

Asunto C-148/04

Unicredito Italiano SpA

contra

Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova 1

(Petición de decisión prejudicial planteada por la Commissione tributaria provinciale di Genova)

«Ayudas de Estado — Decisión 2002/581/CE — Ventajas fiscales concedidas a los bancos — Motivación de la Decisión — Calificación de ayuda de Estado — Requisitos — Compatibilidad con el mercado común — Requisitos — Artículo 87 CE, apartado 3, letras b) y c) — Proyecto importante de interés común europeo — Desarrollo de determinadas actividades — Ventajas fiscales anteriormente concedidas — Recuperación de la ayuda — Principio de protección de la confianza legítima — Principio de seguridad jurídica — Principio de proporcionalidad»

Conclusiones de la Abogado General Sra. C. Stix-Hackl, presentadas el 8 de septiembre de 2005

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 15 de diciembre de 2005

Sumario de la sentencia

1. *Ayudas otorgadas por los Estados — Concepto — Carácter selectivo de la medida — Medida fiscal que beneficia únicamente a las empresas del sector bancario que realizan determinadas operaciones — Inclusión*

(Art. 87 CE, ap. 1)

2. *Ayudas otorgadas por los Estados — Perjuicio para los intercambios entre Estados miembros — Perjuicio para la competencia — Criterios de apreciación*

(Art. 87 CE, ap. 1)

3. *Ayudas otorgadas por los Estados — Examen por la Comisión — Examen global de un régimen de ayudas — Procedencia — Consecuencia*

(Comunicación 96/C 68/06 de la Comisión)

4. *Ayudas otorgadas por los Estados — Prohibición — Excepciones — Ayudas que contribuyen a la realización de un proyecto importante de interés común — Ayudas destinadas al desarrollo de un sector de actividad económica — Facultad de apreciación de la Comisión — Control jurisdiccional — Límites*

[Art. 87 CE, ap. 3, letras b) y c)]

5. *Ayudas otorgadas por los Estados — Proyectos de ayudas — Ejecución sin notificación previa a la Comisión — Decisión de la Comisión por la que se ordena la devolución de la ayuda — Obligación de motivación — Alcance*

(Arts. 88 CE, ap. 3, y 253 CE)

6. *Ayudas otorgadas por los Estados — Recuperación de una ayuda ilegal — Ayuda concedida sin respetarse las normas de procedimiento del artículo 88 CE, apartado 3 — Confianza legítima eventual de los beneficiarios — Seguridad jurídica — Protección — Requisitos y límites*

(Art. 88 CE, ap. 3)

7. *Ayudas otorgadas por los Estados — Recuperación de una ayuda ilegal — Violación del principio de proporcionalidad — Inexistencia — Cantidades que deben reembolsarse — Elementos que deben considerarse*

(Art. 88 CE, ap. 3)

8. *Ayudas otorgadas por los Estados — Decisión de la Comisión por la que se declara la incompatibilidad de una ayuda con el mercado común — Medida nacional por la que se ordena la devolución de la ayuda — Impugnación de la validez de la medida nacional de ejecución con arreglo a normas de Derecho comunitario cuando no existen elementos que puedan afectar a la validez de la decisión de la Comisión — Exclusión*

[Art. 87 CE; Reglamento (CE) nº 659/1999 del Consejo, art. 14]

1. El artículo 87 CE, apartado 1, prohíbe las ayudas «[que favorezcan] a determinadas empresas o producciones», es decir, las ayudas selectivas. Una ayuda puede tener carácter selectivo con arreglo a esta disposición incluso cuando afecte a todo un sector económico.

Así sucede en el caso de una reducción impositiva que sólo se aplica al sector bancario y que, dentro de ese sector, beneficia únicamente a las empresas que realizan determinadas operaciones. Al no aplicarse a todos los operadores económicos y suponer, en realidad, una excepción al régimen fiscal ordinario, no puede ser considerada como una medida general de política fiscal o económica.

Tal reducción impositiva debe, por tanto, considerarse prohibida con arreglo al artículo 87 CE, apartado 1, dado que no constituye una adaptación del régimen general a las características específicas de las empresas bancarias, sino que fue concebida como un medio para mejorar la competitividad de determinadas empresas en un determinado momento de la evolución del sector.

(véanse los apartados 44 a 51)

2. El artículo 87 CE, apartado 1, prohíbe las ayudas que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros y falseen o amenacen falsear la competencia. En el marco de su apreciación de ambos requisitos, la Comisión no está obligada a acreditar la incidencia real de las ayudas sobre los intercambios comerciales entre los Estados miembros y el falseamiento efectivo de la competencia, sino únicamente a examinar si tales ayudas pueden afectar a dichos intercambios y falsear la competencia.

En definitiva, la incompatibilidad de una ayuda con el mercado común debe afirmarse desde el momento en que dicha ayuda tenga o pueda tener una incidencia sobre los intercambios comerciales intracomunitarios y un efecto de distorsión de la competencia existente en éstos. En particular, cuando una ayuda otorgada por un Estado miembro sirve para reforzar la posición de una empresa frente a otras empresas que compiten con ésta en los intercambios intracomunitarios, dichos intercambios deben considerarse afectados por la ayuda. A este respecto, el hecho de que un sector económico haya sido objeto de liberalización a escala comunitaria puede caracterizar una repercusión real o potencial de las ayudas sobre la

competencia, así como su efecto sobre los intercambios entre Estados miembros. Por otra parte, no es necesario que la empresa beneficiaria participe en los intercambios intracomunitarios. En efecto, cuando un Estado miembro concede una ayuda a una empresa, la actividad interior puede mantenerse o aumentar, con la consecuencia de que disminuyen con ello las posibilidades de las empresas establecidas en otros Estados miembros de penetrar en el mercado del Estado miembro en cuestión. Además, el fortalecimiento de una empresa que, hasta entonces, no participaba en los intercambios intracomunitarios puede colocarla en una situación que le permita penetrar en el mercado de otro Estado miembro.

Por consiguiente, debe considerarse prohibida una reducción impositiva que refuerce la posición de las empresas beneficiarias frente a las que operan en los intercambios intercomunitarios, en especial en el contexto de un importante proceso de liberalización a escala comunitaria en el sector de los servicios financieros que intensificó la competencia que podía resultar ya de la libre circulación de capitales ya prevista en el Tratado.

(véanse los apartados 53 a 60)

3. Ante un régimen de ayudas, la Comisión puede limitarse, para comprobar si contiene elementos de ayuda y, en particular, para verificar que dicho régimen no pueda llevar a que se sobrepase el límite máximo de ayuda *de minimis* fijado en su Comunicación 96/C 68/06, a estudiar las características generales del régimen de que se trate, sin estar obligada a examinar cada caso concreto en que se aplique.

(véanse los apartados 67 y 69)

4. Para la aplicación del artículo 87 CE, apartado 3, la Comisión goza de una amplia facultad discrecional, cuyo ejercicio implica valoraciones de tipo económico y social que deben efectuarse en el contexto comunitario. El órgano jurisdiccional comunitario, al controlar la legalidad del ejercicio de dicha libertad, no puede sustituir la apreciación de la autoridad competente en la materia por la suya propia, sino que debe limitarse a examinar si esta última apreciación incurre en un error manifiesto o en desviación de poder.

La Comisión no incurre en un error manifiesto de apreciación al estimar que no constituye un «proyecto de interés común europeo», en el sentido del artículo 87 CE, apartado 3, letra b), una reducción impositiva que pretende esencialmente mejorar la competitividad de los operadores establecidos en un Estado miembro, con el único objetivo de reforzar su posición competitiva en el mercado interior. No cabe objetar válidamente frente a dicha institución que dicha medida supone la culminación de un proceso de privatización, puesto que no puede considerarse que un proceso de este tipo emprendido por un Estado miembro constituya, por sí mismo, un proyecto de interés común europeo.

