Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. NILS WAHL
presentadas el 13 de septiembre de 2018 [1]

Asunto C-387/17

Presidenza del Consiglio dei Ministri
contra
Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA

[Petición de decisión prejudicial planteada por la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia)]

«Procedimiento prejudicial — Ayudas otorgadas por los Estados — Ayudas existentes y nuevas ayudas — Calificación — Ayudas establecidas antes de la liberalización de un mercado inicialmente cerrado a la competencia — Demanda de indemnización de un competidor de la empresa beneficiaria de las medidas de ayuda sin que exista una decisión de la Comisión — Posibilidad de invocar las normas en materia de prescripción previstas por el Reglamento (CE) n.º 659/1999»

Introducción

1. El presente asunto forma parte de una serie de remisiones prejudiciales relativas a las subvenciones, no notificadas a la Comisión Europea, que fueron abonadas por la República Italiana a la empresa de transporte marítimo Tirrenia di Navigazione SpA (en lo sucesivo, «Tirrenia») durante el período 1976-1980.

2. Esta «saga» jurisprudencial se explica, sin duda, porque las autoridades italianas han mostrado cierta pasividad —y en este contexto, han rivalizado en inventiva y audacia en la elaboración de argumentos jurídicos— a la hora de extraer todas las consecuencias de la calificación de las medidas controvertidas como ayudas de Estado concedidas de manera ilegal. Así lo pone de manifiesto, en concreto, la posición que dichas autoridades defienden en el caso de autos.

3. El litigio principal tiene por objeto una demanda de indemnización de daños y perjuicios presentada por una empresa competidora de Tirrenia, Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA (en lo sucesivo, «FTDM»), contra la República Italiana, en la que solicitó la reparación de los perjuicios que el otorgamiento de tales subvenciones supuestamente le causó. Dichas subvenciones, que el órgano jurisdiccional remitente calificó de ayudas de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, no fueron, en cambio, objeto de una decisión de la Comisión acerca de su compatibilidad con las normas de la Unión Europea (situación de «stand-alone private enforcement»).

4. En concreto, se plantea la cuestión de si, a efectos de calificar las medidas como ayudas «existentes» o ayudas «nuevas», resulta pertinente la circunstancia de que las subvenciones controvertidas fueron abonadas a una empresa que opera en un mercado aún no liberalizado formalmente. Se pregunta asimismo al Tribunal de Justicia si —y en caso afirmativo, en qué medida— las normas contenidas en

1 Lengua original: francés.

el Reglamento (CE) n.º 659/1999 en materia de prescripción de la acción de la Comisión [2] pueden influir en la fundamentación de una demanda de indemnización como la que es objeto del litigio principal. Así pues, este asunto brinda una ocasión de recordar ciertos principios fundamentales del sistema de control de ayudas de Estado y de la función que los órganos jurisdiccionales nacionales han de desempeñar en este contexto.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

5. El artículo 1, titulado «Definiciones», del Reglamento n.º 659/1999 disponía:

«A efectos del presente Reglamento, se entenderá por:

[…]

b) "ayuda existente":

[…]

iv) la ayuda considerada como ayuda existente con arreglo al artículo 15;

v) la ayuda considerada como ayuda existente al poder acreditarse que en el momento en que se llevó a efecto no constituía una ayuda, y que posteriormente pasó a ser una ayuda debido a la evolución del mercado común y sin haber sido modificada por el Estado miembro. Cuando determinadas medidas pasen a ser ayudas tras la liberalización de una determinada actividad por la legislación comunitaria, dichas medidas no se considerarán como ayudas existentes tras la fecha fijada para la liberalización;

[…]»

6. El artículo 15, titulado «Plazo de prescripción», del Reglamento n.º 659/1999 preveía:

«1. Las competencias de la Comisión en lo relativo a la recuperación de ayudas estarán sujetas a un plazo de prescripción de diez años.

2. El plazo de prescripción se contará a partir de la fecha en que se haya concedido la ayuda ilegal al beneficiario, bien como ayuda individual, bien en virtud de un régimen de ayudas. Cualquier acción emprendida por la Comisión o por un Estado miembro a petición de la Comisión y que esté relacionada con la ayuda ilegal interrumpirá el plazo de prescripción. Tras cada interrupción, el plazo comenzará a contarse desde el principio. El plazo de prescripción deberá suspenderse durante el tiempo en que la decisión de la Comisión sea objeto de un procedimiento pendiente ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

3. Cualquier ayuda para la que haya expirado el plazo de prescripción se considerará como ayuda existente.»

2 Reglamento del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo [108 TFUE] (DO 1999, L 83, p. 1). El Reglamento n.º 659/1999 fue derogado y sustituido por el 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 TFUE] (DO 2015, L 248, p. 9).

Derecho italiano

7. Las subvenciones controvertidas en el litigio principal fueron concedidas a Tirrenia, empresa de navegación competidora de FTDM, en virtud de la legge n. 684 — Ristrutturazione dei servizi marittimi di preminente interesse nazionale (Ley n.º 684 sobre la reestructuración de los servicios marítimos de interés nacional primordial), de 20 de diciembre de 1974 (GURI n.º 336, de 24 de diciembre de 1974, p. 9008; en lo sucesivo, Ley n.º 684), concretamente de su artículo 19.

8. El artículo 7 de la Ley n.º 684 establece:

«El Ministro de la Marina Mercante está autorizado a conceder subvenciones destinadas a la prestación de los servicios enumerados en el artículo anterior, mediante la celebración de convenios *ad hoc* anuales, de acuerdo con los Ministros de Hacienda y de Participaciones del Estado.

Las subvenciones indicadas en el párrafo anterior deberán asegurar, en el trienio, la gestión de los servicios en condiciones de equilibrio económico. Dichas subvenciones se determinarán previamente sobre la base de los ingresos netos, la amortización de las inversiones, los costes de explotación, los gastos de funcionamiento y las cargas financieras.

[…]»

9. El artículo 8 de la Ley n.º 684 dispone:

«Los servicios de conexión con las islas mayores y menores, indicados en el artículo 1, letra c), así como las eventuales prórrogas técnica y económicamente necesarias, deberán asegurar el cumplimiento de las exigencias ligadas al desarrollo económico y social de las regiones de que se trata y en particular del Mezzogiorno.

Por consiguiente, el Ministro de la Marina Mercante está autorizado a conceder subvenciones destinadas a la prestación de los citados servicios, mediante la celebración de un convenio *ad hoc*, de acuerdo con los Ministros de Hacienda y de Participaciones del Estado, por un período de veinte años.»

10. A tenor del artículo 9 de la Ley n.º 684:

«El convenio previsto por el artículo anterior deberá indicar:

1) la lista de las conexiones que han de realizarse;

2) la frecuencia de cada conexión;

3) los tipos de buques que deben destinarse a cada conexión;

4) la subvención que deberá fijarse en función de los ingresos netos, la amortización de las inversiones, los costes de explotación, los gastos de funcionamiento y las cargas financieras.

Antes del 30 de junio de cada año, se procederá a la adaptación de la subvención que debe abonarse por el citado año, si durante el año anterior, al menos uno de los componentes económicos indicados en el convenio ha sufrido modificaciones que excedan la vigésima parte del valor tenido en cuenta para la misma partida al fijar la subvención anterior.»

11. El artículo 18 de la Ley n.º 684 dispone:

«La carga financiera que resulte de la aplicación de la presente Ley está cubierta hasta un importe de 93 000 millones de liras por los fondos ya inscritos en el capítulo 3061 del estado provisional de gastos del Ministerio de la Marina Mercante para el ejercicio 1975 y por aquellos que se inscriban en los capítulos correspondientes de los ejercicios financieros siguientes.»

12. El artículo 19 de la Ley n.º 684 establece:

«Hasta la fecha de aprobación de los convenios previstos en la presente ley, el Ministerio de la Marina Mercante, de acuerdo con el de Hacienda, abonará, en cuotas mensuales diferidas, anticipos cuyo importe acumulado no supere el [90 %] de la cantidad total indicada en el artículo 18.»

