

EL PLAN RENOVE I INDUSTRIAL

(COMENTARIO A LA SENTENCIA DE 26 DE SEPTIEMBRE DE 2002)

Por MARTA SOBRIDO PRIETO *

SUMARIO:

1. INTRODUCCION.—2. AYUDAS ESTATALES: EL PLAN RENOVE INDUSTRIAL I.—3. CONTROL DE LAS AYUDAS ESTATALES POR PARTE DE LA COMISIÓN. 3.1. TARDANZA EN LA FASE DE INVESTIGACIÓN PREVIA. 3.2. FASE DE INVESTIGACIÓN FORMAL.—4. CONTROL JUDICIAL DE LA DECISION DE LA COMISION.—5. CONCLUSION.

1. INTRODUCCION

En el mes de septiembre el TJCE estimó el recuso de anulación por el que España solicitaba la anulación de una Decisión de la Comisión en la medida en que declaraba incompatibles con el Tratado —y sujetas a la obligación de recuperación— parte de las ayudas concedidas por España en el marco del Plan Renove industrial I (St. de 26 de septiembre de 2002, *España/Comisión*, C-351/98). Una sentencia que, lejos de cerrar este asunto, sólo lo ha aplazado. Y ello porque respecto a las ayudas declaradas incompatibles por la Decisión impugnada, el TJCE sólo ha declarado la compatibilidad de una parte de tales ayudas: aquéllas que, sin superar el umbral *de minimis*, se hayan concedido a transportistas no profesionales. Pero respecto a todas las demás, la anulación de la disposición que declara su incompatibilidad no equivale a su autorización; como veremos, el TJCE reprende a la Comisión pero con ello no salva, necesariamente, a España.

* Profesora Ayudante de Derecho Internacional Público. Universidad de A Coruña.

2. AYUDAS ESTATALES: EL PLAN RENOVE INDUSTRIAL I

Con el nombre de Plan Renove se conocen las medidas adoptadas por el Gobierno español desde mediados de los años noventa para la renovación del parque de automóviles con el objeto de reactivar la demanda de automóviles pero persiguiendo, al mismo tiempo, y puesto que los vehículos nuevos son más seguros y menos contaminantes, efectos positivos sobre la seguridad vial y el entorno medioambiental.

Medidas que empezaron refiriéndose a los automóviles de turismo pero que terminaron por alcanzar, también, a los automóviles industriales¹. Así, si en abril de 1994 se habían adoptado medidas para la renovación del parque de vehículos de turismo², cuando en septiembre se vio la conveniencia de ampliar unos meses más este régimen³, también se decidió establecer algún tipo de incentivo en relación con los vehículos industriales; pero se articuló mediante un Convenio entre el Instituto de Crédito Oficial (ICO) y el Ministerio de Industria y Energía⁴. Y es que si respecto a los turismos se habían establecido medidas de carácter fiscal que, como tales, requerían rango de ley, las formuladas en relación con los vehículos industriales se referían a los créditos solicitados para la compra de vehículos: el ICO se dirigía a cualquier persona física, pequeñas y medianas empresas (en adelante, PYME), entidades públicas territoriales o

¹ Como tales se identificarán cinco categorías de vehículos: (A) semirremolques y camiones de más de 30 toneladas; (B) vehículos industriales entre 12 y 30 toneladas; (C) vehículos industriales entre 3,5 y 12 toneladas; (D) derivados de turismo, furgonetas comerciales y vehículos industriales de hasta 3,5 toneladas; y (E) autobuses y autocares.

² Real Decreto-ley posteriormente convalidado por el Congreso de los Diputados. Real Decreto-ley 4/1994, de 8 de abril, de medidas transitorias y urgentes de carácter fiscal para la renovación del parque de vehículos de turismo (BOE de 12 abril 1994, núm. 87, p. 10999), convalidado por el Congreso de los Diputados en su sesión del día 12 de mayo de 1994 (BOE de 17 mayo 1994, núm. 117, p. 15040). Medidas con vigencia hasta el 12.10.94.

³ De nuevo, un Real Decreto-ley posteriormente convalidado por el Congreso de los Diputados. Real Decreto-ley 10/1004, de 30 de septiembre, de incentivos fiscales de carácter temporal para la renovación del parque de vehículos de turismo (BOE de 12 de octubre, num. 244, p. 31776). Convalidado por el Congreso mediante Resolución de 3 de noviembre de 1994 (BOE de 9 de noviembre de 1994, num. 268, p. 34629). Medidas con vigencia hasta el 30.6.95.

⁴ Convenio de 27 de septiembre de 1994.

entidades de presentación de servicios públicos locales; y, siempre y cuando se comprometiesen a retirar de la circulación un vehículo industrial viejo⁵, se le subvencionaban parte de los intereses de los créditos concedidos para la compra —o arrendamiento financiero con intención de compra— de un vehículo industrial. Concretamente hasta un máximo de cinco puntos, de modo que, teniendo en cuenta que el crédito en cuestión no podía superar el 70 % del precio de compra del vehículo (IVA incluido), esto suponía un máximo del 6,5 % del precio de compra del nuevo vehículo (IVA excluido). Una subvención prevista para 15 meses (desde agosto de 1994 hasta diciembre de 1995) pero que finalmente se amplió un año más (hasta finales de 1996) debido a que a finales de 1995 sólo se había comprometido el 33 % de la línea de crédito prevista.

