

II

(Actos adoptados en aplicación de los Tratados CE/Euratom cuya publicación no es obligatoria)

DECISIONES

COMISIÓN

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 10 de marzo de 2009

relativa a la medida C 5/2000 (ex NN 118/97) ejecutada por España en favor de la empresa SNIACE SA, ubicada en Torrelavega, Cantabria, y por la que se modifica la Decisión 1999/395/CE

[notificada con el número C(2009) 1479]

(El texto en lengua española es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2009/612/CE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

procedimiento previsto en el artículo 88, apartado 2, del Tratado.

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, su artículo 88, apartado 2, párrafo primero,

(3) Mediante Decisión 1999/395/CE⁽²⁾ (en lo sucesivo, «la Decisión de 1998»), la Comisión consideró ilegales e incompatibles con el mercado común las ayudas concedidas por el Fondo de Garantía Salarial (en lo sucesivo, «el FOGASA») y por la Tesorería General de la Seguridad Social (en lo sucesivo, «la TGSS») en favor de SNIACE debido a que los acuerdos de devolución de las deudas celebrados entre SNIACE y el FOGASA y el acuerdo de reprogramación celebrado entre SNIACE y la TGSS no cumplían las condiciones del mercado puesto que los tipos de interés aplicados a los acuerdos eran inferiores a los tipos de mercado. Dicha Decisión negativa ordenaba a España que obtuviera del beneficiario la devolución de la ayuda impugnada.

Visto el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y, en particular, su artículo 62, apartado 1, letra a),

Después de haber emplazado a los interesados para que presentaran sus observaciones, de conformidad con el mencionado artículo⁽¹⁾, y teniendo en cuenta dichas observaciones,

Considerando lo siguiente:

1. PROCEDIMIENTO

(1) Por carta de 17 de abril de 1997, la Comisión recibió una denuncia de la empresa austriaca Lenzing AG, principal productora de fibras de viscosa de la Comunidad, sobre una serie de medidas concedidas a su competidora española Sociedad Nacional de Industrias y Aplicaciones de Celulosa Española SA (en lo sucesivo, «SNIACE»).

(2) Por carta de 7 de noviembre de 1997, la Comisión informó al Gobierno español de su decisión de incoar el

(4) En la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 29 de abril de 1999, en el asunto C-342/96 *España/Comisión* (en lo sucesivo, «*Tubacex*»)⁽³⁾, el Tribunal consideró que los acuerdos de reprogramación de deudas celebrados por la TGSS y el FOGASA no constituían ayudas estatales puesto que dichos organismos públicos habían actuado como lo hubiera hecho un acreedor privado que tratara de recuperar unas cantidades que se le adeudaran siempre que el tipo de interés fuera al menos igual al que habría aplicado un acreedor privado⁽⁴⁾ y que el acuerdo de reprogramación no condujera a una acumulación de nuevas deudas.

⁽¹⁾ DO C 275 de 16.11.2007, p. 18.

⁽²⁾ DO L 149 de 16.6.1999, p. 40.

⁽³⁾ Rec. 1999, p. I-2459.

⁽⁴⁾ Considerando 48 de la sentencia *Tubacex*.