13. La Ley n.º 684 fue desarrollada por el decreto del presidente della Repubblica n. 501 — Regolamento di esecuzione della legge 20 dicembre 1974, n. 684 (Decreto del Presidente de la República n.º 501, de 1 de junio de 1979, relativo al Reglamento de ejecución de la Ley n.º 684), (GURI n.º 285, de 18 de octubre de 1979, p. 8531), cuyo artículo 7 precisa que los anticipos a que se refiere el artículo 19 de la citada Ley se abonarán a las sociedades que presten servicios de interés nacional primordial hasta la fecha de registro, por el Tribunal de Cuentas, de los actos relativos a la celebración de nuevos convenios.

Litigio principal, cuestiones prejudiciales y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

14. Como resulta de las sentencias de 13 de junio de 2006, Traghetti del Mediterraneo (C-173/03, EU:C:2006:391) y de 10 de junio de 2010, Fallimento Traghetti del Mediterraneo (C-140/09, EU:C:2010:335), dictadas a raíz de las peticiones de decisión prejudicial planteadas en el marco del litigio principal y a las que se remite esta Sala para una más amplia exposición de los hechos y procedimientos anteriores a las citadas sentencias, FTDM y Tirrenia son dos empresas de transporte marítimo que, en los años setenta, efectuaban conexiones marítimas entre la Italia continental y las islas de Cerdeña y Sicilia.

15. En 1981, TDM demandó a Tirrenia ante el Tribunale di Napoli (Tribunal de Nápoles) con objeto de obtener la reparación del perjuicio que alegaba haber sufrido, debido a la política de precios bajos aplicada por esta última entre 1976 y 1980 en sus servicios de conexiones marítimas. FTDM alegaba, en concreto, que esa política de precios bajos fue posible gracias a las subvenciones públicas concedidas vulnerando las normas comunitarias en materia de ayudas de Estado.

16. La demanda de FTDM fue desestimada mediante sentencia de 26 de mayo de 1993, confirmada por la sentencia de la Corte d'appello di Napoli (Tribunal de Apelación de Nápoles, Italia) de 13 de diciembre de 1996.

17. El recurso de casación interpuesto contra dicha sentencia por el administrador concursal de FTDM, sociedad que entre tanto ha entrado el liquidación, fue desestimado mediante sentencia de la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia) de 19 de abril de 2000 que denegó la petición de la recurrente de que se plantearan al Tribunal de Justicia cuestiones de interpretación del Derecho de la Unión por considerar que la solución adoptada por los jueces que conocieron del fondo respetaba las disposiciones pertinentes y era conforme con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

18. Mediante escrito de 15 de abril de 2002, el administrador concursal de FTDM demandó a la República Italiana ante el Tribunale di Genova (Tribunal de Génova, Italia), exigiendo la responsabilidad del Estado en varios conceptos: en su función legislativa, por haber concedido, al amparo de la Ley n.º 684, ayudas incompatibles con el Tratado CE; en su función judicial, porque la

sentencia de la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación) de 19 de abril de 2000 infringió la obligación de plantear al Tribunal de Justicia cuestiones prejudiciales relativas a la compatibilidad de la Ley n.º 684 con el Derecho de la Unión; y finalmente, en su función ejecutiva, por no haber comunicado a la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación) la iniciación de un procedimiento de incumplimiento ante la Comisión en relación con dicha Ley, incumpliendo así la obligación de cooperación leal con las instituciones europeas.

19. Así, FTDM solicitó la condena de la República Italiana a la reparación del perjuicio sufrido, que se tasó en 9 240 000 euros.

20. El 14 de abril de 2003, el Tribunale di Genova (Tribunal de Génova) planteó al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial en la que recayó la sentencia de 13 de junio de 2006, Traghetti del Mediterraneo (C-173/03, EU:C:2006:391).

21. A raíz de dicha sentencia, el Tribunale di Genova (Tribunal de Génova), mediante sentencia de 27 de febrero de 2009, declaró «la existencia de un acto ilícito cometido por el juez estatal» y ordenó la continuación del procedimiento, mediante un auto separado, para que se decidiese sobre la demanda de indemnización de los daños resultantes de dicho acto ilícito. En esa fase del citado procedimiento, al albergar dudas sobre la interpretación del Derecho de la Unión relativo a las ayudas de Estado, dicho órgano jurisdiccional se dirigió de nuevo al Tribunal de Justicia, que dictó la sentencia de 10 de junio de 2010, Fallimento Traghetti del Mediterraneo (C-140/09, EU:C:2010:335), en la que declaró:

«El Derecho de la Unión debe interpretarse en el sentido de que subvenciones abonadas en las circunstancias del litigio principal, en virtud de una legislación nacional que prevé el pago de anticipos antes de la aprobación de un convenio, constituyen ayudas de Estado si dichas subvenciones pueden afectar a los intercambios entre Estados miembros y falsean o amenazan falsear la competencia, lo que incumbe comprobar al juez nacional.»

22. El 30 de julio de 2012, el Tribunale di Genova (Tribunal de Génova) condenó a la República Italiana a pagar a FTDM un importe de 2 330 355,78 euros, incrementado en los intereses legales y actualizado según la evolución del valor de la moneda, en concepto de indemnización de los perjuicios ocasionados por la actuación ilícita del poder judicial del Estado.

23. La República Italiana interpuso recurso contra esta decisión, al que se adhirió FTDM.

24. La Corte d'appello di Genova (Tribunal de Apelación de Génova, Italia), mediante sentencia de 24 de julio de 2014, anuló la sentencia dictada en primera instancia y se pronunció sobre el fondo del asunto.

25. Dicho Tribunal, tras rechazar las pretensiones indemnizatorias de FTDM basadas en la responsabilidad de la República Italiana derivada del ejercicio de sus funciones judicial y ejecutiva, acogió la pretensión relativa a la responsabilidad de dicho Estado miembro en el ejercicio de su función legislativa, a raíz de la promulgación por el Parlamento italiano de la Ley n.º 684, por lo que condenó a ese Estado miembro a reparar el perjuicio sufrido por FTDM, que se evaluó en un importe de 2 330 355,78 euros, incrementado en los intereses legales y actualizado según la evolución del valor de la moneda.

26. La Corte d'appello di Genova (Tribunal de Apelación de Ginebra) estimó, en particular, que las ayudas de Estado en cuestión, dado que no eran anteriores a la entrada en vigor del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea, debían considerarse «nuevas ayudas» sujetas a la obligación de notificación prevista en el artículo 93 CE, apartado 3 (que pasó a ser el artículo 88 CE, apartado 3, y posteriormente el artículo 108 TFUE, apartado 3), de modo que, al no haberse efectuado tal notificación, debía declararse una vulneración del Derecho de la Unión.

27. La sentencia de la Corte d'appello di Genova (Tribunal de Apelación de Génova) fue recurrida ante el órgano jurisdiccional remitente por la Presidenzia del Consiglio dei Ministri (Presidencia del Consejo de Ministros). Este último sostiene, en particular, que las ayudas concedidas a Tirrenia fueron calificadas erróneamente de nuevas ayudas, en lugar de ayudas existentes.

28. El órgano jurisdiccional remitente observa que, a efectos calificar jurídicamente una ayuda estatal abonada en el contexto de un mercado no liberalizado —tal como ocurre en el litigio principal—, como ayuda existente o ayuda nueva, es preciso, antes de nada, examinar la aplicabilidad *ratione temporis* del artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento n.º 659/1999, así como su ámbito de aplicación.

29. A continuación, dicho órgano jurisdiccional subraya la importancia de una de las características del mercado pertinente, en concreto su falta de liberalización. Así, estima que, en el apartado 143 de la sentencia de 15 de junio de 2000, Alzetta y otros/Comisión (T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a T-607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 y T-23/98, EU:T:2000:151) (en lo sucesivo, «sentencia Alzetta»), el Tribunal General enunció un principio según el cual un régimen de ayudas establecido en un mercado inicialmente cerrado a la competencia debe considerarse, en el momento de la liberalización de este mercado, un régimen de ayudas existente. Esta afirmación del Tribunal General fue confirmada en los apartados 66 a 69 de la sentencia de 29 de abril de 2004, Italia/Comisión (C-298/00 P, EU:C:2004:240). Por lo tanto, a efectos de la calificación jurídica de las ayudas de Estado controvertidas en el litigio principal como ayudas existentes o nuevas ayudas, procede examinar igualmente el ámbito de aplicación de dicho principio.