La Comisión tampoco incurre en un error manifiesto de apreciación al considerar que una medida, cuyo efecto principal es mejorar la competitividad de los beneficiarios en un sector caracterizado por una competencia internacional intensa y que está destinada, en realidad, a reforzar la posición de dichos beneficiarios con respecto a los competidores que no lo son, no cumple el requisito de no alterar las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común, que deben cumplir las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades con arreglo al artículo 87 CE, apartado 3, letra c).

(véanse los apartados 71, 72, 74 a 77, 79, 82 y 83)

5. En principio, la exigencia de motivación prevista en el artículo 253 CE debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso, en particular del contenido del acto, la naturaleza de

los motivos invocados y el interés que su destinatario pueda tener en recibir explicaciones. No obstante, en materia de ayudas de Estado, cuando, en contra de lo dispuesto en el artículo 88 CE, apartado 3, la ayuda haya sido ya entregada, la Comisión, que puede requerir a las autoridades nacionales para que ordenen la devolución, no está obligada a exponer motivos específicos que justifiquen el ejercicio de esa facultad.

De esta forma, cuando un Estado miembro no ha notificado a la Comisión, antes de su ejecución, un régimen de ayudas que establece una reducción impositiva, la Comisión no está obligada a señalar motivos específicos para fundamentar su orden de recuperación.

(véanse los apartados 99 a 101)

6. Habida cuenta del carácter imperativo del control de las ayudas estatales que, con arreglo al artículo 88 CE, efectúa la Comisión, las empresas beneficiarias de una ayuda sólo pueden, en principio, depositar una confianza legítima en la validez de la ayuda cuando ésta se conceda con observancia del procedimiento que prevé dicho artículo, y, por otra parte, en circunstancias normales, todo agente económico diligente debe poder comprobar si ha sido observado dicho procedimiento.

En particular, cuando se ejecuta una ayuda sin notificación previa a la Comisión, de modo que es ilegal en virtud del artículo 88 CE, apartado 3, el beneficiario de la ayuda no puede, en ese momento, depositar una confianza legítima en la legalidad de la concesión de la misma. Tampoco el Estado miembro de que se trate ni el operador afectado pueden invocar a continuación el principio de seguridad jurídica a fin de impedir la devolución de la ayuda, ya que el riesgo de provocar un contencioso interno podía preverse desde el momento en que se ejecutó ésta.

La recuperación de una ayuda otorgada al margen del procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 3, constituye un riesgo previsible para el operador beneficiario de la misma, por lo que este último no puede invocar la protección de la confianza legítima para evitar dicho riesgo.

Por otra parte, las empresas beneficiarias de una ayuda ilegal tienen habitualmente en cuenta la cuantía de la misma para adoptar sus decisiones económicas y la recuperación posterior de la ayuda suele afectarles negativamente desde un punto de vista financiero. Si tal situación impidiera la recuperación, los beneficiarios conservarían definitivamente las ayudas recibidas en la práctica totalidad de los casos y el control comunitario de las ayudas de Estado quedaría desprovisto de eficacia.

Por consiguiente, no procede admitir que el beneficiario de una ayuda ilegal reivindique la posibilidad de invocar circunstancias excepcionales que puedan haber fundado legítimamente una confianza en la validez de la ayuda.

(véanse los apartados 104 y 108 a 111)

7. La supresión de una ayuda ilegal mediante su recuperación es la consecuencia lógica de la declaración de su ilegalidad. Esta recuperación, con objeto de restablecer la situación anterior, no puede considerarse, en principio, una medida desproporcionada respecto a los objetivos de las disposiciones del Tratado en materia de ayudas de Estado. Mediante la devolución de la ayuda, el beneficiario pierde la ventaja de la que había disfrutado en el mercado respecto a sus competidores y se restablece así la situación anterior al pago de la ayuda. Las cantidades que se deben rembolsar no pueden calcularse en función de otras operaciones que podrían haber realizado las empresas si no hubiesen optado por el tipo de operación que llevaba aparejada la ayuda. En efecto, dicha elección se realizó a sabiendas del riesgo de recuperación de las ayudas otorgadas al margen del procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 3. Las citadas

empresas hubieran podido evitar este riesgo optando desde el principio por operaciones estructuradas de forma distinta.

Por lo que respecta a una ayuda otorgada en forma de reducción impositiva, el restablecimiento de la situación anterior sólo permite considerar, durante la fase de la recuperación de la ayuda por parte de las autoridades nacionales, la existencia en su caso de un trato fiscal, más favorable que el del régimen ordinario, que se habría aplicado a la operación efectivamente realizada de no haber existido la ayuda ilegal y con arreglo a normas internas compatibles con el Derecho comunitario.

(véanse los apartados 113 a 116 y 119)

8. Los artículos 87 CE y siguientes, el artículo 14 del Reglamento nº 659/1999 y los principios de protección de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad no pueden oponerse a una medida nacional que ordena la recuperación de una ayuda para dar cumplimiento a una decisión de la Comisión que calificó dicha ayuda como incompatible con el mercado común, cuando el análisis de esta última a la luz de estos mismos preceptos y principios generales no haya revelado ningún elemento que pueda afectar a su validez.

(véanse el apartado 125 y el punto 2 del fallo)

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 15 de diciembre de 2005 (*)

«Ayudas de Estado – Decisión 2002/581/CE – Ventajas fiscales concedidas a los bancos – Motivación de la Decisión – Calificación de ayuda de Estado – Requisitos – Compatibilidad con el mercado común – Requisitos – Artículo 87 CE, apartado 3, letras b) y c) – Proyecto importante de interés común europeo – Desarrollo de determinadas actividades – Ventajas fiscales anteriormente concedidas – Recuperación de la ayuda – Principio de protección de la confianza legítima – Principio de seguridad jurídica – Principio de proporcionalidad»

En el asunto C-148/04,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por la Commissione tributaria provinciale di Genova (Italia), mediante resolución de 11 de febrero de 2004, recibida en el Tribunal de Justicia el 23 de marzo de 2004, en el procedimiento entre

Unicredito Italiano SpA

y

Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova 1,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. C.W.A. Timmermans, Presidente de Sala, y los Sres. C. Gulmann (Ponente), R. Schintgen, G. Arestis y J. Klučka, Jueces;

Abogado General: Sra. C. Stix-Hackl;

Secretaria: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 3 de febrero de 2005;

consideradas las observaciones escritas presentadas:

- en nombre de Unicredito Italiano SpA, por los Sres. A. Santa Maria, C. Biscaretti di Ruffia y G. Pizzonia, avvocati;
- en nombre del Gobierno italiano, por el Sr. I.M. Braguglia, en calidad de agente, asistido por el Sr. M. Fiorilli, avvocato dello Stato;
- en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por los Sres. R. Lyal y V. Di Bucci, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 8 de septiembre de 2005;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la validez de la Decisión 2002/581/CE de la Comisión, de 11 de diciembre de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales aplicado por Italia en favor de los bancos (DO 2002, L 184, p. 27; en lo sucesivo, «Decisión enjuiciada»), así como la interpretación de los artículos 87 CE y siguientes, del artículo 14 del Reglamento (CE) nº 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 83, p. 1), y de diversos principios generales del Derecho comunitario.

2 Dicha petición se planteó en el marco de un litigio entre Unicredito Italiano SpA (en lo sucesivo, «Unicredito»), con domicilio social en Génova (Italia), y la Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova 1, relativo a una ventaja fiscal disfrutada por Unicredito durante los ejercicios 1998, 1999 y 2000.

I. Marco jurídico nacional

3 En Italia, la Ley nº 218, de 30 de julio de 1990, que establece disposiciones en materia de reestructuración y fortalecimiento patrimonial de las entidades de crédito de Derecho público (GURI nº 182, de 6 de agosto de 1990, p. 8; en lo sucesivo, «Ley nº 218/90»), emprendió una reforma del sistema bancario.