Unas medidas que el Gobierno consideró que no podían ser calificadas de *ayudas* a efectos del entonces art. 92.1 TCE (actual art. 87.1 CE). De modo que, al contrario de lo que haría tres años después con el Plan Renove industrial II⁶ —que, aunque con retraso, sí fue notificado—, en esta primera ocasión España entendió que sobre estas medidas no pesaba la obligación de notificación; y la Comisión se enteró de su existencia por la prensa⁷. Una circunstancia —la falta de notificación previa— que, como veremos a continuación, en aquellos momentos tenía sus consecuencias en relación con las garantías de celeridad que en principio podían entenderse como exigibles a la Comisión respecto a la fase investigación previa de las ayudas notificadas.

⁵ Por tal, se entendían los tractocamiones de más de siete años, así como cualquier otro vehículo industrial de más de diez años.

⁶ Como Plan Renove II se conoce el Convenio de colaboración celebrado en 1997 entre el Ministerio de Industria y Energía y el ICO. Concluido el 26 de febrero de 1997 pero con efectos desde el 1 de enero de 1997, España lo notificó a la Comisión mediante carta de 26 de febrero de 1997. Por ello, resultando que la Comisión debía entrar a valorar una medida que ya estaba en vigor, la Comisión lo consideró como un régimen de ayudas no notificado. La Decisión que finalmente adoptó la Comisión sobre este régimen también fue impugnada por España (asunto C-409/00; todavía pendiente).

⁷ Muchas son las ayudas no notificadas y de cuya existencia se entera la Comisión por otros medios, como la prensa nacional o las denuncias de empresas competidoras. Algo que, a pesar del paso del tiempo, sigue sucediendo. La experiencia de tantos años no evita que las autoridades nacionales continúen sin notificar muchas ayudas; como pone de manifiesto la *Crónica legislativa publicada en este mismo número* (SOBRINO HEREDIA, J. M.; SOBRIDO PRIETO, M.; HERNÁNDEZ GARCÍA, M.: «Crónica legislativa. Septiembre-Diciembre, 2002»; *vid en el «Apartado 6. Competencia», lo relativo al grado de cumplimiento).*

3. CONTROL DE LAS AYUDAS ESTATALES POR PARTE DE LA COMISIÓN

En relación con el examen de las ayudas de Estado, el Tratado preveía dos tipos de procedimientos posibles: al primero estaban sujetos, según disponía el Tratado, todas las ayudas notificadas (investigación previa); y al segundo se sometían aquéllas que, tras la investigación previa, la Comisión había considerado incompatibles con el mercado común (investigación formal)⁸. Una organización que en principio parecía sugerir que las dudas que pudiese tener la Comisión debía despejarlas en la fase de investigación previa, si bien en el momento en que se desarrollan estos hechos el TJCE ya había precisado que, puesto que la fase de investigación formal está rodeada de más garantías⁹, la persistencia de dudas tras un primer estudio debía conducir a la Comisión, no a prolongar esa fase de investigación previa sino a abrir la de investigación formal. Jurisprudencia actualmente recogida en un Reglamento del Consejo que entró en vigor en 1999 y que, por tanto, no jugó ningún papel en este asunto¹⁰.

Y en este asunto, tras una prolongada fase de investigación previa, la Comisión abrió la fase de investigación formal.

⁸ Así aparecía previsto en el entonces art. 93 TCE (actual art. 88). La fase de investigación previa aparecía prevista en el apartado 3.º: «La Comisión será informada de los proyectos dirigidos a conceder o modificar ayudas con la suficiente antelación para poder presentar sus observaciones. Si considerare que un proyecto no es compatible con el mercado común con arreglo al artículo 87, la Comisión iniciará sin demora el procedimiento previsto en el apartado anterior. El Estado miembro interesado no podrá ejecutar las medidas proyectadas antes que en dicho procedimiento no haya recaído decisión positiva». Y la fase de investigación formal en el apartado 2.º: «Si, después de haber emplazado a los interesados para que presenten sus observaciones, la Comisión comprobare que una ayuda otorgada por un Estado o mediante fondos estatales no es compatible con el mercado común en virtud del artículo 87 (...) decidirá que el Estado interesado la suprima o modifique en el plazo que ella determine...».

⁹ La fase de investigación formal presenta mayores garantías de defensa al EM en cuestión, pero también a la Comisión puesto que se abre a mayores fuentes de información: cualquier EM o persona —física o jurídica— interesada puede presentar observaciones (nuevos datos, nuevos argumentos).

¹⁰ Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del art. 93 TCE (actual art. 88 CE). DOCE L 83, de 27 de marzo de 1999. Entrada en vigor: 16 de abril de 1999.

3.1. TARDANZA EN LA FASE DE INVESTIGACIÓN PREVIA

En efecto, tras tener conocimiento de la existencia de estas ayudas, en febrero de 1995 la Comisión se dirigió a España para pedirle explicaciones, y a pesar de que España contestó a cada una de las solicitudes de información —un total de tres— en un plazo aproximado de un mes¹¹, hasta junio no se abrió la fase de investigación formal. Un período de tiempo de más de dieciséis meses que, según alegó después España al presentar sus observaciones en la fase de investigación formal¹², le había llevado a la convicción de que estas ayudas no eran tales a efectos del entonces art. 92.1 TCE o que, de serlo, debían entenderse como compatibles con el TCE. Una convicción que España calificaba de «razonable» a la vista de la jurisprudencia del propio TJCE.