30. Por último, el órgano jurisdiccional remitente alberga dudas acerca de la aplicabilidad del artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999, leído en relación con el artículo 15 del mismo Reglamento, a las ayudas de Estado concedidas antes de la entrada en vigor del citado Reglamento. Según el tribunal remitente, de la sentencia de 16 de abril de 2015, Trapeza Eurobank Ergasias (C-690/13, EU:C:2015:235) se deduce que esas disposiciones podrían ser aplicables a hechos anteriores a la entrada en vigor del referido Reglamento.

31. En estas circunstancias, la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) A efectos de la calificación de las citadas ayudas (como "existentes" y, en consecuencia, no "nuevas"), ¿resulta aplicable, y en qué medida, el artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento (CE) n.º 659/1999, que establece: "la ayuda considerada como ayuda existente al poder acreditarse que en el momento en que se llevó a efecto no constituía una ayuda, y que posteriormente pasó a ser una ayuda debido a la evolución del mercado común y sin haber sido modificada por el Estado miembro. Cuando determinadas medidas pasen a ser ayudas tras la liberalización de una determinada actividad por la legislación comunitaria, dichas medidas no se considerarán como ayudas existentes tras la fecha fijada para la liberalización; o, si se aplica, y en qué medida, el principio (cuyo alcance es fundamentalmente diferente al del Derecho positivo antes citado), definido por el Tribunal General [en el apartado 143 de la sentencia Alzetta], confirmada, por cuanto aquí interesa, por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea mediante la sentencia de 29 de abril de 2004, Italia/Comisión (C-298/00 P, EU:C:2004:240), apartados 66 a 69, que prevé que "un régimen de ayudas establecido en un mercado inicialmente cerrado a la competencia debe considerarse, en el momento de la liberalización de este mercado, un régimen de ayudas existente, en la medida en que no entraba, en el momento de su establecimiento, en el ámbito de aplicación del artículo 92, apartado 1, del Tratado [posteriormente, artículo 87, apartado 1], aplicable únicamente en los sectores abiertos a la competencia, habida cuenta de los requisitos enunciados en esta disposición, relativos a la incidencia sobre los intercambios comerciales entre los Estados miembros y a las repercusiones sobre la competencia"?

2) En cualquier caso, también a efectos de la calificación de las ayudas mencionadas, ¿es aplicable, y en qué medida, el artículo 1, letra b), inciso iv), del citado Reglamento n.º 659/1999, que prevé que se entenderá por "existente" "la ayuda considerada como ayuda existente con arreglo al artículo 15", disposición que, a su vez, establece un plazo de prescripción de diez años para la recuperación de las ayudas concedidas ilegalmente, o si se aplican, y en qué medida (equivalente o no al principio recogido en la citada disposición de Derecho positivo), los principios, reiteradamente enunciados por el propio Tribunal de Justicia, de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica?»

32. Han presentado observaciones escritas FTDM, los Gobiernos italiano y francés, así como la Comisión. El 7 de junio de 2018 se celebró una vista en la que participaron estas partes interesadas.

Análisis

33. Como he indicado en la introducción de las presentes conclusiones y según se desprende de la anterior exposición de los hechos, las autoridades italianas han mostrado cierta pasividad a fin de eludir su responsabilidad derivada de la concesión de las subvenciones litigiosas, infringiendo así, en mi opinión, las normas en materia de ayudas de Estado.

34. La peculiaridad del presente asunto estriba en que, pese a que la Corte d'appello di Genova (Tribunal de Apelación de Génova) estimó la demanda de indemnización presentada por FTDM basándose, en particular, en que las ayudas controvertidas debían ser consideradas ayudas «nuevas» concedidas de manera ilegal, las autoridades italianas continuaron alegando, ante el órgano jurisdiccional remitente, que dichas ayudas debían calificarse, en realidad, de ayudas «existentes». Tales autoridades sostienen que las referidas ayudas, en primer lugar, fueron concedidas en una época en que la actividad de cabotaje marítimo aún no había sido liberalizada y, en segundo lugar, no fueron impugnadas por la Comisión en el plazo de prescripción de diez años previsto por el artículo 15 del Reglamento n.º 659/1999 [véase el artículo 1, letra b), inciso iv), de dicho Reglamento].

35. Aun cuando, en apoyo del primer motivo invocado para calificar las ayudas controvertidas como existentes, las autoridades italianas indican que no procede aplicar la definición recogida en el artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento n.º 659/1999, puesto que no refleja el estado del Derecho aplicable en la fecha de concesión de las ayudas litigiosas, alegan en cambio, en apoyo del segundo motivo formulado, que tales ayudas se ajustan a la definición prevista en el artículo 1, letra b), inciso iv), de dicho Reglamento. [3]

36. Asimismo, antes de examinar una por una las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente, me parece oportuno realizar algunas observaciones elementales sobre el alcance y la importancia de la distinción entre ayudas existentes y nuevas ayudas y, en este contexto concreto, sobre la influencia que pueden tener las definiciones establecidas en el Reglamento n.º 659/1999 a la hora de calificar las ayudas como nuevas o existentes.

Observaciones introductorias sobre la distinción entre ayudas existentes y nuevas ayudas, así como sobre el ámbito de aplicación del Reglamento n.º 659/1999 a este respecto

37. Es bien sabido que la calificación de una medida estatal como ayuda «nueva» o ayuda «existente» entraña determinadas consecuencias jurídicas importantes, en particular en lo que se refiere a la modalidad del procedimiento.

3 Esta última disposición, a juicio de las autoridades italianas, es aplicable a todas las medidas de ayuda, incluidas las concedidas antes de la entrada en vigor (véase la sentencia de 10 de abril de 2003, Scott/Comisión, T-366/00, EU:T:2003:113, apartado 53).

38. Las *nuevas ayudas* deben, en primer lugar, ser notificadas por los Estados miembros a la Comisión y ser autorizadas por esta antes de que se pongan en práctica. Asimismo, de conformidad con el artículo 108 TFUE, apartados 2 y 3, la Comisión, en la fase de examen preliminar o en el procedimiento de investigación formal, es responsable de controlar la compatibilidad de las nuevas ayudas con el mercado interior. Los artículos 2 a 7 del Reglamento n.º 659/1999 (actualmente artículos 2 a 7 del Reglamento n.º 2015/1589) precisan que, por razones de seguridad jurídica, las modalidades de ejecución del control que ejerce la Comisión sobre los proyectos de nuevas ayudas.

39. En segundo lugar, es bien sabido que cuando las llamadas nuevas ayudas son concedidas sin autorización de la Comisión, se convierten en ilegales [véase el artículo 1, letra f), del Reglamento n.º 659/1999, actualmente artículo 1, letra f), del Reglamento 2015/1589]. La calificación como nuevas ayudas conlleva dos series de consecuencias. Por una parte, la Comisión debe examinar las medidas controvertidas y, si las considera incompatibles, deberá ordenar su recuperación. Por otra parte, los órganos jurisdiccionales nacionales, que no están facultados para pronunciarse sobre la compatibilidad de las medidas de ayuda, pueden sin embargo y con ciertas condiciones ordenar la recuperación de dichas ayudas. [4]

40. Las *ayudas denominadas* «*existentes*» están sujetas a un procedimiento distinto de conformidad con el artículo 108 TFUE, apartado 1. Con arreglo a esa disposición, la Comisión examinará, junto con los Estados miembros, los regímenes de ayudas existentes en dichos Estados y podrá proponer a estos las medidas apropiadas que exija el desarrollo progresivo o el funcionamiento del mercado interior, conforme a un régimen establecido, en particular, en los artículos 17 a 19 del Reglamento n.º 659/1999 (actualmente artículos 21 a 23 del Reglamento 2015/1589).

41. Conforme a ese régimen, las ayudas existentes pueden ejecutarse mientras la Comisión no las haya declarado incompatibles. [5] Por consiguiente, a diferencia de las nuevas ayudas, las ayudas existentes no han de notificarse a la Comisión y no pueden ser calificadas de ilegales. Además, las medidas apropiadas que la Comisión ha de adoptar en relación con los regímenes de ayudas existentes solo pueden consistir en la modificación o la supresión de tales regímenes de cara al futuro, sin que en ningún caso pueda exigirse su recuperación.