4 Esta Ley hizo posible la transformación de las entidades de crédito de Derecho público en sociedades anónimas. A tal fin, un banco público podía ceder su negocio bancario a una sociedad anónima, de forma que quedaran separadas la persona jurídica cedente, denominada en la práctica «fundación bancaria» (en lo sucesivo, «fundación bancaria»), que era la propietaria de las acciones, y la sociedad anónima cesionaria, única titular de la actividad bancaria. La fundación bancaria administraba su participación en el capital del banco cesionario y utilizaba los ingresos de ella derivados para desarrollar su obra social.

5 El artículo 2 de la Ley nº 489, de 26 de noviembre de 1993, por la que se prorroga el plazo

señalado en el artículo 7, apartado 6, de la Ley nº 218/90 (GURI nº 284, de 3 de diciembre de 1993, p. 4), impuso a las entidades bancarias públicas la obligación de transformarse para el 30 de junio de 1994, a más tardar, en sociedades anónimas.

6 La Ley nº 461, de 23 de diciembre de 1998, por la que se habilita al Gobierno para proceder a la reordenación de la normativa civil y fiscal de los organismos mencionados en el artículo 11, apartado 1, del Decreto legislativo nº 356, de 20 de noviembre de 1990, así como del régimen fiscal de las operaciones de reestructuración bancaria (GURI nº 4, de 7 de enero de 1999, p. 4; en lo sucesivo, «Ley nº 461/98»), facultó al Gobierno italiano para llevar a cabo una nueva reforma de la normativa aplicable al sector bancario, en particular en materia de reestructuraciones.

7 El Decreto legislativo nº 153, de 17 de mayo de 1999, por el que se establece, de conformidad con el artículo 1 de la Ley nº 461, de 23 de diciembre de 1998, la normativa civil y fiscal de los organismos mencionados en el artículo 11, apartado 1, del Decreto legislativo nº 356, de 20 de noviembre de 1990, y el régimen fiscal de las operaciones de reestructuración bancaria (GURI nº 125, de 31 de mayo de 1999, p. 4; en lo sucesivo, «Decreto nº 153/99»), ejecutó la delegación otorgada por la Ley nº 461/98.

8 En sus artículos 22, apartado 1, y 23, apartado 1, el citado Decreto introdujo, en particular, una ventaja fiscal consistente en la reducción al 12,5 % del tipo del impuesto sobre la renta de las personas jurídicas (IRPEG) (en lo sucesivo, «reducción impositiva») para los bancos que realizasen una fusión o una reestructuración similar, durante los cinco períodos impositivos siguientes, a condición de que los beneficios se ingresasen en una reserva especial sometida a una condición de no distribución durante un período de tres años. Los beneficios que era posible ingresar en la reserva especial no podían sobrepasar el 1,2 % de la diferencia entre la suma total de los créditos y débitos de los bancos que hubieran participado en la fusión y el agregado similar del mayor de los bancos que hubieran participado en dicha operación.

II. Antecedentes del litigio principal

9 A raíz de una pregunta parlamentaria, la Comisión de las Comunidades Europeas, mediante escrito de 24 de marzo de 1999 remitido en el marco de sus competencias en materia de ayudas de Estado, solicitó a las autoridades italianas información para apreciar el alcance y los efectos de la Ley nº 461/98.

10 Mediante escritos de 24 de junio y 2 de julio de 1999, las autoridades italianas le facilitaron información sobre dicha Ley y sobre el Decreto nº 153/99.

11 Mediante escrito de 23 de marzo de 2000, la Comisión comunicó a las autoridades italianas que, en su opinión, la Ley nº 461/98 y el Decreto nº 153/99 podían contener elementos de ayuda y les instó a no ejecutar las medidas de que se trata. El 12 de abril de 2000, las autoridades italianas le respondieron que habían suspendido su aplicación, y posteriormente, el 14 de junio de 2000, le facilitaron información complementaria.

12 El importe máximo teórico de las ventajas fiscales obtenidas con la reducción impositiva fue estimado por las autoridades italianas en 5,358 billones de ITL, es decir, 2.767 millones de euros, por las 76 operaciones realizadas a lo largo de los años 1998, 1999 y 2000.

13 Mediante escrito de 25 de octubre de 2000, la Comisión notificó al Gobierno italiano su decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2. Esta decisión se publicó en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* (DO 2001, C 44, p. 2).

14 Al término del procedimiento, la Comisión concluyó que la República Italiana había aplicado

ilegalmente la Ley nº 461/98 y el Decreto nº 153/99, infringiendo el artículo 88 CE, apartado 3. Consideró que, salvo la medida prevista en el artículo 27, apartado 2, del Decreto nº 153/99, las medidas fiscales aplicadas constituían un régimen de ayudas estatales incompatible con el mercado común. Tales medidas conferían una ventaja a los bancos en la medida en que les permitían aumentar su propia dimensión y beneficiarse de economías de escala a un coste menor.

15 En consecuencia, la Comisión adoptó la Decisión enjuiciada, puntualizando que la Ley nº 461/98 y el Decreto nº 153/99 establecían también ventajas fiscales a favor de las fundaciones bancarias, pero que éstas ventajas no eran objeto de examen en dicha Decisión.

16 La Decisión enjuiciada está redactada en los siguientes términos:

«Artículo 1

[...] el régimen de ayudas estatales aplicado por Italia en virtud de la [Ley nº 461/98] y del [Decreto nº 153/99], especialmente con arreglo [...] al párrafo 1 del artículo 22 [y] al párrafo 1 del artículo 23, [...] del [Decreto nº 153/99] es incompatible con el mercado común.

[...]

Artículo 3

Italia deberá suprimir el régimen mencionado en el artículo 1.

Artículo 4

1. Italia deberá adoptar todas las medidas necesarias con el fin de recuperar de los beneficiarios las ayudas concedidas sobre la base del régimen a que se refiere el artículo 1 que ya se hubieren puesto ilegalmente a su disposición.

2. Se deberá proceder a la recaudación sin demora y según los procedimientos del Derecho interno, a condición de que éstos permitan la ejecución inmediata y efectiva de la Decisión. La ayuda que deberá recuperarse incluye los intereses desde la fecha en que la ayuda se puso a disposición de los beneficiarios hasta la fecha de la recaudación efectiva. Los intereses se calcularán sobre la base del tipo de referencia utilizado para el cálculo del equivalente de subvención de las ayudas regionales.

[...]»

17 Para dar cumplimiento a la citada Decisión, el artículo 5 del Decreto-Ley nº 63, de 15 de abril de 2002, sobre medidas financieras y fiscales urgentes en materia de recaudación, racionalización del sistema de formación del coste de los productos farmacéuticos, obligaciones comunitarias, titularización, valoración del patrimonio y financiación de las infraestructuras (GURI nº 90, de 17 de abril de 2002, p. 5), convertido posteriormente en la Ley nº 112, de 15 de junio de 2002 (GURI nº 139, de 15 de junio de 2002, p. 3), suspendió las ventajas fiscales concedidas a los bancos con arreglo a la Ley nº 461/98 y, en particular, la reducción impositiva.

18 El Decreto Ley nº 282, de 24 de diciembre de 2002, sobre disposiciones urgentes en materia de obligaciones comunitarias y fiscales, de recaudación y de procedimientos de contabilidad (GURI nº 301, de 24 de diciembre de 2002; en lo sucesivo, «Decreto nº 282/02»), convertido posteriormente en la Ley nº 27, de 21 de febrero de 2003 (suplemento ordinario de la GURI nº 44, de 22 de febrero de 2003), obligó a los bancos beneficiarios de las ayudas al pago, el 31 de diciembre de 2002 a más tardar, de los impuestos no ingresados como consecuencia de la

aplicación del régimen de ayudas, más los correspondientes intereses de demora a un tipo anual del 5,5 %.