Concretamente, España se refería a dos sentencias. Una de 1984¹³, en la que el TJCE declaró que cuando la Comisión tenga serias dificultades para apreciar la compatibilidad de una ayuda, está obligada a abrir la fase de investigación formal. Y otra de 1991¹⁴, en la que el TJCE: por un lado, descarta que un EM que en violación del deber de notificación ejecuta unas ayudas y después se muestra remiso a facilitarle a la Comisión la información necesaria, pueda ampararse en la excesiva duración de la investigación previa para invocar su confianza legítima en la legalidad de las ayudas; y por otro lado, afirma la facultad de la Comisión para ordenar la suspensión de la ayuda mientras estudia su compatibilidad. Pero, ¿qué pretendía España al citar estas sentencias? Quizá, dar a entender que la obligación de la Comisión de abrir el procedimiento de investigación formal cuando tenga dudas, permite deducir que la no apertura de ese procedimiento después de tanto tiempo puede llevar a un Estado a la convicción de que, puesto que la fase de investigación previa ha de ser rápida,

¹¹ *Primera solicitud (1995)*: Enviada por la Comisión el 9 de febrero, España la respondió el 6 de marzo; no obstante, y puesto que la contestación española no llegó hasta el 7 de abril, la Comisión, ante la falta de noticias, le envió un recordatorio el 4 de abril. *Segunda solicitud (1995)*: Enviada por la Comisión el 6 de julio, España le respondió el 26 de ese mismo mes. *Tercera solicitud (1996)*: Enviada por la Comisión el 20 de febrero, España le respondió el 14 de marzo; registrándose la respuesta en la Comisión el día 18.

¹² DOCE L 329, de 5 de diciembre de 1998; *vid. pp.* 25, 30.

¹³ St. de 20 de marzo de 1984, *Alemania/Comisión*, C-84/82, *Rec.* p. 1451.

¹⁴ St. de 21 de marzo de 1991, *Italia/Comisión*, C-303/88, *Rec.* p. I-1433.

lo que sucede es que las medidas en cuestión no presentan ningún problema. Suposición avalada por la buena disposición de España para responder a las solicitudes de información (de modo que ella no es la responsable de la excesiva duración de la investigación previa) y por el hecho de que la Comisión no haya hecho uso de su facultad de suspender la ayuda (medida que, sin lugar a dudas, evidenciaría que la Comisión todavía no estaba convencida de la conformidad de las ayudas).

Pues bien, aunque sí es cierto que con estas sentencias —y con otras anteriores de las que, en buena parte, éstas se hacen eco— el TJCE trataba de imponer, ante la falta de normas que desarrollasen el art. 93 TCE, ciertos límites a la duración de la fase de investigación previa, esto no avala las conclusiones de España. Y ello porque de la tardanza puede deducirse la *existencia* de dudas, no su *ausencia*¹⁵; y los derechos que, a favor del Estado, podría extraerse de la jurisprudencia citada: o se reconocen a los EE.MM. que hayan cumplido con su obligación de notificación (derecho a ejecutar la ayuda, transcurridos dos meses desde la notificación)¹⁶, o se refieren a la posibilidad de forzar la apertura de la fase de

¹⁵ El reverso de la obligación que se impone a los EE.MM. de esperar hasta que la Comisión les dé una respuesta, es la obligación que se impone a la Comisión de responder cuanto antes. Disponiendo la Comisión para ello, como sabemos, de dos procedimientos: uno de investigación previa; y otro de investigación formal. El primero consiste en una investigación más o menos rápida que tiene por objeto poder dar la conformidad en aquellos supuestos en que es más o menos fácil determinar que las medidas estatales en cuestión no constituyen ayudas o, aun siéndolo, son compatibles con el Tratado. Y el segundo, que presenta mayores garantías, no está pensado sólo —como podría hacer pensar el entonces art. 92 TCE— para cuando, tras la investigación previa, la Comisión se convence de la incompatibilidad de la ayuda, sino también para cuando la fase de investigación previa no le permite llegar a ninguna conclusión definitiva. De modo que la obligación de diligencia (en tanto obligación de no alargar en exceso la fase de investigación previa) no exige a la Comisión llegar en poco tiempo a una decisión definitiva, positiva (autorización de la ayuda) o negativa (apertura del procedimiento de investigación formal). Sino que esta obligación lo que le exige es asegurarse con rapidez de que la ayuda es claramente compatible o, de lo contrario, abrir enseguida el procedimiento de investigación formal. De modo que si, como en ese caso, alarga excesivamente la fase previa será porque le cuesta llegar a una decisión positiva; esto es, porque tras un primer análisis sigue con dudas. Y es por ello por lo que decimos que la duración excesiva no indica la ausencia de dudas sino su existencia.