42. La distinción entre ayuda existente y ayuda nueva, aunque produce consecuencias jurídicas significativas, no siempre es fácil de determinar.

43. Es importante recordar, en efecto, que el concepto de ayuda «existente» (y el opuesto de ayuda «nueva»), que tiene origen en los tratados, no está definido en ellos en cuanto tal, por lo que es preciso remitirse a las definiciones recogidas en los actos de Derecho derivado, en concreto los que establecen las normas de procedimiento en materia de ayudas de Estado, a saber, el Reglamento n.º 659/1999 que es objeto del presente procedimiento (y el Reglamento 2015/1589 que lo reemplazó), así como a las indicaciones proporcionadas por el Tribunal de Justicia y el Tribunal General en los asuntos de los que han conocido.

44. Estos Reglamentos de «procedimiento» persiguen codificar y precisar la práctica decisoria de la Comisión, con el fin no solo de garantizar la aplicación efectiva y la eficacia de los procedimientos previstos por las disposiciones de los tratados, [6] sino también en aras de la transparencia y la seguridad jurídica. [7] Su primer objetivo es aclarar y regular las facultades y modalidades de actuación de la Comisión en el ámbito de las ayudas de Estado.

4 Véase la sentencia de 12 de febrero de 2008, CELF y ministre de la Culture et de la Communication (C-199/06, EU:C:2008:79).

5 Véase, por ejemplo, la sentencia de 15 de marzo de 1994, Banco Exterior de España (C-387/92, EU:C:1994:100), apartado 20.

6 Véase el considerando 2 del Reglamento n.º 659/1999.

7 Véanse, en particular, los considerandos 3, 4, 7, 11, 14, 17 y 21 del Reglamento n.º 659/1999.

45. Dichos Reglamentos aportan, pues, puntualizaciones importantes tanto sobre las categorías de ayudas que han de considerarse existentes (o, por el contrario, nuevas) como sobre el régimen al que están sometidas estas distintas categorías de ayudas estatales en el marco del examen centralizado por la Comisión de las medidas de ayuda.

46. Si bien los citados Reglamentos retoman orientaciones que se atienen en buena parte a las enseñanzas derivadas de la jurisprudencia de los tribunales de la Unión —jurisprudencia que, en esta materia, constituye siempre la referencia principal para la interpretación del Tratado—,[8] pueden presentar también en ciertos aspectos un carácter innovador.

47. Este es el caso, en concreto, de las categorías de ayudas existentes previstas en el Reglamento n.º 659/1999.

48. Tal como el Tribunal de Justicia señaló precisamente en la jurisprudencia anterior a la entrada en vigor del Reglamento n.º 659/1999, tanto del contenido como de la finalidad de las disposiciones del artículo 93 CE (actualmente artículo 108 TFUE) se desprende que deberán considerarse ayudas existentes, en el sentido del apartado 1 de dicho artículo, las ayudas que existieran antes de la fecha de entrada en vigor del Tratado («previas a la adhesión») y aquellas que se pudieran ejecutar legalmente conforme a los requisitos previstos en el artículo 93 CE, apartado 3, incluidos los derivados de la interpretación de dicho artículo efectuada por el Tribunal de Justicia en la sentencia de 11 de diciembre de 1973, Lorenz (120/73, EU:C:1973:152) apartados 4 a 6.[9]

49. Así pues, tres de las cinco categorías de ayudas existentes mencionadas en el artículo 1, letra b), del Reglamento n.º 659/1999 reproducen las que ya habían sido identificadas por el juez de la Unión, es decir, las ayudas ejecutadas antes de la entrada en vigor del Tratado en el Estado miembro de que se trate [artículo 1, letra b), inciso i)] y las dos categorías de ayudas que se denominan autorizadas [artículo 1, letra b), incisos ii) y iii)].

50. En cambio, presentan un carácter innovador frente a lo que se desprende de los textos del Tratado, leídos a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las otras dos categorías de ayudas, a saber, las ayudas cuyo plazo de prescripción ha expirado [artículo 1, letra b), inciso iv), en relación con el artículo 15 del Reglamento n.º 659/1999] y las medidas respecto de las que pueda acreditarse que en el momento en que se llevaron a efecto no constituían ayudas, pero posteriormente pasaron a ser ayudas debido a la evolución del mercado [artículo 1, letra b), inciso v), del mismo Reglamento].

51. El presente asunto nos lleva precisamente a examinar el alcance de estos supuestos. Así es, la primera cuestión versa sobre la categoría de ayudas existentes que se menciona en el artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento n.º 659/1999. La segunda cuestión se refiere, por su parte, a la naturaleza de las ayudas cuyo plazo de prescripción puede considerarse expirado [véase el artículo 1, letra b), inciso iv), y el artículo 15 del Reglamento n.º 659/1999].

52. Pues bien, la aplicación *rationae temporis* del Reglamento n.º 659/1999 —y por tanto la posibilidad de invocar, en la demanda de indemnización del asunto principal, las disposiciones innovadoras que dicho Reglamento establece para la definición de las ayudas «existentes»— me parece ciertamente cuestionable en el caso de las subvenciones abonadas antes de la entrada en vigor del referido Reglamento.[10]

8 Véase, en este sentido, la Comunicación de la Comisión relativa al concepto de «ayuda estatal» conforme a lo dispuesto en el artículo 107, apartado 1, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO 2016, C 262, p. 1), apartado 3.

9 Véanse las sentencias de 9 de agosto de 1994, Namur-Les assurances du crédit (C-44/93, EU:C:1994:311), apartado 13, y de 17 de junio de 1999, Piaggio (C-295/97, EU:C:1999:313), apartado 48.

10 Esta cuestión ha sido discutida en particular por FTDM que sostiene, en esencia, que las disposiciones del Reglamento n.º 659/1999 no pueden aplicarse de forma retroactiva a efectos de calificar como ayudas existentes a medidas que, en la época en que fueron establecidas, no podían ser calificadas como tales.

53. Si bien es innegable que el Reglamento n.º 659/1999 retoma en gran medida el acervo comunitario sobre las modalidades de aplicación de las disposiciones de los Tratados en materia de ayudas de Estado y que, además, su carácter es fundamentalmente procedimental —lo que implica, en principio, que es aplicable en la fecha en que entró en vigor—,[11] no es menos cierto que la definición prevista en el artículo 1, letra b), de dicho Reglamento en lo que respecta a las circunstancias en las que debe considerarse existente una ayuda parece más amplia que la que se hasta el momento se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.[12]

54. En el presente asunto, dudo que las autoridades italianas puedan, en todo caso, invocar las categorías de ayudas existentes mencionadas respectivamente en el artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999 y en el artículo 1, letra b), inciso v), de dicho Reglamento para oponerse a las demandas de indemnización incoadas por FTDM para sancionar la vulneración de la obligación de notificación de las medidas controvertidas, que todo apunta a creer que, en la época de los hechos pertinentes, constituían nuevas ayudas.

55. Es significativo constatar, en este sentido, que las autoridades italianas solo estimaron oportuno invocar estas disposiciones en una fase muy avanzada del examen de las demandas de indemnización iniciadas por FTDM, que se han prolongado durante varias décadas.

56. Por último, me parece importante hacer constar que las disposiciones del Reglamento n.º 659/1999 (y del Reglamento 2015/1589 que le ha sustituido) tienen por primera finalidad aclarar las prácticas y las normas de procedimiento seguidas *por la Comisión* en el examen de las medidas de ayuda. Tales Reglamentos no tienen por objeto, en principio, regular el examen por los órganos jurisdiccionales nacionales de las ayudas sometidas a su apreciación,[13] aunque las definiciones que recogen pueden servir de orientación para el juez nacional.[14]

57. A continuación examinaré las cuestiones prejudiciales teniendo en cuenta todas estas consideraciones, que cobrarían toda su importancia en caso de que el Tribunal de Justicia estimara que las ayudas controvertidas pueden ser calificadas de ayudas existentes en virtud de lo dispuesto en el artículo 1, letra b), del Reglamento n.º 659/1999, lo cual, según explicaré más adelante, no considero que sea el caso.