III. Procedimiento principal y cuestiones prejudiciales

19 Con arreglo al Decreto nº 282/02, Unicredito ingresó la cantidad de 244.712.646,05 euros en concepto de impuestos e intereses, por haber disfrutado de la ventaja fiscal relativa a la reducción impositiva durante los ejercicios 1998, 1999 y 2000.

20 A continuación, el 4 de febrero de 2003, Unicredito presentó tres solicitudes de devolución de los ingresos correspondientes a cada uno de dichos ejercicios. Estas solicitudes fueron objeto de sendas resoluciones denegatorias tácitas por parte de la Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova 1.

21 Unicredito interpuso recurso contra estas resoluciones ante la Commissione tributaria provinciale di Genova, invocando, en particular, la ilegalidad de la Decisión enjuiciada.

22 El órgano jurisdiccional remitente considera que existen motivos para plantear una cuestión prejudicial, en particular en relación con la conformidad del Decreto nº 282/02 con los principios comunitarios de protección de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad.

23 Por lo que respecta a los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica, dicho órgano jurisdiccional estima que la reducción del impuesto sobre la renta de las personas jurídicas se inscribe dentro de una lógica de continuidad y prolongación de la normativa anteriormente establecida por la Ley nº 218/90 en el marco del proceso de privatización del sistema bancario italiano.

24 Señala que la Ley nº 218/90 ya contenía, en su artículo 7, párrafo tercero, una disposición articulada en términos fundamentalmente análogos a los de los artículos 22, apartado 1, y 23, apartado 1, del Decreto nº 153/99.

25 El órgano jurisdiccional remitente sostiene que la disposición anterior era más ventajosa que la reducción impositiva contemplada en la Decisión enjuiciada, ya que las cantidades ingresadas en la reserva especial eran pura y simplemente deducibles y quedaban exentas de tributación, y no meramente sujetas a un tipo impositivo reducido. Añade que, con arreglo a dicha disposición, podían realizarse dotaciones a la reserva especial durante cinco ejercicios hasta un límite máximo, para el conjunto de dicho período, del 1,2 % de la diferencia entre, por una parte, la suma total de imposiciones y depósitos de clientes de las entidades de crédito que habían participado en la fusión o aportación de capital y, por otra, el agregado similar resultante del balance de la mayor de dichas entidades.

26 Pues bien, el citado órgano jurisdiccional afirma que la Comisión ya analizó expresamente la Ley nº 218/90 en el marco de sus Decisiones 1999/288/CE, de 29 de julio de 1998, relativa a la aprobación condicionada de la ayuda concedida por el Gobierno italiano al Banco di Napoli (DO 1999, L 116, p. 36), y 2000/600/CE, de 10 de noviembre de 1999, por la que se aprueba condicionalmente la ayuda concedida por Italia a los bancos públicos sicilianos Banco di Sicilia y Sicilcassa (DO 2000, L 256, p. 21). Añade que, en estas Decisiones, dicha institución dio claramente a entender que reconocía en general la compatibilidad de la Ley nº 218/90 con el artículo 87 CE.

27 Por otra parte, el órgano jurisdiccional remitente advierte que la posibilidad de disfrutar de las ventajas fiscales otorgadas por la Ley nº 461/98 y el Decreto nº 153/99 fue una de las premisas en que se basaron los distintos bancos para apreciar la viabilidad económica de sus

operaciones de concentración. La derogación retroactiva de estas ventajas hace peligrar su estabilidad financiera, habida cuenta de la cuantía del ingreso reclamado, y supone una modificación injusta *a posteriori* de los parámetros de evaluación aplicados a decisiones estratégicas ya ejecutadas. Por consiguiente, dicho órgano estima que el principio de protección de la confianza legítima impide la retroactividad de la Decisión enjuiciada.

28 Por lo que respecta al principio de proporcionalidad, el órgano jurisdiccional remitente destaca que los bancos podían haber estructurado las operaciones de un modo distinto para obtener un ahorro fiscal con arreglo a las normas tributarias generales. Por tanto, a efectos de la orden de recuperación de las ayudas, el principio de proporcionalidad obliga, según dicho órgano, a comparar el régimen más favorable previsto en dichas normas generales con el de la Ley nº 461/98 y el Decreto nº 153/99.

29 En estas circunstancias, la Commissione tributaria provinciale di Genova decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Es la [Decisión enjuiciada] inválida e incompatible con el Derecho comunitario en la medida en que las disposiciones de la Ley [nº 461/98 y del Decreto nº 153/99] relativas a las entidades bancarias son, en contra de lo declarado por la Comisión Europea, compatibles con el mercado común o, en todo caso, pueden acogerse a las excepciones establecidas en el artículo 87 CE, apartado 3, letras b) y c)?

2) En particular, ¿es el artículo 4 de la [Decisión enjuiciada] inválido e incompatible con el Derecho comunitario en la medida en que la Comisión

a) incumplió su obligación de motivación con arreglo al artículo 253 CE; y/o

b) violó el principio de confianza legítima; y/o

c) violó el principio de proporcionalidad?

3) Con carácter subsidiario, ¿se opone la interpretación correcta de los artículos 87 CE y ss., del artículo 14 del [Reglamento nº 659/1999] y de los principios generales del Derecho comunitario y, especialmente, de los [de protección de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad], a la aplicación del artículo 1 del [Decreto nº 282/02]?»

IV. Otros procedimientos pendientes ante el juez comunitario

30 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 21 de febrero de 2002 (asunto C-66/02), la República Italiana interpuso contra la Comisión un recurso de anulación de la Decisión enjuiciada, sobre el que el Tribunal de Justicia ha dictado hoy la correspondiente sentencia.

31 Mediante demandas presentadas en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 21 de febrero de 2002 y el 11 de abril de 2002, la Associazione Bancaria Italiana (ABI) (T-36/02), la Banca Sanpaolo IMI SpA (T-37/02), la Banca Intesa Banca Commerciale italiana SpA (T-39/02), la Banca di Roma SpA (T-40/02), la Mediocredito Centrale SpA (T-41/02), la Banca Monte dei Paschi di Siena SpA (T-42/02) y la Compagnia di San Paolo Srl (T-121/02) interpusieron también contra la Comisión sendos recursos de anulación de la misma Decisión. Ante el Tribunal de Primera Instancia, la Comisión propuso una excepción de inadmisibilidad de los recursos, basada en la falta de interés individual de las demandantes, ya que, en su opinión, las ayudas de que se trata no son ayudas individuales, sino que corresponden a un régimen de ayudas. Mediante autos de fecha 9 de julio de 2003, el Tribunal de Primera Instancia suspendió los siete procedimientos a

la espera de que el Tribunal de Justicia dictase sentencia en el asunto C?66/02. Las demandantes interpusieron recursos de casación contra los autos de suspensión en los asuntos T?36/02, T?37/02, T?39/02, T?40/02, T?41/02 y T?42/02. Mediante auto del Tribunal de Justicia de 26 de noviembre de 2003, ABI y otros/Comisión (asuntos acumulados C?366/03 P a C?368/03 P, C?390/03 P, C?391/03 P y C?394/03 P, no publicado en la Recopilación) se declaró la inadmisibilidad manifiesta de dichos recursos de casación.

V. **Sobre las cuestiones prejudiciales**

32 Con carácter preliminar, cabe señalar que, aunque la Comisión menciona, en sus observaciones escritas, la cuestión de la admisibilidad de una remisión prejudicial formulada a petición de Unicredito, que es la beneficiaria de una de las medidas analizadas en la Decisión enjuiciada y está también representada a través de la ABI en el procedimiento T?36/02 ante el Tribunal de Primera Instancia, dicha institución admite que la presente remisión prejudicial es admisible en lo que atañe a la situación del banco interesado. En cambio, invoca la inadmisibilidad de la primera cuestión planteada (véase el apartado 42 de la presente sentencia).