¹⁶ Si en 1973 el TJCE ya había concretado en dos meses el tiempo que podía considerarse como razonable en cuanto a la fase de investigación previa (asunto *Lorenz*), años después advertiría que la brevedad del plazo constituía una deferen-

investigación formal¹⁷ (recurso de omisión contra la Comisión); pero, en cualquier caso, ambos requieren del EM en cuestión una actitud (preaviso de la ejecución; requerimiento previo al recurso por omisión¹⁸) que Espa-

cia para el EM, de modo que si éste incumplía su obligación de notificación previa no podía exigirlo (asunto *SFEI*). Una perspectiva, la de considerar al Estado «cumplidor» como titular del derecho a una rápida investigación previa, que más adelante se vería ampliada con el reconocimiento de los derechos de las partes interesadas: en la medida en que en la fase de investigación formal tienen derecho a presentar observaciones, las partes interesadas pueden exigir que la Comisión no prolongue excesivamente la investigación previa. Así fue reconocido en el asunto *Telecinco* en el que, sin determinar a partir de qué momento podía considerarse que este plazo era excesivo (como sí había hecho en relación con los proyectos de ayudas notificados y aun no ejecutados), afirmó que el plazo de 47 meses que había transcurrido desde que la denunciante había presentado su primera denuncia a la Comisión (empresa competidora que presentó una queja a la Comisión denunciando las ayudas estatales que estaban recibiendo una serie de empresas) sí era excesivo. St. de 11 de septiembre de 1973, *Lorenz*, 120/73, *Rec.* p. 1471. St. de 11 de julio de 1996, *SFEI* y otros, C-39/94, *Rec.* p. I-3547. St. de 15 de septiembre de 1998, *Telecinco/Comisión*, T-95/96, *Rec.* p. 3407. Acerca de este asunto, puede consultarse, entre otros: SOBRIDO PRIETO, M.: «La situación de los particulares frente a la inactividad de la Comisión en el control de los incumplimientos estatales en materia de ayudas de Estado (Comentario a la St. del TPI de 15 de septiembre de 1998, *Telecinco/Comisión*, T-95/96)», en *Anuario da Faculdade de Direito da Universidade da Co-ruña*, 1999, n.º 3, pp. 729-744.

¹⁷ Como había señalado el TJCE en la sentencia de 1984 citada por España (St. de 20 de marzo de 1984, *Alemania/Comisión*, C-84/82, *Rec.* p. 1451), la duración excesiva —entonces también de 16 meses— parece indicar la existencia de dudas. De modo que si parece que la Comisión no es capaz de llegar a la firme convicción de la compatibilidad de las ayudas (en realidad, en el asunto C-84/82 había, además, más elementos que avalaban esta tesis), las dos posibilidades de las que en principio goza la Comisión (autorizar la ayuda o abrir el procedimiento de investigación formal) se reducen a una. Es decir, la duración excesiva de la fase de investigación previa no sólo es *criticable* (falta de diligencia) sino que, además, puede considerarse *reveladora* (la Comisión alberga dudas).

¹⁸ De hecho, en el asunto C-84/82 citado por España, la parte demandante había presentado no sólo un recurso de anulación sino también de omisión: Alemania solicitaba al TJCE que declarase la omisión de la Comisión por no haber abierto el procedimiento de investigación formal respecto a unas ayudas otorgadas por Bélgica. Y el TJCE no lo admitió por faltar el requisito de requerimiento previo: aunque Alemania había comunicado a la Comisión su opinión acerca del proyecto de ayudas belga, tal actuación (manifestar que creía que eran incompatibles) no podía ser considerado como un requerimiento previo a efectos del entonces art. 175 TCE (actual art. 232 CE). En cambio, en el asunto *Telecinco* antes citado sí se admitió: no sólo se admitió el recurso (cumplía todas las condiciones, incluida la del requeri-

ña no ha mantenido. Y es que la jurisprudencia del TJCE reconocía el derecho de los EE.MM. a reaccionar contra la falta de diligencia de la Comisión, pero no a beneficiarse silenciosamente de ella. Aun siendo cierto que la Comisión estaba alargando excesivamente la fase de investigación previa, las ayudas debían considerarse como ilegales¹⁹. El incumplimiento de la Comisión no subsanaba el incumplimiento de España.

3.2. FASE DE INVESTIGACIÓN FORMAL

Como avanzamos ya, en junio de 1996 la Comisión inició la fase de investigación formal emplazando a todos los EE.MM. y partes interesadas a que presentasen sus observaciones²⁰. Pero ninguno de ellos hizo valer sus derechos, de modo que todo el intercambio de informaciones y consideraciones se produjo entre España y la Comisión. El primero de ellos en julio de 1996, que fue cuando España presentó sus observaciones, pero también a lo largo de 1997 y principios de 1998 como respuesta a diferentes solicitudes de información que le dirigió la Comisión. Un total de dos años —en el transcurso de los cuales se inició, de forma paralela, el procedimiento relativo al Plan Renove II²¹— que finalmente concluyó con

miento previo) sino que además se estimó (el TPI declaró la omisión de la Comisión; y aunque el incumplimiento no lo identificaba con la obligación de abrir la investigación formal sino con la obligación de cerrar la investigación previa, a ello debemos añadir la jurisprudencia en la que el TJCE afirma que la duración excesiva se puede interpretar como existencia de dudas y que la existencia de dudas exige la apertura de la investigación formal).