Sobre la primera cuestión prejudicial: criterio pertinente para la calificación como nuevas ayudas o ayudas existentes en el caso de un mercado aún no liberalizado

58. Mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta acerca del criterio pertinente para la calificación de las ayudas estatales objeto del procedimiento principal como ayudas «nuevas» o «existentes» en el caso de un mercado aún no liberalizado formalmente.

59. Según el órgano jurisdiccional remitente, existe una contradicción entre el criterio previsto en la primera frase del artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento n.º 659/1999 y el que definió el Tribunal General en el apartado 143 de la sentencia Alzetta.

11 Véase, en particular la sentencia de 26 de marzo de 2015, Comisión/Moravia Gas Storage (C-596/13 P, EU:C:2015:203), apartado 33 y jurisprudencia citada.

12 Véase, en particular, la sentencia de 17 de junio de 1999, Piaggio (C-295/97, EU:C:1999:313), apartado 48, dictada poco tiempo antes de la entrada en vigor del Reglamento n.º 659/1999.

13 En este sentido, cabe señalar que el artículo 23 *bis* del Reglamento n.º 659/1999 [actualmente artículo 29 del Reglamento (UE) 2015/1589] establece precisamente mecanismos de cooperación con los órganos jurisdiccionales nacionales que persiguen, en particular, asegurar una aplicación coherente de los artículos 107 TFUE y 108 TFUE.

14 Véanse en particular, en este sentido, sobre la calificación de ayuda existente en el sentido del artículo 1, letra b), inciso i), del Reglamento n.º 659/1999, las sentencias de 18 de julio de 2013, P (C-6/12, EU:C:2013:525), apartados 42 a 44, y de 19 de marzo de 2015, OTP Bank (C-672/13, EU:C:2015:185), apartado 61.

60. En mi opinión, con independencia de si realmente existe o no esa contradicción, esta cuestión se basa en una premisa errónea. [15]

61. Para comprender cabalmente el alcance del concepto de ayuda existente que se menciona en el artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento n.º 659/1999, conviene remitirse al considerando 4 del mismo Reglamento, que establece que «la consecución e intensificación del mercado interior es un proceso gradual, que se refleja en el desarrollo permanente de la política de ayudas de Estado; […] como consecuencia de dicha evolución, determinadas *medidas, que en el momento de su aplicación no constituían ayudas de Estado, han podido pasar a ser ayudas*». [16]

62. Con arreglo al artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento n.º 659/1999, la fecha de liberalización de una actividad por la legislación de la Unión debe consiguientemente tenerse en cuenta con el único fin de excluir que, después de esa fecha, una medida que no constituía una ayuda antes de esa liberalización se califique, posteriormente, como ayuda existente. En cambio, la mera existencia de una fecha de liberalización resultante de la entrada en vigor de una normativa europea, no basta para excluir que una medida pueda calificarse de ayuda nueva si, con arreglo al criterio de evolución del mercado, puede probarse que la medida había sido adoptada en un mercado que ya estaba, total o parcialmente, abierto a la competencia antes de la fecha de liberalización de la actividad considerada por la legislación de la Unión. [17]

63. En otras palabras, a efectos de la aplicación de esta disposición, se presume que las medidas estatales controvertidas no constituían, en el momento de su adopción, ayudas de Estado, precisamente por no cumplir los requisitos relativos a la incidencia sobre los intercambios comerciales entre los Estados miembros y a la distorsión de la competencia.

64. Esta presunción está igualmente presente en la sentencia Alzetta. En la citada sentencia, para excluir que las medidas controvertidas fueran calificadas como nuevas ayudas, el Tribunal General consideró, en efecto, que «los regímenes de ayudas controvertidos no entraban, en el momento de su establecimiento en 1981 y en 1985, por lo que se refiere a las ayudas concedidas en el sector del transporte local, regional o nacional, en el ámbito de aplicación del artículo 92, apartado 1, del Tratado [actualmente artículo 107 TFUE, apartado 1]». [18]

65. A estos efectos, conviene señalar que para que una medida pueda ser calificada de ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, debe cumplir cuatro requisitos acumulativos. En primer lugar, debe tratarse de una intervención del Estado o mediante fondos estatales. En segundo lugar, esta intervención debe poder afectar a los intercambios comerciales entre los Estados miembros. En tercer lugar, debe conferir una ventaja selectiva a su beneficiario. En cuarto lugar, debe falsear o amenazar con falsear la competencia. [19]

15 Así lo admitió finalmente en concreto la República Francesa en la vista, que en un primer momento intervino en apoyo de la República Italiana sobre este punto.

16 El subrayado es mío.

17 Véase, muy recientemente, la sentencia de 16 de enero de 2018, EDF/Comisión (T-747/15, EU:T:2018:6), apartado 369, recurrida en casación y actualmente pendiente de resolución por el Tribunal de Justicia (asunto C-221/18 P).

18 Véase el apartado 146 de la sentencia Alzetta.

19 Véanse, en particular, las sentencias de 21 de diciembre de 2016, Comisión/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971), apartado 40; de 21 de diciembre de 2016, Comisión/World Duty Free Group SA y otros (C-20/15 P y C-21/15 P, EU:C:2016:981), apartado 53, y de 27 de junio de 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496), apartado 38.

66. En lo que atañe a los mercados aún no abiertos a la competencia, si bien es cierto que una ayuda de Estado puede ser considerada existente al poder acreditarse que en el momento en que se llevó a efecto no constituía una ayuda, en particular por no estar liberalizados tales mercados, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que esa falta de liberalización no excluye necesariamente que las ayudas de Estado sean susceptibles de afectar a los intercambios entre Estados miembros y que puedan falsear o amenazar con falsear la competencia. [20]

67. Asimismo, la circunstancia de que el mercado de cabotaje marítimo objeto del presente asunto solo fuera liberalizado por vía reglamentaria mucho después del pago de las subvenciones controvertidas [21] no permite excluir que estas constituyeran ayudas en las que concurrieran los requisitos antes indicados.

68. En concreto, según se desprende del apartado 50 de la sentencia Fallimento Traghetti del Mediterraneo, por una parte, no puede excluirse que Tirrenia haya competido con empresas de otros Estados miembros en las líneas internas de que se trata, y por otra parte, tampoco puede excluirse que haya competido con tales empresas en líneas internacionales. Tampoco puede excluirse que, a falta de contabilidad separada para sus diferentes actividades, haya existido un riesgo de subvenciones cruzadas, es decir, en el presente caso, un riesgo de que los ingresos obtenidos por su actividad de cabotaje que se benefició de las subvenciones controvertidas en el litigio principal se hayan utilizado en beneficio de actividades ejercidas por ella en las citadas líneas internacionales. [22]

69. Tal como indicó el órgano jurisdiccional remitente, se deduce de una serie de asuntos relativos a las empresas de Gruppo Tirrenia di Navigazione, en los que recayeron las sentencias de 10 de mayo de 2005, Italia/Comisión (C-400/99, EU:C:2005:275), de 20 de junio de 2007, Tirrenia di Navigazione y otros/Comisión (T–246/99, no publicado, EU:T:2007:186) y de 4 de marzo de 2009, Tirrenia di Navigazione y otros/Comisión (T–265/04, T–292/04 y T-504/04, no publicado, EU:T:2009:48), que la falta de liberalización formal del mercado de cabotaje marítimo carece de pertinencia a efectos de calificar algunas de las medidas estales controvertidas como nuevas ayudas.

70. Por consiguiente, la circunstancia de que las ayudas estatales de que se trata se destinaran a apoyar empresas que operaban en mercados aún no liberalizados no exonera a las autoridades estatales de cumplir las normas del Tratado en materia de ayudas de Estado nuevas.

71. En caso de que una medida nacional esté comprendida, en el momento de su entrada en vigor, en el concepto de ayuda de Estado por cumplir todos los requisitos antes enunciados y por estar acreditado, en particular, que puede afectar los intercambios comerciales entre los Estados miembros y falsear o amenazar con falsear la competencia, dicha medida no puede, en principio, ser calificada como ayuda existente por el único motivo de que no existe una liberalización formal del mercado pertinente.