33 Procede observar a continuación que el recurso interpuesto en el procedimiento principal tiene por objeto tres resoluciones denegatorias tácitas de las solicitudes de devolución de ingresos relativos a la ventaja fiscal disfrutada por Unicredito, en concepto de reducción impositiva, durante los ejercicios 1998, 1999 y 2000.

34 Como subraya la Comisión, dicho recurso no afecta al resto de medidas previstas en el Decreto nº 153/99, que fueron también analizadas en la Decisión enjuiciada y consideradas incompatibles con el mercado común.

35 Por consiguiente, las dos primeras cuestiones prejudiciales deben entenderse dirigidas a que se aprecie, únicamente en lo que afecta a la reducción impositiva, la validez de los artículos 1 y 4, respectivamente, de la Decisión enjuiciada. En cuanto a la tercera cuestión, hay que considerar que pretende que se dilucide si debe interpretarse que los artículos 87 CE y siguientes, el artículo 14 del Reglamento nº 659/1999 y los principios generales de protección de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad se oponen a una medida nacional como el Decreto nº 282/02.

A. *Sobre la primera cuestión*

36 Mediante su primera cuestión, que a diferencia de la segunda no está basada en el artículo 253 CE, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en cuanto al fondo, si el artículo 1 de la Decisión enjuiciada debe considerarse inválido a la vista del artículo 87 CE, en lo que se refiere a la apreciación por parte de la Comisión de la incompatibilidad de la reducción impositiva con el mercado común.

1. Observaciones formuladas ante el Tribunal de Justicia

37 Unicredito alega que la Ley nº 461/98 y el Decreto nº 153/99 representan la continuación y culminación del proceso de reestructuración y privatización del sector bancario iniciado en 1990 mediante la Ley nº 218/90.

38 Unicredito sostiene que la Decisión enjuiciada infringe el artículo 87 CE, apartados 1 y 3, letras b) y c), dado que la reducción impositiva:

— no es una medida selectiva, sino una medida de carácter general y, en cualquier caso, establece una diferenciación que está justificada por la naturaleza y la estructura del sistema

fiscal;

- no afecta a los intercambios comerciales entre los Estados miembros ni amenaza falsear la competencia;
- debería haber sido objeto de un análisis concreto en cada una de las operaciones realizadas;
- tendría que haberse examinado a la luz del concepto de «ayuda *de minimis*», posibilidad que la Comisión descartó desde un principio sin más averiguaciones, y
- es compatible con el mercado común por tratarse de una ayuda para fomentar la realización de un proyecto importante de interés común europeo, al situarse en el contexto del proceso de privatización del sistema bancario italiano, o de una ayuda destinada a facilitar el desarrollo de determinadas actividades.

39 El Gobierno italiano también estima que la Decisión enjuiciada es inválida. A su juicio, la ventaja fiscal otorgada no constituye una ayuda estatal prohibida.

40 El citado Gobierno alega que esta ventaja se inscribía dentro de una lógica de continuidad y prolongación temporal del precedente contenido en la Ley nº 218/90, en la que se habían establecido mayores ventajas en términos sustancialmente similares. Añade que su finalidad era completar el proceso de privatización de los bancos públicos para terminar con la excesiva segmentación del sistema bancario italiano, consecuencia directa del origen público de los bancos, que sólo había sido eliminada parcialmente tras la promulgación de la Ley nº 218/90.

41 El Gobierno italiano destaca que la reducción impositiva es también aplicable a las operaciones en las que participan las sucursales italianas de bancos comunitarios.

42 La Comisión estima que la primera cuestión es inadmisibile, debido a que el órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal de Justicia que sustituya la apreciación de la Comisión por la suya propia. Recuerda que, conforme a reiterada jurisprudencia, la apreciación de la compatibilidad de medidas de ayuda o de un régimen de ayudas con el mercado común es competencia exclusiva de la Comisión, que actúa bajo el control del juez comunitario. En consecuencia, prosigue, en el marco de una remisión prejudicial en virtud del artículo 234 CE, un órgano jurisdiccional nacional no puede preguntar al Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con el mercado común de una ayuda de Estado o de un régimen de ayudas (auto de 24 de julio de 2003, Sicilcassa y otros, C-297/01, Rec. p. I-7849, apartado 47).

2. Apreciación del Tribunal de Justicia

43 En contra de lo que sostiene la Comisión, el órgano jurisdiccional remitente no solicita al Tribunal de Justicia que sea él quien aprecie, en sustitución de la Comisión, la compatibilidad de la reducción impositiva con el mercado común. La cuestión planteada sólo tiene por objeto el control de la validez de una decisión efectivamente adoptada por la Comisión sobre dicha compatibilidad. Es por tanto admisible.

a) Sobre el carácter selectivo de la reducción impositiva

44 El artículo 87 CE, apartado 1, prohíbe las ayudas «[que favorezcan] a determinadas empresas o producciones», es decir, las ayudas selectivas.

45 Una ayuda puede tener carácter selectivo con arreglo a esta disposición incluso cuando afecte a todo un sector económico (véase, en particular, la sentencia de 17 de junio de 1999, Bélgica/Comisión, C-75/97, Rec. p. I-3671, apartado 33).

46 En el presente asunto, la reducción impositiva se aplica al sector bancario. No favorece a las empresas de otros sectores económicos.

47 Además, dentro del sector bancario, beneficia únicamente a las empresas que realicen las operaciones señaladas.

48 Por tanto, debe considerarse que esta medida es selectiva en relación con otros sectores económicos e incluso dentro del propio sector bancario, sin que sea necesario examinar si, adicionalmente, la reducción impositiva es más ventajosa para las empresas grandes, como sostiene la Comisión en el considerando 33 de la Decisión enjuiciada.

49 Puesto que no se aplica a todos los operadores económicos, no puede ser considerada como una medida general de política fiscal o económica.

50 En realidad, la citada reducción supone una excepción al régimen fiscal ordinario. Las empresas beneficiarias disfrutan de una desgravación fiscal a la que no tendrían derecho en el marco de la aplicación normal de dicho régimen y a la que no pueden aspirar las empresas de otros sectores que realicen operaciones análogas o aquellas del sector bancario que no realicen las operaciones señaladas.

51 La reducción impositiva no está justificada por la naturaleza ni la estructura del sistema fiscal de que se trata (véase, por analogía, la sentencia de 2 de julio de 1974, Italia/Comisión, 173/73, Rec. p. 709, apartado 33). No constituye una adaptación del régimen general a las características específicas de las empresas bancarias. De los autos se desprende que las autoridades nacionales la presentaron expresamente como un medio para mejorar la competitividad de determinadas empresas en un determinado momento de la evolución del sector.

52 Por consiguiente, la alegación basada en la falta de carácter selectivo de la reducción impositiva debe considerarse infundada.

b) Sobre el perjuicio para los intercambios comerciales entre Estados miembros y el falseamiento de la competencia

53 El artículo 87 CE, apartado 1, prohíbe las ayudas que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros y falseen o amenacen falsear la competencia.

54 En el marco de su apreciación de ambos requisitos, la Comisión no está obligada a acreditar la incidencia real de las ayudas sobre los intercambios comerciales entre los Estados miembros y el falseamiento efectivo de la competencia, sino únicamente a examinar si tales ayudas pueden afectar a dichos intercambios y falsear la competencia (sentencia de 29 de abril de 2004, Italia/Comisión, C-372/97, Rec. p. I-3679, apartado 44).

55 En definitiva, la incompatibilidad de una ayuda con el mercado común debe afirmarse desde el momento en que dicha ayuda tenga o pueda tener una incidencia sobre los intercambios comerciales intracomunitarios y un efecto de distorsión de la competencia existente en éstos.