¹⁹ Partiendo de la idea de que las ayudas estatales falsean la competencia, sólo podrán ejecutarse aquéllas que previamente hayan sido autorizadas por la Comisión. De lo contrario, y con independencia de si el EM las había notificado o no, o, incluso, del momento —previo o posterior a la ejecución— en que hubiese procedido a la notificación, el EM está faltando a sus obligaciones (ayuda *ilegal*). Sólo si transcurrido un período de dos meses a partir de la notificación, la Comisión no emitía ninguna Decisión tras el preaviso del Estado, éste podía ejecutar la ayuda sin notificación. Sólo en este caso, la ayuda ejecutada sin autorización no era ilegal (pasaba a ser una ayuda *existente*).

²⁰ Comunicación de la Comisión publicada en el *DOCE* C 266, de 13 de septiembre de 1996, p. 10.

²¹ En efecto, mientras este procedimiento estaba en marcha, España y la Comisión empezaron en 1997 a mantener otro paralelo y referido también al Plan Renove, pero al segundo (Plan Renove industrial II, 1997); en el que España mantuvo una actitud menos colaboradora. Y es que aunque en esta ocasión —y a diferencia de lo

la adopción de una Decisión en julio de 1998²². Y donde España veía un mismo tipo de medidas (medidas que no constituyen ayudas), la Comisión distinguió dos.

Por un lado, aquellas medidas que no constituyen ayudas a efectos del entonces art. 92.1 TCE porque no afectan al mercado común. Y resultando que el sector del mercado común que en este caso podría verse afectado es el del transporte (ya que la liberalización del transporte por carretera en 1990 abrió la competencia con empresas de otros EE.MM., tanto en el transporte internacional como en el nacional), la Comisión excluye de la definición de ayuda las medidas del Plan Renove destinadas a sujetos que, ya sea por estar vinculados a la idea de servicio público²³, o por su propia configuración (tipo de actividad, dimensiones)²⁴, no tienen ninguna incidencia en el sector del transporte a nivel comunitario. De modo que estas medidas pueden considerarse al margen de todo este procedimiento (no están sujetas a la obligación de notificación, no necesitan la autorización de la Comisión).

sucedido con el Plan Renove I— España sí notificó las medidas, lo hizo en febrero de 1997 en relación con unas medidas que, con carácter retroactivo, se aplicarían desde principios de año. Pero, además, España no respondió a la solicitud de información que le dirigió la Comisión: pidió en tres ocasiones una ampliación del plazo para responder pero, agotado el tercer plazo, siguió sin responder. Tras esto, en noviembre de 1997 la Comisión comunicó a España su decisión de abrir el procedimiento de investigación formal (emplazamiento para la presentación de observaciones: *DOCE C 29*, de 4 de febrero de 1999, p. 14).

²² Decisión de la Comisión de 1 de julio de 1998 relativa al régimen español de ayudas a la compra de vehículos industriales Plan Renove Industrial (agosto de 1994-diciembre de 1996). *DOCE L 329*, de 5 de diciembre de 1998, p. 28.

²³ Así identificó la Comisión a las entidades públicas regionales y locales pero también a las entidades privadas que prestan un servicio público local (transporte urbano de pasajeros, servicios de bomberos, recogida de basura...). Pues aunque constituyan un importante grupo dentro de los destinatarios de estas ayudas, la Comisión declaró que debido a la falta de liberalización tales ayudas no afectaban a los intercambios entre EE.MM. (la ayuda se concede en el contexto de la prestación de un servicio público a través de un contrato de concesión en un mercado regulado).

²⁴ En segundo lugar, la Comisión distingue a las personas físicas o PYME de sectores distintos del transporte a escala exclusivamente local o regional y cuando sólo se subvenciona la adquisición de pequeños vehículos industriales (categoría D) utilizados habitualmente para trayectos muy cortos en ese entorno. Toda una serie de condiciones que parecen asegurar, a juicio de la Comisión, que este tipo de actividades empresariales sólo afecta a los respectivos mercados locales de las empresas; pero no a los intercambios entre EE.MM.

Y, por otro lado, aquellas medidas que sí son calificadas de ayudas porque debido al tipo de actividad (transporte) o dimensiones (no sólo comunitaria, sino también nacional) de sus beneficiarias, sí tienen incidencia en el sector del transporte a nivel comunitario. De modo que la Comisión declara que todas las ayudas concedidas en el marco del Plan Renove a personas físicas o PYME dedicadas al transporte, ya sea como actividad principal o secundaria, sí son ayudas a efectos del entonces art. 92 TCE. Y esto significa que están sujetas al procedimiento comunitario previsto al efecto. Esto es, además del deber de notificación previa, que como sabemos España no cumplió (las ayudas son *ilegales*), las ayudas sólo podrán ser autorizadas si la Comisión estima que no son contrarias al mercado común. Condición que, finalmente, la Comisión declaró que tampoco cumplían (las ayudas son *incompatibles*) y que le llevó a exigir su devolución.