72. En el presente asunto, se desprende de los autos remitidos al Tribunal de Justicia que el órgano jurisdiccional remitente ha comprobado efectivamente que concurren los requisitos para calificar las subvenciones controvertidas como ayudas de Estado. Ese órgano jurisdiccional se sumó, con toda probabilidad, a la apreciación de la Corte d'appello di Genova (Tribunal de Apelación de Génova) según la cual, en la época de los hechos pertinentes, el mercado de que se trata estaba abierto a la competencia. En concreto, según los apartados 22 y 54 de la resolución de remisión de dicho órgano

20 Véase, en este sentido, la sentencia de 10 de junio de 2010, Fallimento Traghetti del Mediterraneo (C-140/09, EU:C:2010:335), apartado 49.

21 El Reglamento (CEE) n.º 3577/92 del Consejo, de 7 de diciembre de 1992, por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo) (DO 1992, L 364, p. 7), liberalizó los servicios de transporte marítimo a partir del 1 de enero de 1993. Con arreglo al artículo 6, apartado 2, de dicho Reglamento, los servicios de cabotaje con las islas del Mediterráneo quedaban temporalmente excluidos de la aplicación del referido Reglamento hasta el 1 de enero de 1999.

22 Sentencia de 10 de junio de 2010, Fallimento Traghetti del Mediterraneo (C-140/09, EU:C:2010:335), apartados 49 y 50.

jurisdiccional, las subvenciones concedidas a Tirrenia podían incidir en los intercambios comerciales entre los Estados miembros y «eran potencialmente susceptibles de afectar a los intercambios comerciales y a la libre competencia». El propio tribunal remitente estima, pues, que esas subvenciones eran susceptibles de falsear o amenazar con falsear la competencia. [23]

73. En consecuencia, para dar respuesta a la primera cuestión, procede considerar que las subvenciones controvertidas en el litigio principal no pueden ser calificadas como ayudas de Estado existentes por el único motivo de la falta de una liberalización formal, en la medida en que está acreditado, por una parte, que tales ayudas podían afectar a los intercambios comerciales entre los Estados miembros y, por otra, que falseaban o amenazaban con falsear la competencia.

74. Asimismo, no estimo aplicables al caso de autos ni el artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento n.º 659/1999 ni el principio enunciado por el Tribunal General en la sentencia Alzetta.

75. En consecuencia, comparto plenamente la tesis de la Comisión según la cual, para la respuesta a la primera cuestión, procede considerar que las subvenciones controvertidas en el litigio principal no pueden ser calificadas como ayudas de Estado existentes por el único motivo de la falta de una liberalización formal, en la medida en que está acreditado, por una parte, que tales ayudas podían afectar a los intercambios comerciales entre los Estados miembros y, por otra, que falseaban o amenazaban con falsear la competencia.

76. A la vista de todas estas consideraciones y sin que proceda examinar más a fondo si las disposiciones del Reglamento n.º 659/1999 son aplicables *rationae temporis*, debe responderse a la primera cuestión que, a efectos de la calificación de las ayudas de Estado controvertidas en el litigio principal como ayudas existentes o nuevas ayudas, no es aplicable ni la norma del artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento n.º 659/1999 ni el principio enunciado en la sentencia Alzetta según el cual las ayudas abonadas a una empresa que opera en un mercado aún no liberalizado formalmente deben considerarse ayudas existentes.

Sobre la segunda cuestión prejudicial: aplicabilidad del artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999 o de los principios de confianza legítima y de seguridad jurídica

77. Mediante su segunda cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta si, a efectos de calificar las ayudas controvertidas en el asunto principal como ayudas existentes o nuevas, es posible ampararse en el artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999, que define la ayuda existente como «la ayuda considerada como ayuda existente con arreglo al artículo 15» de ese mismo Reglamento, o si procede, más bien, invocar a los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica.

Sobre la posible invocación del artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999

78. Es preciso destacar que el asunto principal se refiere a una demanda en la que se exige la responsabilidad del Estado por vulneración de las normas aplicables en materia de ayudas de Estado, y en particular de su obligación de notificación previa de las medidas de ayuda, infringiendo así el artículo 108 TFUE, apartado 3. La demandante en el procedimiento principal, que es una empresa competidora de la beneficiaria de la ayuda, solicita la indemnización del perjuicio que considera haber sufrido por la concesión ilegal de las subvenciones controvertidas.

23 En la vista, la República Italiana sostuvo, sin embargo, que no cabía hablar de una distorsión de la competencia en el mercado de que se trata; lo cual precisamente había cuestionado, por diferentes motivos, ante el órgano jurisdiccional remitente.

79. Según consta en los autos remitidos al Tribunal de Justicia, la Comisión no adoptó ninguna decisión sobre la legalidad y compatibilidad de las ayudas de Estado controvertidas en el litigio principal (situación de «stand-alone private enforcement»).

80. Pues bien, como el Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de precisar en la sentencia Transalpine Ölleitung in Österreich, si bien las normas procedimentales contenidas en el Reglamento n.º 659/1999 se aplican a todos los procedimientos administrativos en materia de ayudas de Estado pendientes ante la Comisión en la fecha en que entró en vigor dicho Reglamento, es decir el 16 de abril de 1999, dicho Reglamento no contiene, en cambio, ninguna disposición relativa a las facultades y obligaciones de los órganos jurisdiccionales nacionales, que siguen rigiéndose por las disposiciones del Tratado, tal como las ha interpretado el Tribunal de Justicia. [24]

81. En efecto, según reiterada jurisprudencia, en el marco del control del cumplimiento por parte de los Estados miembros de las obligaciones que les imponen los artículos 107 y 108 TFUE, los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión desempeñan funciones complementarias y distintas. Mientras que la apreciación de la compatibilidad de las medidas de ayuda con el mercado común constituye una competencia exclusiva de la Comisión, que actúa bajo el control de los órganos jurisdiccionales comunitarios, los órganos jurisdiccionales nacionales velan por la salvaguarda de los derechos de los justiciables en caso de incumplimiento de la obligación de notificación previa de las ayudas de Estado a la Comisión prevista actualmente en el artículo 108 TFUE, apartado 3. [25]

82. En el ejercicio de sus funciones de protección de los derechos de los justiciables, los órganos jurisdiccionales nacionales disfrutan de una cierta independencia y autonomía frente a la intervención de la Comisión.

83. Así sucede, en concreto, cuando tales órganos jurisdiccionales han de pronunciarse sobre demandas de indemnización, presentadas por los competidores de las empresas beneficiarias de las medidas de ayuda, por los daños supuestamente causados por la concesión ilegal de tales ayudas.

84. Así, la posibilidad de reclamar daños y perjuicios es, en principio, independiente de cualquier procedimiento de examen paralelo llevado a cabo por la Comisión con respecto a la ayuda controvertida.

85. A este respecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado en múltiples ocasiones que la incoación del procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 3, no puede dispensar a los órganos jurisdiccionales nacionales de su obligación de salvaguardar los derechos de los justiciables ante un posible incumplimiento del artículo 108 TFUE, apartado 3. [26]

86. Hay que recordar asimismo, en lo que se refiere al grado de autonomía de los órganos jurisdiccionales nacionales que, so pena de vulnerar el efecto directo del artículo 108 TFUE, apartado 3, última frase, y de ignorar los intereses de los justiciables que estos órganos jurisdiccionales tienen la misión de proteger, una decisión de la Comisión por la que se declara la compatibilidad de

24 Sentencia de 5 de octubre de 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, EU:C:2006:644), apartados 34 y 35.

25 Véase la sentencia de 5 de octubre de 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, EU:C:2006:644), apartados 37 y 38 y jurisprudencia citada.

