C-411/12, ECLI:EU:C:2013:832; 17 de octubre de 2013, Comisión/Italia («Alcoa»), C-344/12, ECLI:EU:C:2013:667; 17 de octubre de 2013, Comisión/Grecia («Ellinikos Xrysos»), C-263/12, ECLI:EU:C:2013:673; 10 de octubre de 2013, Comisión/Italia («Ixfin»), C-353/12, ECLI:EU:C:2013:651; 21 de marzo de 2013, Comisión/Italia («Sardegna Ferries»), C-613/11, ECLI:EU:C:2013:192; 28 de junio de 2012, Comisión/Grecia («Hellenic Shipyards I»), C-485/10, ECLI:EU:C:2012:395; 29 de marzo de 2012, Comisión/Italia («Industrie hôtelière en Sardaigne»), C-243/10, ECLI:EU:C:2012:182; 1 de marzo de 2012, Comisión/Grecia («Fondo de reserva exento de impuestos»), C-354/10, ECLI:EU:C:2012:109; 13 de octubre de 2011, Comisión/Italia («New Interline»), C-454/09, ECLI:EU:C:2011:650; de 6 de octubre de 2011, Comisión/Italia («Venecia y Chioggia I»), C-302/09, ECLI:EU:C:2011:634; 14 de julio de 2011, Comisión/Italia («Tremonti bis»), C-303/09, ECLI:EU:C:2011:483; 5 de mayo de 2011, Comisión/Italia («Ferias comerciales»), C-305/09, ECLI:EU:C:2011:274; 14 de abril de 2011, Comisión/Polonia («Technologie Buczek»), C-331/09, ECLI:EU:C:2011:250; 22 de diciembre de 2010, Comisión/Eslovaquia («Frucona Košice»), C-507/08, ECLI:EU:C:2010:802; 22 de diciembre de 2010, Comisión/Italia («Nuevas empresas cotizadas»), C-304/09, ECLI:EU:C:2010:812; 13 de noviembre de 2008, Comisión/Francia («Artículo 44 del CGI»), C-214/07, ECLI:EU:C:2008:619; 19 de junio de 2008, Comisión/Alemania («Kahla/Thüringen»), C-39/06, ECLI:EU:C:2008:349; 14 de febrero de 2008, Comisión/Grecia («Olympic Airways I»), C-419/06, ECLI:EU:C:2008:89; y 6 de diciembre de 2007, Comisión/Italia («Mesures urgentes en faveur de l'emploi»), C-280/05, ECLI:EU:C:2007:753.

¹³⁸ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 2015, Comisión/Italia («Venecia y Chioggia II»), C-367/14, ECLI:EU:C:2015:611, apartado 35.

156. El Tribunal de Justicia fija las sanciones sobre la base de una propuesta de la Comisión (que no es vinculante para el Tribunal). Esta propuesta de sanciones con arreglo al artículo 260, apartado 2, del TFUE sigue los criterios establecidos en una Comunicación de la Comisión¹³⁹ que se actualiza periódicamente. Según dicha Comunicación, al imponer una sanción económica a un Estado miembro, deben tenerse en cuenta tres criterios fundamentales: i) la gravedad de la infracción; ii) su duración; iii) la necesidad de garantizar que la propia sanción tenga un efecto disuasorio para otras infracciones. La Comisión considera que el incumplimiento de la obligación de recuperación es siempre una infracción grave¹⁴⁰.
157. La Comisión considera sistemáticamente remitir al Tribunal de Justicia, en virtud del artículo 260, apartado 2, del TFUE, los casos en los que el Estado miembro ha incumplido una sentencia de conformidad con el artículo 108, apartado 2, del TFUE¹⁴¹.

6.2 Jurisprudencia Deggendorf

158. En su sentencia en el asunto Deggendorf, el Tribunal de Justicia sostuvo que la Comisión podía declarar la ayuda a una empresa compatible con el mercado interior

¹³⁹ Comunicación de la Comisión sobre la aplicación del artículo 228 del Tratado CE, SEC (2005) 1658, DO C 126 de 7.6.2007, p. 15, modificada y actualizada por las comunicaciones publicadas en el sitio web de la Comisión Europea.

¹⁴⁰ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de mayo de 2014, Comisión/España («Ayuda fiscal vasca»), C-184/11, ECLI:EU:C:2014:316, apartado 69.