En efecto, además de considerar que existió riesgo de acumulación con otras ayudas que habían sido autorizadas por la Comisión en 1993 y 1996, la Comisión declara que estas ayudas del Plan Renove no pueden acogerse, por sí mismas, a ninguna de las excepciones previstas en el Tratado; ni a las establecidas con carácter general²⁵ ni a las concebidas específicamente para el sector de los transportes²⁶. Ya que de todas esas excepcio-

²⁵ Con carácter general el Tratado prevé la compatibilidad de ciertas categorías de ayudas clasificables en dos grupos. *Compatibilidad automática*. Un primer grupo de ayudas recogidas en el entonces art. 92.2 TCE y para las que, en atención a los objetivos que persigue, se dispone su compatibilidad automática: ayudas de carácter social concedidas a consumidores individuales; ayudas destinadas a compensar perjuicios causado por desastres naturales o acontecimientos extraordinarios; ayudas destinadas a compensar los efectos de la división de Alemania. Son ayudas para las que ni siquiera hace falta autorización pero que no son aplicables a este caso porque el Plan Renove no perseguía ninguno de tales objetivos. *Posibilidad de autorización*. Y un segundo grupo de ayudas recogidas en el entonces art. 92.3 TCE y cuya compatibilidad debe decidir la Comisión: ayudas con una dimensión regional; ayudas que revistan un interés europeo; ayudas para solucionar una grave perturbación económica nacional; ayudas para el desarrollo de determinadas actividades; ayudas para la promoción de la cultura o conservación del patrimonio; ayudas autorizadas por el Consejo. De las cuales, como veremos, la única en la que podría encajar es en la de ayudas a determinadas actividades.

²⁶ Autorización de las ayudas estatales concedidas para la coordinación de los transportes. Así aparecía recogido en el entonces art. 77 TCE (actual art. 73 CE), posteriormente desarrollado por el Reglamento (CEE) n.º 1107/70 del Consejo de 4 de junio de 1970 (*DOCE* L 130, de 15 de junio de 1970, p. 1) y cuya última modificación era el Reglamento (CE) n.º 543/97 (*DOCE* L 84, de 26 de marzo de 1997, p. 6).

nes, sólo una podría entrar en juego: la prevista en el entonces art. 92.3.c TCE referida a las ayudas destinadas a desarrollar determinadas actividades económicas; pero la Comisión, aun a pesar de leer esta disposición a la luz de las Directrices sobre PYME y medio ambiente, la descarta.

Y es que además de estas excepciones que prevé el Tratado, en 1992 y 1994 la Comisión publicó unas Directrices referidas específicamente a las ayudas a las PYME²⁷ y las ayudas a favor del medio ambiente²⁸, respectivamente. En cuanto a las PYME, la Comisión descartó en estas Directrices que las ayudas que superasen un determinado umbral —actualizado en 1996²⁹— fuesen consideradas ayudas a efectos del entonces art. 92.1 TCE, de modo que no haría falta ni notificarlas; es la llamada regla *de minimis*. Y respecto a las ayudas a favor del medio ambiente, en 1994 la Comisión señaló en qué medida y bajo qué condiciones podían autorizarse ciertas ayudas estatales a fin de garantizar la protección del medio ambiente sin producir efectos desproporcionados en la competencia ni en el crecimiento económico. Pero a pesar de los esfuerzos de España por acogerse a alguna de estas previsiones, la Comisión las descartó. Respecto a la regla *de minimis*, la Comisión recordó que no era aplicable al sector del transporte; de modo que a pesar de que España alegó que la mayoría de los solicitantes potenciales sólo ejercen actividades de transporte por cuenta propia cuya actividad principal no es el transporte, la Comisión declaró que, a efectos de excluir la aplicación de la regla *de minimis*, por transporte se entiende tanto la actividad de transporte por cuenta propia como por cuenta ajena. Y en lo que se refiere a las Directrices de Medio ambiente, la Comisión declaró que los costes subvencionables deben limitarse a los costes extraordinarios de inversión necesarios para alcanzar objetivos medioambientales mediante la consecución de normas más elevadas que las ya exigidas por ley; algo que —aclaró la Comisión— también puede aplicarse respecto a las normas de seguridad pero que en este caso no se cumple en relación con ninguno de los dos ya que las ayudas Renove no suponen un incentivo para ir más allá —en términos

²⁷ Directrices comunitarias sobre ayudas de Estado a las pequeñas y medianas empresas (PYME); DOCE C 213, de 19 de agosto de 1992, p. 2.

²⁸ Directrices comunitarias sobre ayudas estatales a favor del medio ambiente. DOCE C 72, de 10 de marzo de 1994, p. 3. Puesto que expiraron en diciembre de 1999, actualmente han sido sustituidas por unas nuevas Directrices (DOCE C 37, de 3 de febrero de 2001, p. 3).

²⁹ Comunicación de la Comisión relativa a las ayudas *de minimis*; DOCE C 68, de 6 de marzo de 1996, p. 9.

medioambientales o de seguridad— de las normas técnicas obligatorias existentes. Debiendo añadirse a ello que las ayudas ni siquiera están enfocadas —como exige en general la Comisión— a la nueva inversión, sino a la sustitución, ya que la subvención que ofrece es proporcional al precio de los vehículos no a su rendimiento ambiental o de seguridad.