26 Véanse, en concreto, las sentencias de 11 de julio de 1996, SFEI y otros (C-39/94, EU:C:1996:285), apartado 44, y de 21 de noviembre de 2013, Deutsche Lufthansa (C-284/12, EU:C:2013:755), apartado 32.

una ayuda no notificada con el mercado interior no produce el efecto de regularizar, *a posteriori*, los actos de ejecución que fueran inválidos por haber sido adoptados incumpliendo la prohibición prevista en tal artículo. Cualquier otra interpretación conduciría a fomentar, por parte del Estado miembro interesado, la inobservancia de esa disposición y la privaría de su eficacia. [27]

87. Por tanto, cuando un demandante pueda demostrar ante un tribunal nacional que ha sufrido un daño ocasionado por la ejecución prematura de la ayuda y, más específicamente, por la ventaja competitiva ilegal que así obtuvo el beneficiario, la demanda de daños y perjuicios podrá ser estimada aun cuando, en el momento en que el juez nacional se pronuncie al respecto, la Comisión ya hubiera aprobado la ayuda en cuestión.

88. Esta conclusión se aplica, *mutatis mutandis*, a una situación como la del caso de autos, en que la Comisión no adoptó ninguna decisión para pronunciarse de manera expresa acerca de la legalidad de las medidas controvertidas. Del mismo modo que una decisión por la que se declara la compatibilidad de ayudas ilegales después de su concesión no produce el efecto de regularizar, *a posteriori*, los actos de ejecución de tales ayudas, que eran inválidas desde un principio por haber sido adoptadas incumpliendo las obligaciones de notificación y de suspensión (*standstill*) previstas en el Tratado, el hecho de que la Comisión no dicte una decisión sobre las medidas de ayuda no puede, *a fortiori*, tener el efecto de regularizar, por el transcurso del tiempo, tales medidas.

89. En este contexto y teniendo en cuenta en particular la función que desempeñan los órganos jurisdiccionales nacionales cuando conocen de este tipo de demandas de daños y perjuicios en situación de «stand-alone», así como el grado de independencia de tales órganos jurisdiccionales frente a la Comisión, resulta que el concepto de ayudas existentes, en el sentido del artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999, está íntimamente vinculado a las normas en materia de prescripción establecidas en el artículo 15 del citado Reglamento, normas que se refieren, tal como se desprende del apartado 1 de este último artículo, a las «competencias de la Comisión en lo relativo a la recuperación de la ayuda».

90. Ese concepto, definido en el artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999, se refiere a toda ayuda para la que el plazo de prescripción de diez años, al que están sujetas las competencias específicas de la Comisión en materia de recuperación de la ayuda, ha expirado. Esta norma de prescripción persigue asegurar que la Comisión adopte sus decisiones en un plazo razonable, pues de no ser así puede generarse en las personas interesadas una confianza legítima. [28]

91. La expiración del plazo de prescripción de diez años previsto en el artículo 15, apartado 1, del Reglamento n.º 659/1999 no hace más que limitar en el tiempo las competencias de la Comisión en lo relativo a la recuperación de la ayuda ilegal. La limitación subjetiva de la facultad de acción suspensiva que se prevé en el apartado 2 del citado artículo indica claramente, en mi opinión, que el referido plazo no hace más que definir los límites temporales de las competencias de la Comisión en materia de recuperación de ayudas ilegales. [29]

92. En cambio, esta limitación temporal de las facultades de la Comisión no afecta a la posibilidad de que los órganos jurisdiccionales nacionales declaren la ilegalidad de una ayuda. La circunstancia de que la ayuda pueda pasar a ser una ayuda existente en virtud del artículo 15, apartado 3, del Reglamento n.º 659/1999 no subsana la ilegalidad cometida por el Estado por la omisión de la notificación.

27 Véanse las sentencias de 21 de noviembre de 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon (C-354/90, EU:C:1991:440), apartado 16; de 21 de octubre de 2003, van Calster y otros (C-261/01 y C-262/01, EU:C:2003:571), apartado 63, y de 5 de octubre de 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, EU:C:2006:644), apartado 41.

28 Véase, en especial, la sentencia de 24 de noviembre de 1987, RSV/Comisión (223/85, EU:C:1987:502), apartado 17.

29 Véase, en particular, la sentencia de 30 de abril de 2002, Government of Gibraltar/Comisión (T-195/01 y T-207/01, EU:T:2002:111), apartado 130.

93. En otras palabras, la expiración del plazo de prescripción no puede producir el efecto de regularizar de forma absoluta y retroactiva las ayudas de Estado de que se trate, transformándolas en ayudas existentes, con la consecuencia de la desaparición subsiguiente del fundamento jurídico de un recurso que presenten contra el Estado miembro los particulares y los competidores afectados por el otorgamiento de la ayuda ilegal.

94. Cualquier otra interpretación conduciría a recortar el alcance de la obligación de los Estados miembros de notificar las ayudas [30] y, en consecuencia, a privar de efecto útil al artículo 108 TFUE, apartado 3.

95. Ello repercutiría, además, en los derechos de los particulares que son también beneficiarios y destinatarios inmediatos de la protección conferida por esa disposición. No tiene sentido, en mi opinión, que las demandas de indemnización de los particulares eventualmente perjudicados por la concesión de ayudas ilegales que produjeron, en su detrimento, una distorsión de la competencia, se vean menoscabadas como consecuencia de la inacción o falta de adopción de una decisión por la Comisión respecto a las medidas de que se trata.

96. En el presente asunto, la calificación de las medidas controvertidas como ayudas existentes en virtud del artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999 tendría el efecto de reducir la eficacia del control judicial sobre las ayudas de Estado concedidas ilegalmente a Tirrenia, lo que afectaría a las expectativas legítimas de FTDM que interpuso una demanda de indemnización contra el Estado italiano basándose en los principios y orientaciones que constituían el acervo comunitario en la época en la que se abonaron las ayudas estatales.

97. En el caso de autos, las subvenciones anuales percibidas por Tirrenia entre 1976 y 1980 constituían ayudas de Estado que han de calificarse de nuevas ayudas. Por tratarse de nuevas ayudas, la República Italiana debería haberlas notificado antes de ejecutarlas, en virtud del artículo 93 CE, apartado 3 (actualmente artículo 108 TFUE, apartado 3). Ahora bien, dado que dicha notificación previa no se efectuó, las ayudas percibidas por Tirrenia entre 1976 y 1980 deben calificarse de ayudas de Estado ilegales.

98. La circunstancia de que la ayuda pueda pasar a ser una ayuda existente en virtud del artículo 15, apartado 3, del Reglamento n.º 659/1999 no subsana la ilegalidad cometida por la ejecución de la ayuda.

99. Las únicas normas de prescripción que son aplicables eventualmente ante el juez nacional son las derivadas del Derecho nacional, interpretadas a la luz de los principios de efectividad y equivalencia. [31]

100. Es necesario realizar una última puntualización en este contexto acerca de la posibilidad de invocar las disposiciones del Reglamento n.º 659/1999 ante el juez nacional.

101. El órgano jurisdiccional remitente estimó, en efecto, que el Tribunal de Justicia ya afirmó, en su sentencia de 16 de abril de 2015, Trapeza Eurobank Ergasias (C-690/13, EU:C:2015:235), que el Reglamento n.º 659/1999 es aplicable, en particular, en el marco de la apreciación por un órgano jurisdiccional nacional de la cuestión de si las ayudas de Estado constituyen efectivamente ayudas existentes, aun en el supuesto de que hayan sido concedidas antes de la entrada en vigor de tal Reglamento.

30 Véanse, en este sentido, las sentencias de 21 de octubre de 2003, van Calster y otros (C-261/01 y C-262/01, EU:C:2003:571), apartado 60; de 5 de octubre de 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, EU:C:2006:644), apartados 41 y 42, y de 12 de febrero de 2008, CELF y ministre de la Culture et de la Communication (C-199/06, EU:C:2008:79), apartado 40.

31 Véase, por analogía, la sentencia de 24 de marzo de 2009, Danske Slagterier (C-445/06, EU:C:2009:178), apartados 31 a 46.

102. Pues bien, cabe observar que, en ese asunto, se preguntó al Tribunal de Justicia, entre otras cuestiones, si cuando privilegios, como los controvertidos en dicho asunto, están incluidos en el ámbito de aplicación de dicha disposición, el Estado miembro que los ha establecido está obligado a seguir el procedimiento de control previo previsto en el artículo 88 CE, apartado 3 (actualmente artículo 108 TFUE, apartado 3) relativo a las nuevas ayudas. El asunto en el que recayó la citada sentencia no tenía por objeto una demanda de daños y perjuicios, sino la eventual inaplicación de las normas nacionales que establecían privilegios potencialmente incompatibles con las normas jurídicas en materia de ayudas de Estado.