56 En particular, cuando una ayuda financiera otorgada por un Estado miembro sirve para reforzar la posición de una empresa frente a otras empresas que compiten con ésta en los

intercambios intracomunitarios, dichos intercambios deben considerarse afectados por la ayuda (véanse, en especial, las sentencias de 17 de septiembre de 1980, Philip Morris/Comisión, 730/79, Rec. p. 2671, apartado 11; de 22 de noviembre de 2001, Ferring, C?53/00, Rec. p. I?9067, apartado 21, y de 29 de abril de 2004, Italia/Comisión, antes citada, apartado 52).

57 A este respecto, el hecho de que un sector económico haya sido objeto de una liberalización a nivel comunitario puede caracterizar una repercusión real o potencial de las ayudas sobre la competencia, así como su efecto sobre los intercambios entre Estados miembros (véase la sentencia de 13 de febrero de 2003, España/Comisión, C?409/00, Rec. p. I?1487, apartado 75).

58 Por otra parte, no es necesario que la empresa beneficiaria participe en los intercambios intracomunitarios. En efecto, cuando un Estado miembro concede una ayuda a una empresa, la actividad interior puede mantenerse o aumentar, con la consecuencia de que disminuyen con ello las posibilidades de las empresas establecidas en otros Estados miembros de penetrar en el mercado del Estado miembro en cuestión (véase en este sentido, en particular, la sentencia de 7 de marzo de 2002, Italia/Comisión, C?310/99, Rec. p. I?2289, apartado 84). Además, el fortalecimiento de una empresa que, hasta entonces, no participaba en los intercambios intracomunitarios puede colocarla en una situación que le permita penetrar en el mercado de otro Estado miembro.

59 En el presente asunto, hay que señalar que la reducción impositiva refuerza la posición de las empresas beneficiarias frente a las que operan en los intercambios intracomunitarios.

60 Procede también destacar que el sector de los servicios financieros fue objeto de un importante proceso de liberalización a escala comunitaria, que intensificó la competencia que podía resultar ya de la libre circulación de capitales ya prevista en el Tratado CE.

61 Pues bien, de los autos se desprende que, en el momento de su adopción, la reducción impositiva se presentó, en la exposición de motivos del proyecto que dio lugar a la Ley nº 461/98, como un modo de evitar que, debido al retraso importante que presentaba el sistema bancario italiano frente al de sus competidores europeos, la implantación de la Unión monetaria se tradujese, de hecho, en el desmoronamiento del sistema italiano en beneficio de los bancos europeos más sólidos.

62 La ventaja, en términos de competitividad, que la reducción impositiva confiere a los operadores establecidos en Italia puede dificultar el acceso al mercado italiano de los operadores de otros Estados miembros, e incluso facilitar la penetración de los primeros en otros mercados.

63 El hecho, invocado por el Gobierno italiano, de que las sucursales de bancos de otros Estados miembros puedan también acogerse en Italia a la reducción impositiva no basta para impedir tales efectos.

64 Por consiguiente, procede concluir que las alegaciones basadas en la falta de perjuicio para los intercambios comerciales entre Estados miembros y en la inexistencia de falseamiento de la competencia deben considerarse infundadas.

c) Sobre la falta de análisis concreto por parte de la Comisión de cada una de las operaciones realizadas

65 Resulta acreditado que la República Italiana no notificó a la Comisión:

– las ayudas individuales relativas a bancos concretos, ni

– el régimen de ayudas contenido en la Ley nº 461/98 y en el Decreto nº 153/99.

66 La Comisión incoó de oficio el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, en relación con la Ley nº 461/98 y el Decreto nº 153/99, contemplados como régimen de ayudas.

67 Ante un régimen de ayudas, la Comisión puede limitarse a estudiar las características generales del régimen de que se trate, para comprobar si contiene elementos de ayuda, sin encontrarse obligada a examinar cada caso concreto en que se aplique (véanse, en particular, las sentencias de 19 de octubre de 2000, Italia y Sardeña Lines/Comisión, asuntos acumulados C?15/98 y C?105/99, Rec. p. I?8855, apartado 51, y de 29 de abril de 2004, Grecia/Comisión, C?278/00, Rec. p. I?3997, apartado 24).

68 Por consiguiente, la alegación basada en la falta de análisis de cada una de las operaciones a las que se aplicó la reducción impositiva debe considerarse infundada.

d) Sobre el examen de la reducción impositiva a la luz del concepto de «ayuda *de minimis*»

69 Al analizar un régimen de ayudas y no unas ayudas individuales, la Comisión no estaba obligada a examinar cada caso concreto de aplicación del régimen que no sobrepasase el límite máximo de ayuda *de minimis* fijado en su Comunicación 96/C 68/06, relativa a las ayudas *de minimis* (DO 1996, C 68, p. 9).

70 Por consiguiente, la alegación basada en que no se examinó la reducción impositiva a la luz del concepto de «ayuda *de minimis*» debe considerarse infundada.

e) Sobre la aplicación del artículo 87 CE, apartado 3, letras b) y c)

71 Con carácter preliminar, procede recordar que, para la aplicación del artículo 87 CE, apartado 3, la Comisión goza de una amplia facultad discrecional, cuyo ejercicio implica valoraciones de tipo económico y social que deben efectuarse en el contexto comunitario. El Tribunal de Justicia, al controlar la legalidad del ejercicio de dicha libertad, no puede sustituir la apreciación de la autoridad competente en la materia por la suya propia, sino que debe limitarse a examinar si esta última apreciación incurre en un error manifiesto o en desviación de poder (véanse la sentencia de 12 de diciembre de 2002, Francia/Comisión, C?456/00, Rec. p. I?11949, apartado 41, y la jurisprudencia que allí se cita).

i) Sobre el concepto de «ayudas para fomentar la realización de un proyecto importante de interés común europeo»

72 El artículo 87 CE, apartado 3, letra b), permite a la Comisión declarar compatibles con el mercado común las ayudas para fomentar la realización de un proyecto importante de interés común europeo.

73 En el considerando 45 de la Decisión enjuiciada, la Comisión afirma que las medidas examinadas tienen como objetivo reforzar el sistema bancario italiano, beneficiando principalmente a los operadores económicos de un Estado miembro y no al conjunto de la Comunidad.

74 A este respecto, basta con señalar que, de la exposición de motivos del proyecto que dio lugar a la Ley nº 461/98 se desprende, entre otras cosas, que la reducción impositiva se dirige esencialmente a mejorar la competitividad de los operadores establecidos en Italia, con el único objetivo de reforzar su posición competitiva en el mercado interior.

75 Por consiguiente, la Comisión no incurrió en un error manifiesto de apreciación al excluir que se tratase de un «proyecto de interés común europeo».

76 Unicredito y el Gobierno italiano no pueden alegar válidamente que las medidas enjuiciadas suponen la culminación de un proceso de privatización que podría constituir un proyecto de interés común europeo.

77 En efecto, no puede considerarse que un proceso de privatización emprendido por un Estado miembro constituya, por sí mismo, un proyecto de interés común europeo.

78 En consecuencia, la alegación basada en infracción del artículo 87 CE, apartado 3, letra b), debe considerarse infundada.

ii) Sobre el concepto de «ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades»

79 El artículo 87 CE, apartado 3, letra c), permite a la Comisión declarar compatibles con el mercado común las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades.

80 En el considerando 47 de la Decisión enjuiciada, la Comisión afirma que ninguna característica del régimen de ayudas examinado permite considerarlo compatible con el mercado común en virtud de lo dispuesto en el artículo 87 CE, apartado 3, letra c).

81 Dicha institución subraya que, a su juicio, no se cumple el requisito, establecido en dicha disposición, de que las ayudas de que se trata no deben alterar las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común.