4. CONTROL JUDICIAL DE LA DECISIÓN DE LA COMISIÓN

Contra esta Decisión de la Comisión presenta España en septiembre de 1998 un recurso de anulación; y más concretamente contra los arts. 3 y 4 por los que la Comisión declara ilegales, incompatibles y sujetas a la obligación de recuperación las ayudas concedidas en el marco del Plan Renove a personas físicas o PYME dedicadas al transporte, ya sea como actividad principal o secundaria, pero en cualquier caso sin estar vinculadas a la prestación de un servicio público³⁰. Y, para ello, formuló cinco motivos. Los tres primeros referidos a las ayudas (su existencia, compatibilidad o, incluso, su legalización por el paso del tiempo) y los dos últimos a la obligación de recuperación (violación del principio de proporcionalidad; falta de motivación de la Decisión). Si bien la estimación de los dos primeros motivos hizo innecesaria la valoración de los tres últimos.

Como primer motivo España alegó que las medidas del Plan Renove no eran ayudas a estos efectos; pero el TJCE sólo lo estimó parcialmente. Y es que de manera general, y partiendo de que por ayuda a efectos del art. 92.1 TCE se entiende «toda ayuda otorgada por EEMM o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre EEMM.», el TJCE consideró que el Plan Renove encajaba en esta definición. De modo que aunque España se había esforzado por justificar que el Plan no se dirigía a un determinado tipo de empresas y que, en cualquier caso, ni falseaban la competencia ni afectaban a los intercambios intracomunitarios,

³⁰ Y, con posterioridad, esta Decisión también fue impugnada por la Confederación Española de Transporte de Mercancías (CETM). Pero la legitimación de la demandante se entendió limitada a la defensa de los intereses individuales de sus miembros, de modo que el recurso tuvo que limitarse a apreciar la legalidad de la Decisión sólo en lo referente a las ayudas concedidas a PYME que se dedican al transporte de mercancías. El recurso fue finalmente desestimado: St. de 29 de septiembre de 2000, *CETM/Comisión*, T-55/99, *Rec. p.* II-3207.

el TJCE afirmó que sí son ayudas a unas empresas concretas (las PYME) y que, según había probado suficientemente la Comisión, tienen una repercusión en la competencia y los intercambios intracomunitarios. Repercusión que, sin embargo, no necesitó comprobar en relación con un concreto tipo de ayudas: las ayudas destinadas a empresas que sólo efectúan transportes para sus propias necesidades que no superen el umbral fijado en la regla *de minimis*. Y es que, en contra de lo dispuesto por la Comisión en la Decisión impugnada, el TJCE declara que los no profesionales del transporte no pueden ser considerados como operadores del sector del transporte. Y, por tanto, no les afecta la excepción —no aplicación de la regla *de minimis*— establecida para este sector.

En segundo lugar, España alegó que, en caso de ser consideradas «ayudas», las medidas previstas en el Plan podrían acogerse a la excepción del entonces art. 92.3.c TCE (posibilidad de autorizar las ayudas destinadas al desarrollo de determinadas actividades, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común). Consideración cuya pertinencia no debe analizarse, a la vista de la estimación parcial del primer motivo por el TJCE, respecto a todo el Plan Renove sino sólo respecto a: las ayudas destinadas a no profesionales del transporte superiores al umbral *de minimis*; las ayudas destinadas a profesionales del transporte. Y las razones esgrimidas por España para acogerse a esta excepción son los objetivos de mejora de la seguridad vial y de protección medioambiental que persigue el Plan.

Pues bien, aunque el TJCE empieza recordando que para la aplicación de esta excepción la Comisión goza de una amplia facultad de apreciación, advierte también que esto no significa que esté fuera del control judicial, puesto que en todo caso el Tribunal podrá comprobar el respeto de las normas de procedimiento y de motivación, así como controlar la exactitud material de los hechos alegados y la ausencia de error de Derecho, de error manifiesto al apreciar los hechos o de desviación de poder. De modo que aunque sí es verdad que a tenor del art. 92.3.c TCE la Comisión «puede» —pero no necesariamente «debe»— declarar compatibles las ayudas destinadas al desarrollo de determinadas actividades que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común, no es menos cierto que las directrices y comunicaciones que ella misma adopte sí le vinculan. De modo que en el presente caso, la Comisión debía atenerse, en concreto, a las Directrices de medio ambiente; resultando que para saber si una ayuda puede ser autorizada con arreglo a

dichas Directrices es imprescindible determinar primero si la medida debe ser calificada como «ayuda a la inversión» o como «ayuda de funcionamiento». Y por ello, ya que de la Decisión no se deduce en cuál de estas dos categorías incluyó la Comisión el Plan Renove, el TJCE —haciendo uso de su facultad de examinar de oficio las infracciones del entonces art. 190 TCE (actual 253 CE)— declara que la Decisión impugnada adolece de falta de motivación en cuanto a la compatibilidad del Plan con los criterios de medio ambiente. Considerando el TJCE que las aclaraciones ofrecidas ahora en el procedimiento judicial al determinar en qué categoría —la de «ayudas de funcionamiento»— incluía el Plan no regulariza la Decisión pues, salvo casos excepcionales, al interesado se le debe comunicar la motivación al mismo tiempo que la Decisión lesiva.