¹⁴¹ Desde la adopción de la Comunicación sobre recuperación de 2007, el Tribunal de Justicia ha decidido sobre varios asuntos remitidos por la Comisión con arreglo al artículo 260, apartado 2, del TFUE. Véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de: 14 de noviembre de 2018, Comisión/Grecia («Hellenic Shipyards II»), C-93/17, ECLI:EU:C:2018:903; 17 de septiembre de 2015, Comisión/Italia («Venecia y Chioggia II»), C-367/14, ECLI:EU:C:2015:611; 17 de noviembre de 2011, Comisión/Italia («Medidas de empleo II»), C-496/09, ECLI:EU:C:2011:740; 13 de mayo de 2014, Comisión/España («Ayuda fiscal vasca»), C-184/11, ECLI:EU:C:2014:316; 7 de julio de 2009, Comisión/Grecia («Olympic Airways II»), C-369/07, ECLI:EU:C:2009:428; y 11 de diciembre de 2012, Comisión/España («Magefesa II»), C-610/10, ECLI:EU:C:2012:781. En todas estas sentencias, excepto la relativa a la ayuda fiscal vasca, el Tribunal impuso tanto una suma a tanto alzado como una multa coercitiva. En particular, en el asunto Hellenic Shipyards, el Tribunal impuso una multa coercitiva de 7 294 000 EUR por cada seis meses de retraso en la ejecución de las medidas necesarias para cumplir la sentencia del Tribunal y una cantidad a tanto alzado de 10 millones EUR; en Venecia y Chioggia II, el Tribunal impuso una multa coercitiva de 12 millones EUR por cada 6 meses de retraso en la ejecución de las medidas necesarias para cumplir la sentencia del Tribunal y una cantidad a tanto alzado de 30 millones EUR; en el asunto Medidas de empleo II, el Tribunal impuso una multa coercitiva calculada multiplicando el importe de base de 30 millones EUR por el porcentaje de la ayuda ilegal aún no recuperado, o que no se ha demostrado que se ha recuperado al final del período de que se trate, en comparación con el importe total aún no recuperado en la fecha de la sentencia, por cada seis meses de retraso en la ejecución de las medidas necesarias para dar cumplimiento a la sentencia del Tribunal en virtud del artículo 108 del TFUE (apartado 68), más un importe a tanto alzado de 30 millones EUR (apartado 97); en el caso de la ayuda fiscal vasca, el Tribunal impuso un importe a tanto alzado de 30 millones EUR (apartado 84); en Olympic Airways II, impuso una multa coercitiva de 16 000 EUR por cada día de retraso en la adopción de las medidas necesarias para cumplir la sentencia del Tribunal (apartado 127) y una cantidad a tanto alzado de 2 millones EUR (apartado 150); en el asunto Magefesa II, el Tribunal impuso una multa coercitiva de 50 000 EUR por cada día de retraso en la adopción de las medidas necesarias para cumplir la sentencia del Tribunal (apartado 136) y una cantidad a tanto alzado de 20 millones EUR (apartado 148).

a condición de que la empresa devolviese la ayuda ilegal anterior, habida cuenta del efecto acumulativo de las ayudas en cuestión¹⁴².

159. Cuando personas físicas o jurídicas jurídicamente distintas constituyen una unidad económica, deben ser tratadas como una única empresa a efectos de la legislación de la Unión en materia de competencia. Por lo que se refiere específicamente al control de las ayudas estatales, y con el fin de evaluar el efecto acumulativo de las nuevas ayudas anteriores y previstas, la Comisión debe considerar el grupo del que forma parte el beneficiario de la ayuda¹⁴³.

7. DISPOSICIONES FINALES

160. La presente Comunicación sustituye a la Comunicación de 2007 relativa a la recuperación.
161. La Comisión podrá revisar la presente Comunicación en función de cómo evolucione en el futuro su práctica en materia de recuperación de las ayudas estatales o de modificaciones pertinentes de la legislación o la jurisprudencia aplicable de la Unión.
162. Para efectuar consultas sobre la recuperación de las ayudas estatales, las autoridades de los Estados miembros podrán comunicarse con el punto de contacto único de la Comisión en la dirección electrónica siguiente: comp-recovery-state-aid@ec.europa.eu

¹⁴² Véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de mayo de 1997, TWD/Comisión, C-355/95 P, ECLI:EU:C:1997:241, apartados 25 y 26.

¹⁴³ Véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de septiembre de 2009, AceaElectrabel/Comisión, T-303/05, ECLI:EU:T:2009:312, apartado 163, confirmada por la sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de diciembre de 2010, AceaElectrabel/Comisión, C-480/09 P, ECLI:EU:C:2010:787.