103. Por lo tanto, no cabe alegar esta jurisprudencia para invocar la aplicabilidad, en el marco del examen de la demanda de indemnización del caso de autos, de la definición contenida en el artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999.

104. De todas estas consideraciones resulta que la definición de ayuda existente contenida en el artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999 no es aplicable a una situación como la que es objeto del litigio principal. En otros términos, las disposiciones del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea en materia de ayudas de Estado se oponen a que la expiración del plazo de prescripción correspondiente a la recuperación de ayudas que se prevé en el artículo 15 del Reglamento n.º 659/1999 impida exigir ante el juez nacional la responsabilidad del Estado por incumplimiento de la obligación de notificación previa que establece el artículo 108 TFUE, apartado 3.

105. Queda aún examinar, tal como el tribunal remitente solicita en la segunda parte de su segunda cuestión, si y, en su caso, en qué medida, las autoridades italianas pueden invocar, en el marco de la demanda de indemnización dirigida contra ellas, los principios de confianza legítima y de seguridad jurídica.

Sobre la posibilidad de invocar los principios de confianza legítima y de seguridad jurídica

106. En el caso de autos, ante la falta de una decisión de la Comisión acerca de las subvenciones controvertidas, incumbe al órgano jurisdiccional remitente determinar, tomando como referencia la fecha en que el Estado decidió otorgar esas subvenciones y tomando en consideración únicamente las circunstancias del asunto principal, si las ayudas controvertidas deben calificarse como ayudas existentes o como nuevas ayudas y, en este último supuesto, dilucidar si tales ayudas son ilegales o no.

107. En caso de que se confirme que las medidas de ayuda controvertidas se otorgaron infringiendo la obligación de notificación previa, de carácter absoluto e incondicional en principio, opino que las autoridades estatales de que se trata no pueden invocar los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica para sustraerse a sus obligaciones en el marco de una demanda de indemnización presentada por una empresa competidora del beneficiario de las ayudas.

108. En primer lugar, en cuanto al principio de confianza legítima, procede señalar que cualquier persona a la que una *institución* haya hecho concebir esperanzas fundadas tiene derecho a invocarlo, si bien dicho principio carece de pertinencia en el caso de autos, puesto que la institución no ofreció garantías concretas.

109. En todo caso, según jurisprudencia reiterada, el principio de protección de la confianza legítima no puede ser invocado por una persona que vulneró la normativa vigente. [32] Es jurisprudencia reiterada que las empresas beneficiarias de una ayuda solo pueden, en principio, depositar una confianza legítima en la validez de la ayuda cuando esta se conceda observando el procedimiento que prevé el artículo 108 TFUE. Esta conclusión es aún más válida para las entidades estatales otorgantes de la ayuda, que no podrían beneficiarse en ningún caso de la inacción o falta de adopción de una decisión por la Comisión respecto a dicha ayuda. [33]

110. Dichas autoridades no pueden, con mayor motivo, invocar el principio de seguridad jurídica.

111. Es cierto que el Tribunal de Justicia ha declarado que, incluso a falta de plazo de prescripción fijado por el legislador de la Unión, la exigencia fundamental de seguridad jurídica se opone a que la Comisión retrase indefinidamente el ejercicio de sus facultades. [34] A este respecto, un retraso por parte de la Comisión para decidir que una ayuda es ilegal y que debe suprimirse y ser recuperada por un Estado miembro, puede generar, en determinadas circunstancias, la confianza legítima de los *beneficiarios* de dicha ayuda que impida que la Comisión pueda conminar al Estado miembro para que ordene la devolución de dicha ayuda. [35]

112. No obstante, además de que esa jurisprudencia perseguía proteger la confianza legítima del beneficiario de la ayuda —lo cual, en principio, carece de pertinencia en una demanda de indemnización dirigida contra las autoridades estatales otorgantes de la ayuda—, se refería a circunstancias excepcionales, [36] que a mi parecer no son semejantes a las del caso de autos.

113. En definitiva, considero que, si bien el principio de seguridad jurídica puede desempeñar, en su caso, una función cuando el Estado de que se trate haya notificado debidamente las medidas de ayuda que pretende ejecutar, no ocurre lo mismo en el supuesto en que dicho Estado no haya cumplido la obligación de notificación previa en virtud del artículo 108 TFUE, apartado 3, aunque puedan existir dudas razonables acerca de la legalidad de tales medidas con arreglo a la legislación sobre ayudas de Estado.

114. En consecuencia, ni el principio de confianza legítima —que no puede ser invocado en ningún caso por una persona que ha vulnerado la legislación vigente– ni el principio de seguridad jurídica –que no es aplicable cuando las autoridades nacionales competentes no notificaron las nuevas ayudas— respaldan la tesis defendida por las autoridades italianas.

115. Por consiguiente, propongo responder a la segunda cuestión prejudicial que el artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999 no es aplicable a una situación como la que es objeto del litigio principal. Por otra parte, dado que las ayudas controvertidas en el litigio principal no se concedieron cumpliendo la obligación de notificación de ayudas de Estado a la Comisión, el Estado miembro no puede invocar los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica para sustraerse a la obligación de restitución en el marco de una demanda de indemnización de daños y perjuicios.

32 Véase, en este sentido, la sentencia de 14 de julio de 2005, ThyssenKrupp/Comisión (C-65/02 P y C-73/02 P, EU:C:2005:454), apartado 41.

33 Véase, en particular, la sentencia de 15 de diciembre de 2005, Unicredito Italiano (C-148/04, EU:C:2005:774), apartado 104 y jurisprudencia citada.

34 Véanse las sentencias de 14 de julio de 1972, Geigy/Comisión (52/69, EU:C:1972:73), apartados 20 y 21; de 24 de septiembre de 2002, Falck y Acciaierie di Bolzano/Comisión (C-74/00 P y C-75/00 P, EU:C:2002:524), apartados 140 y 141, y de 22 de abril de 2008, Comisión/Salzgitter (C-408/04 P, EU:C:2008:236), apartado 100.

35 Véase la sentencia de 24 de noviembre de 1987, RSV/Comisión (223/85, EU:C:1987:502), apartado 17.

36 La medida controvertida se destinaba a un sector que, desde hacía varios años, se beneficiaba de ayudas de Estado autorizadas por la Comisión y su finalidad era sufragar el coste adicional de una operación que ya había recibido una ayuda autorizada (sentencia de 28 de enero de 2003, Alemania/Comisión, C-334/99, EU:C:2003:55, apartado 44).

Conclusión

116. Habida cuenta de todas las consideraciones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia responder a las cuestiones planteadas por la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia) de la siguiente manera:

«1) El artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo [108 TFUE], y la norma enunciada en el apartado 143 de la sentencia de 15 de junio de 2000, Alzetta y otros/Comisión (T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a T-607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 y T-23/98, EU:T:2000:151), no son aplicables a una medida nacional constitutiva de una ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, cuando en el momento en que se llevó a efecto dicha medida podía afectar a los intercambios comerciales entre los Estados miembros e influir en el juego de la competencia.

2) El artículo 1, letra b), inciso iv), del Reglamento n.º 659/1999 no es aplicable a una situación como la que es objeto del litigio principal. En otros términos, las disposiciones del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea en materia de ayudas de Estado se oponen a que la expiración del plazo de prescripción correspondiente a la recuperación de ayudas que se prevé en el artículo 15 del Reglamento n.º 659/1999 impida exigir ante el juez nacional la responsabilidad del Estado por incumplimiento de la obligación de notificación previa que establece el artículo 108 TFUE, apartado 3. Por otra parte, dado que las ayudas controvertidas en el litigio principal no se concedieron cumpliendo la obligación de notificación de ayudas de Estado a la Comisión, que se prevé en el artículo 108 TFUE, apartado 3, el Estado miembro no puede invocar los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica para declinar la responsabilidad que se le exige en el marco de una demanda de indemnización de daños y perjuicios presentada por particulares por la vulneración del Derecho de la Unión.»