Y, esta violación del deber de motivación en cuanto a la aplicación de las Directrices de medio ambiente ¿invalida en su totalidad la decisión de la Comisión de no aplicar la excepción del 92.3.c TCE? Sólo en la medida en que una ayuda quedase fuera del campo de aplicación de estas Directrices, podría seguir manteniéndose —y sólo respecto a tal medida— la Decisión de la Comisión. Pero, al contrario de la regla *de minimis*, las Directrices de medio ambiente sí se aplican en el sector de los transportes. De modo que, sin entrar a valorar si el efecto producido (el aumento en volumen de la capacidad del sector del transporte) por las medidas es contrario a las normas específicas sobre transporte, porque de ser así la Comisión tendría que haber limitado la declaración de incompatibilidad a unos pocos casos (aquéllos en los que el vehículo nuevo era de categoría superior al viejo), el TJCE considera que la violación del deber de motivación también alcanza a lo dispuesto en la Decisión acerca de las ayudas a transportistas profesionales. Y tampoco el argumento de una «posible» acumulación de ayudas es válido, pues de los criterios definidos por la propia Comisión sobre esta cuestión³¹ no se desprende que un régimen de ayudas no pueda ser declarado compatible con el mercado común porque algunos de sus beneficiarios ya hayan recibido ayudas autorizadas por otro concepto (lo que tendría que hacer España es, en su caso, notificar a la Comisión los casos significativos de acumulación de ayudas con distintas finalidades).

³¹ Comunicación de la Comisión sobre la acumulación de las ayudas destinadas a diferentes fines. *DOCE* C 3, p. 2; *Edición especial* 08/02, p. 145.

5. CONCLUSIÓN

Quizá antes de entrar a estudiarlo, la *primera impresión* que puede tenerse de todo este asunto (entendiendo por tal no sólo el recurso de anulación sino todo el proceso iniciado desde que España pone en marcha el Plan Renove) es la siguiente. Por un lado, que España no supo, o no quiso, ajustarse a las exigencias establecidas en el Tratado y desarrolladas entonces sólo por la jurisprudencia en materia de control de ayudas de Estado; y ello porque ni notificó las ayudas a la Comisión, ni supo interpretar en su verdadero sentido la excesiva duración de la fase de investigación previa. Y, por otro lado, que la Comisión no estuvo acertada en su apreciación de parte de las ayudas: pues el TJCE anula las disposiciones en las que la Comisión declara que las ayudas del Plan Renove (no incluimos, por tanto, las medidas que a estos efectos no son consideradas ayudas) son incompatibles con el mercado común y están sujetas a la obligación de recuperación. Esto es, errores de procedimiento en el caso de España; errores de fondo en el caso de la Comisión.

Sin embargo, a estas alturas nuestras *conclusiones* son distintas. En primer lugar, España no andaba tan desencaminada al considerar que las medidas no estaban sujetas al deber de notificación; pues, en efecto, de tal obligación estaban exentas: las ayudas concedidas por entidades territoriales y entidades de prestación de servicios públicos; y las ayudas concedidas a personas físicas o PYME dedicadas a actividades distintas del transporte, si lo hacen a escala exclusivamente local o regional o si la ayuda no supera el umbral *de minimis*. Y, sin embargo, a pesar de su aparente buena actuación ante el TJCE, lo cierto es que aunque sí puede atribuirse a España el argumento relativo a la aplicación de la regla *de minimis* a las ayudas concedidas a los transportistas no profesionales, por lo que respecta a las demás ayudas el argumento finalmente decisivo —la violación del deber de motivación— no fue idea de España sino del propio TJCE³².

³² De hecho, en el otro recurso de anulación presentado contra esta misma Decisión, la demandante no acude a este argumento (ni a ningún otro), de modo que el TPI no se opone a la aplicación que del entonces art. 92.3.c. TCE hizo la Comisión en la Decisión (St. de 29 de septiembre de 2000, *CETM/Comisión*, T-55/99; aptados. 109-111). Y por lo que respecta a este recurso presentado por España, el Abogado general no barajó la posible violación del entonces art. 190 TCE, de modo

Y, por su parte, la Comisión incurrió en errores de procedimiento. Así sucedió al alargar en exceso la fase de investigación previa; pues que de ello no pueda derivarse —como pretendía España— la legalización de las ayudas, no impide calificar de incumplimiento esta actitud. Pero también por lo que respecta a la Decisión adoptada al cierre de la fase de investigación formal. Y no tanto porque no se puede comunicar con posterioridad a la adopción de una Decisión, la motivación de dicha Decisión; pues pretender regularizar de este modo la infracción cometida más que una equivocación parece un intento a la desesperada. Sino, precisamente, por no haber sido consciente en su momento de que estaba violando el deber de motivación; un error que no prejuzga el fondo —quizá en la nueva Decisión la Comisión vuelva a declarar la incompatibilidad de las ayudas— pero que ha supuesto la estimación del recurso de anulación.

De modo que tanto España como la Comisión han incurrido en errores de procedimiento y en errores de fondo³³. Resultando que, hoy por hoy, una parte de las ayudas del Plan Renove continúan sin calificar.

que —al contrario de lo que haría el TJCE— desestimó el segundo motivo (Conclusiones del Sr. Siegbert Albert al asunto C-351/98; presentadas el 7 de mayo de 2002).

³³ Un comentario a esta misma sentencia, pero desde una perspectiva más crítica con España y menos con la Comisión es el de FERNÁNDEZ TORRES, J. R.: «El Plan Renove Industrial, ¿contra las cuerdas? Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 26 de septiembre de 2002», en *Boletín Aranzadi Administrativo*, núm. 1/2002.