82 Al señalar, sobre este último tema, que el efecto principal de la reducción impositiva es mejorar la competitividad de los beneficiarios en un sector caracterizado por una competencia internacional intensa, y tras haber destacado previamente que esta medida está destinada, en realidad, a reforzar la posición de dichos beneficiarios con respecto a los competidores que no lo son, la Comisión rechaza implícitamente que la reducción impositiva tenga como objetivo el «desarrollo» de la actividad bancaria en general.

83 Teniendo en cuenta las consideraciones expuestas, al examinar los anteriores motivos, en relación con las características de la reducción impositiva, procede concluir que el análisis efectuado por la Comisión sobre este extremo no incurre en un error manifiesto de apreciación.

84 En consecuencia, la alegación basada en infracción del artículo 87 CE, apartado 3, letra c), debe considerarse infundada.

B. *Sobre la segunda cuestión*

85 Mediante su segunda cuestión, leída a la luz de los fundamentos de la resolución de remisión, el órgano jurisdiccional nacional solicita, en esencia, que se dilucide si el artículo 4 de la Decisión enjuiciada es nulo debido a que la orden de recuperación de las ayudas que contiene no está motivada de conformidad con el artículo 253 CE y vulnera los principios de protección de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad.

1. Observaciones formuladas ante el Tribunal de Justicia

86 Unicredito estima que la Comisión no motivó de forma suficiente su decisión de no ejercitar la facultad, de la que disponía en virtud del artículo 14, apartado 1, del Reglamento nº 659/1999, de no exigir la recuperación de la ayuda, a pesar de que tal recuperación era contraria al principio

general de Derecho comunitario de protección de la confianza legítima.

87 La citada entidad sostiene que la Ley nº 218/90 fue considerada válida por la Comisión y que el contenido de la Ley nº 461/98 coincide totalmente con el de la norma anterior. Por tanto, añade, la República Italiana debería haber disfrutado de una presunción de legalidad en lo que a la Ley nº 461/98 se refiere.

88 La demandante en el litigio principal invoca también el tiempo transcurrido desde la adopción de la de la Ley nº 218/90.

89 Alega que la actuación de la Comisión respecto a esta Ley da lugar a un caso «extraordinario» de confianza legítima que protege a las empresas privadas frente a la recuperación de las ayudas.

90 Observa que la existencia de una confianza legítima se desprende de la medida fiscal contenida en el artículo 7, apartado 3, de la Ley nº 218/90, ya que ésta se aplicó de una forma muy parecida a la reducción impositiva.

91 La confianza legítima se ve confirmada asimismo, a su juicio, por el hecho de que, por lo que respecta a los bancos, todas las operaciones que se realizaron al amparo de las medidas fiscales analizadas en la Decisión enjuiciada fueron autorizadas por la Banca d'Italia, que es la autoridad a la que corresponde de forma específica el control del cumplimiento de las normas sobre la competencia en el sector bancario.

92 Según Unicredito, en las circunstancias de este asunto, la Comisión también vulneró el principio de seguridad jurídica, al no tener en cuenta el riesgo concreto de provocar un grave contencioso interno.

93 Unicredito añade que, en vista de lo dispuesto en el artículo 14, apartado 1, del Reglamento nº 659/1999, la Comisión debería haber garantizado el cumplimiento del principio de proporcionalidad al decidir sobre la recuperación de las ayudas.

94 La Comisión no ordenó una recuperación de las ayudas progresiva, sino total, perentoria e inmediata, por lo que la demandada en el asunto principal considera que dicha institución no adaptó el proceso de regularización a lo exigido por este principio.

95 Unicredito sostiene que la Comisión debería haber comparado la reducción impositiva con las ventajas que los bancos podrían haber obtenido con arreglo a las normas tributarias generales mediante operaciones estructuradas de forma distinta.

96 El Gobierno italiano alega que, con anterioridad a la reducción impositiva, no se había puesto en entredicho la conformidad con el artículo 87 CE de las disposiciones análogas que figuraban en el artículo 7, apartado 3, de la Ley nº 218/90.

97 La Comisión considera que, en la Decisión enjuiciada, analizó en profundidad la cuestión de la recuperación de las ayudas. Añade que, en cualquier caso, no está obligada, según la jurisprudencia, a exponer motivos específicos que justifiquen el ejercicio de su facultad de requerir a las autoridades nacionales para que recuperen las ayudas.

98 En cuanto al resto, la Comisión considera infundadas las alegaciones basadas en las vulneraciones de los principios de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad.

2. Apreciación del Tribunal de Justicia

a) Sobre la motivación de la orden de recuperación

99 La exigencia de motivación prevista en el artículo 253 CE debe, en principio, apreciarse en función de las circunstancias de cada caso, en particular del contenido del acto, la naturaleza de los motivos invocados y el interés que su destinatario pueda tener en recibir explicaciones. No obstante, en materia de ayudas de Estado, cuando, en contra de lo dispuesto en el artículo 88 CE, apartado 3, la ayuda haya sido ya entregada, la Comisión, que puede requerir a las autoridades nacionales para que ordenen la devolución, no está obligada a exponer motivos específicos que justifiquen el ejercicio de esa facultad (sentencias, antes citadas, Bélgica/Comisión, apartados 81 y 82; de 7 de marzo de 2002, Italia/Comisión, apartado 106, y de 29 de abril de 2004, Italia/Comisión, apartado 129).

100 Resulta acreditado que la República Italiana no notificó a la Comisión, antes de su ejecución, el régimen que establecía la reducción impositiva.

101 Por tanto, la Comisión no estaba obligada a señalar motivos específicos para fundamentar su orden de recuperación.

102 Ha de advertirse en cualquier caso que, en contra de lo alegado por la demandante, la Decisión enjuiciada contiene, en los considerandos 49 a 57 y 62, una motivación detallada, a la luz del artículo 14 del Reglamento nº 659/1999 y del principio de protección de la confianza legítima, de la decisión de la Comisión de exigir la recuperación de las ayudas en cuestión.

103 En consecuencia, no puede estimarse la alegación basada en la insuficiente motivación de la orden de recuperación.

b) Sobre la alegación basada en vulneración de los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica

104 Habida cuenta del carácter imperativo del control de las ayudas estatales que con arreglo al artículo 88 CE efectúa la Comisión, las empresas beneficiarias de una ayuda sólo pueden, en principio, depositar una confianza legítima en la validez de la ayuda cuando ésta se conceda con observancia del procedimiento que prevé dicho artículo, y, por otra parte, en circunstancias normales, todo agente económico diligente debe poder comprobar si ha sido observado dicho procedimiento. En particular, cuando se ejecuta una ayuda sin notificación previa a la Comisión, de modo que es ilegal en virtud del artículo 88 CE, apartado 3, el beneficiario de la ayuda no puede, en ese momento, depositar una confianza legítima en la legalidad de la concesión de la misma (sentencia de 11 de noviembre de 2004, Demesa y Territorio Histórico de Álava/Comisión, asuntos acumulados C-183/02 P y C-187/02 P, Rec. p. I-10609, apartados 44 y 45, y la jurisprudencia que allí se cita). El Estado miembro de que se trate y el operador afectado no pueden tampoco invocar a continuación el principio de seguridad jurídica a fin de impedir la devolución de la ayuda, ya que el riesgo de provocar un contencioso interno, mencionado por Unicredito, podía preverse desde el momento en que se ejecutó la ayuda.

105 Ha quedado acreditado que las medidas contenidas en la Ley nº 218/90 no fueron nunca notificadas a la Comisión. En consecuencia, por lo que respecta a la alegación según la cual la medida establecida en el artículo 7, apartado 3, de la citada Ley era muy similar a la reducción impositiva, baste señalar que la medida invocada no fue examinada por la Comisión. En este contexto, carece de pertinencia la alegación de Unicredito relativa al plazo transcurrido a partir de la adopción de dicha Ley. Además, aun suponiendo que las dos medidas sucesivas estén

inscritas, como sugiere el órgano jurisdiccional remitente, dentro de una lógica de continuidad y de prolongación temporal entre ambas, es indiferente que la Comisión no interviniera en lo que se refiere a la medida anterior, dado que el régimen enjuiciado en el presente asunto, examinado independientemente del antiguo, favorece a determinadas empresas (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de junio de 1988, Grecia/Comisión, 57/86, Rec. p. 2855, apartado 10).

106 Por lo que respecta a las Decisiones 1999/288 y 2000/600, invocadas por el órgano jurisdiccional remitente (véase el apartado 26 de la presente sentencia), procede observar que ambas se refieren a ayudas otorgadas a bancos beneficiarios concretos y a medidas distintas de las que aquí se examinan, a saber, aumentos del capital social, anticipos concedidos por la Banca d'Italia, la aportación a un banco de una participación del Tesoro y desgravaciones fiscales para actos relativos, principalmente, a operaciones de cesión de empresas, de ramos de actividad y de bienes. El hecho de que, en su caso, la Comisión no considerase incompatibles con el mercado común algunas de las medidas que establecía la Ley nº 218/90 no equivale a una decisión positiva por parte de dicha institución con respecto a todas las medidas previstas por esta Ley.

107 En cuanto a las autorizaciones que, según la demandante en el procedimiento principal, otorgó la Banca d'Italia a los bancos para la realización de cada una de las operaciones acogidas a la reducción impositiva, basta con recordar que la apreciación de la compatibilidad de una ayuda con el mercado común es competencia exclusiva de la Comisión, de forma que una resolución que no provenga de dicha institución no puede generar confianza legítima en un operador económico diligente.

108 Por último, no puede sostenerse válidamente que la recuperación de la ayuda vulnere el principio de la confianza legítima por el hecho de que los bancos afectados hubieran tenido en cuenta la ayuda otorgada en concepto de reducción impositiva en su apreciación de la viabilidad de las operaciones que realizaron.

109 En efecto, la recuperación de una ayuda otorgada al margen del procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 3, constituye un riesgo previsible para el operador beneficiario de la misma.

110 Por otra parte, como señala la Comisión, las empresas beneficiarias de una ayuda ilegal tienen habitualmente en cuenta la cuantía de la misma para adoptar sus decisiones económicas y la recuperación posterior de la ayuda suele afectarles negativamente desde un punto de vista financiero. Si tal situación impidiera la recuperación, los beneficiarios conservarían definitivamente las ayudas recibidas en la práctica totalidad de los casos y el control comunitario de las ayudas de Estado quedaría desprovisto de eficacia.

111 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, Unicredito no puede reivindicar la posibilidad que asiste al beneficiario de una ayuda ilegal de invocar circunstancias excepcionales que puedan haber fundado legítimamente una confianza en la validez de la ayuda (véase la sentencia Demesa y Territorio Histórico de Álava/Comisión, antes citada, apartado 51).

112 En definitiva, procede declarar infundada la alegación basada en vulneración de los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica.

c) Sobre la alegación basada en vulneración del principio de proporcionalidad

113 La supresión de una ayuda ilegal mediante su recuperación es la consecuencia lógica de la declaración de su ilegalidad. Esta recuperación, con objeto de restablecer la situación anterior, no puede considerarse, en principio, una medida desproporcionada respecto a los objetivos de las disposiciones del Tratado en materia de ayudas de Estado. Mediante la devolución de la ayuda, el

beneficiario pierde la ventaja de la que había disfrutado en el mercado respecto a sus competidores y se restablece así la situación anterior al pago de la ayuda (véase la sentencia de 29 de abril de 2004, Italia/Comisión, antes citada, apartados 103 y 104, y la jurisprudencia que allí se cita).

114 Las cantidades que se deben rembolsar no pueden calcularse en función de otras operaciones que podrían haber realizado las empresas si no hubiesen optado por el tipo de operación que llevaba aparejada la ayuda.

115 En efecto, dicha elección se realizó a sabiendas del riesgo de recuperación de las ayudas otorgadas al margen del procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 3.

116 Las citadas empresas hubieran podido evitar este riesgo optando desde el principio por operaciones estructuradas de forma distinta.

117 A mayor abundamiento, en circunstancias como las del asunto principal, el restablecimiento de la situación anterior supone el retorno, en la medida de lo posible, a la situación que habría existido si se hubieran realizado las operaciones de que se trata sin acogerse a la reducción impositiva.

118 Este restablecimiento no implica una reconstrucción distinta del pasado en función de factores hipotéticos tales como las alternativas, a menudo múltiples, por las que podrían haber optado los operadores interesados, habida cuenta de que las decisiones efectivamente ejecutadas para beneficiarse de la ayuda pueden resultar irreversibles.

119 El restablecimiento de la situación anterior sólo permite considerar, durante la fase de la recuperación de la ayuda por parte de las autoridades nacionales, la existencia en su caso de un trato fiscal, más favorable que el del régimen ordinario, que se habría aplicado a la operación efectivamente realizada de no haber existido la ayuda ilegal y con arreglo a normas internas compatibles con el Derecho comunitario.

120 La alegación basada en vulneración del principio de proporcionalidad debe, por tanto, considerarse infundada.

121 De todo lo antedicho se desprende que el examen de las dos primeras cuestiones planteadas no ha revelado ningún elemento que pueda afectar a la validez de la Decisión enjuiciada.

C. *Sobre la tercera cuestión*

122 Mediante su tercera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente solicita, en esencia, que se dilucide si los artículos 87 CE y siguientes, el artículo 14 del Reglamento nº 659/1999 y los principios de protección de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad se oponen a una medida nacional que ordena la recuperación de una ayuda para dar cumplimiento a una decisión de la Comisión que calificó dicha ayuda como incompatible con el mercado común, cuando el análisis de esta última a la luz de estos mismos preceptos y principios generales no haya revelado ningún elemento que pueda afectar a su validez.

123 A este respecto, basta con señalar que una medida nacional que prescriba el reembolso de una ayuda para dar cumplimiento a una decisión de la Comisión es ilegal cuando dicha decisión haya infringido una norma de Derecho comunitario.

124 De ello se desprende *a contrario* que, cuando el examen a la luz de las normas de Derecho comunitario de una decisión negativa de la Comisión no revela ningún elemento que pueda

afectar a su validez, dichas normas no pueden oponerse a la medida nacional adoptada para dar cumplimiento a la decisión de la Comisión de que se trate.

125 Por consiguiente, procede responder a la tercera cuestión que los artículos 87 CE y siguientes, el artículo 14 del Reglamento nº 659/1999 y los principios de protección de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad no pueden oponerse a una medida nacional que ordena la recuperación de una ayuda para dar cumplimiento a una decisión de la Comisión que calificó dicha ayuda como incompatible con el mercado común, cuando el análisis de esta última a la luz de estos mismos preceptos y principios generales no haya revelado ningún elemento que pueda afectar a su validez.

Costas

126 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) declara:

- 1) **El examen de las cuestiones planteadas no ha revelado ningún elemento que pueda afectar a la validez de la Decisión 2002/581/CE de la Comisión, de 11 de diciembre de 2001, relativa al régimen de ayudas estatales aplicado por Italia en favor de los bancos.**
- 2) **Los artículos 87 CE y siguientes, el artículo 14 del Reglamento (CE) nº 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE, y los principios de protección de la confianza legítima, de seguridad jurídica y de proporcionalidad no pueden oponerse a una medida nacional que ordena la recuperación de una ayuda para dar cumplimiento a una decisión de la Comisión que calificó dicha ayuda como incompatible con el mercado común, cuando el análisis de esta última a la luz de estos mismos preceptos y principios generales no haya revelado ningún elemento que pueda afectar a su validez.**

Firmas

* Lengua de procedimiento: italiano.