- (5) A raíz de de la sentencia *Tubacex*, la Comisión decidió volver a evaluar la Decisión de 1998, ya que consideraba que las conclusiones de la misma podían aplicarse a SNIACE. En consecuencia, por carta de 16 de febrero de 2000, dirigida a las autoridades españolas, la Comisión decidió incoar el procedimiento formal de investigación ⁽¹⁾ establecido en el artículo 88, apartado 2, párrafo primero del Tratado con objeto de revocar parcialmente la Decisión de 1998 (en lo sucesivo, «segunda incoación del procedimiento».
- (6) Por carta de 21 de marzo de 2000, España transmitió a la Comisión sus observaciones sobre la decisión de segunda incoación del procedimiento.
- (7) Teniendo en cuenta las observaciones formuladas por las autoridades españolas y por los interesados tras la segunda incoación del procedimiento, la Comisión dio por finalizado el procedimiento formal de investigación el 20 de septiembre de 2000, mediante Decisión 2001/43/CE de la Comisión ⁽²⁾ (en lo sucesivo, «la Decisión de 2000») y concluyó que las medidas concedidas a SNIACE no constituían ayudas estatales en aplicación de la sentencia *Tubacex*. En virtud de la Decisión de 2000 se modificó parcialmente la Decisión de 1998, sustituyéndose el párrafo primero de su artículo 1, y suprimiéndose su artículo 2.
- (8) En su Decisión de 2000, la Comisión consideró que los acreedores públicos, al aplicar el tipo de interés legal, lo que habían pretendido era aumentar al máximo sus posibilidades de recuperar las cantidades que se les adeudaban sin sufrir pérdidas económicas. En opinión de la Comisión «España actuó como habría actuado un hipotético acreedor privado que estuviera en la misma posición frente a SNIACE ⁽³⁾».
- (9) A raíz de la Decisión de 2000, la empresa Lenzing interpuso un recurso contra la Decisión de 2000 ante el Tribunal de Primera Instancia.
- (10) El Tribunal de Primera Instancia anuló en su sentencia de 21 de octubre en el asunto T-36/99 ⁽⁴⁾ la Decisión de 2000, por un error manifiesto de apreciación en cuanto a la aplicación del criterio del comportamiento del acreedor público como acreedor privado. El Tribunal de Justicia confirmó la sentencia del Tribunal de Primera Instancia ⁽⁵⁾.
- (11) Debido a esta anulación, el segundo procedimiento formal de investigación aún sigue abierto.
- (12) Por cartas de 3 de diciembre de 2004, 13 de mayo de 2005, 18 de julio de 2005 y 7 de agosto de 2008, la Comisión solicitó información complementaria a las au-

toridades españolas, información que le fue facilitada por cartas de 28 de febrero de 2005, 4 de julio de 2005, 29 de septiembre de 2005, 10 de septiembre de 2008 y 15 de septiembre de 2008.

2. DESCRIPCIÓN DE LA MEDIDA

- (13) El beneficiario de las medidas es SNIACE, empresa fundada en 1939. Esta empresa produce celulosa, papel, fibras de viscosa, fibras sintéticas y sulfato de sodio. El volumen de negocios de SNIACE en 2007 ascendió a 15 millones EUR.
- (14) El FOGASA y la TGSS celebraron con SNIACE los acuerdos de devolución y de reprogramación de deudas que se describen en los considerandos 15 a 21.

Acuerdos celebrados con el FOGASA

- (15) El FOGASA es un organismo autónomo dependiente del Ministerio de Trabajo e Inmigración que se financia a través de aportaciones de las empresas. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33, apartado 1, párrafo primero, del Estatuto de los Trabajadores su principal misión es abonar «a los trabajadores el importe de los salarios pendientes de pago a causa de insolvencia o concurso del empresario». El artículo 33, apartado 4, obliga al FOGASA a subrogarse en los derechos y acciones de los trabajadores con el fin de obtener la devolución de las sumas adelantadas.
- (16) En virtud de lo dispuesto en el Real Decreto 505/85 de 6 de marzo de 1985 ⁽⁶⁾, el FOGASA puede concluir acuerdos de devolución de las sumas adelantadas en concepto de abono de salarios e indemnizaciones a los trabajadores con el fin de facilitar la recuperación de las sumas adeudadas que devengarán intereses al tipo legal vigente.
- (17) El FOGASA concluyó dos acuerdos de devolución de deudas con SNIACE el 5 de noviembre de 1993 y el 31 de octubre de 1995. En el primer caso la suma adeudada era de 1 362 708 700 pesetas (intereses incluidos) y en el segundo de 339 459 878 pesetas (intereses incluidos).
- (18) El primer acuerdo, de 5 de noviembre de 1993 (en lo sucesivo, «el acuerdo FOGASA I»), tenía por objeto las cantidades abonadas por el FOGASA en concepto de salarios e indemnizaciones adeudados por SNIACE a su personal. La deuda ascendía a 897 652 759 pesetas, cantidad a la que había que sumar unos intereses de 465 055 911 pesetas a un tipo de un 10 %, lo que hacía un total de 1 362 708 700 pesetas. La deuda estaba vinculada a una hipoteca sobre los activos de SNIACE y debía reembolsarse de acuerdo con un calendario, que fue renegociado el 18 de marzo de 1999 expresándose las cantidades en pesetas (ESP) de la siguiente manera:

⁽¹⁾ DO C 110 de 15.4.2000, p. 33.

⁽²⁾ DO L 11 de 16.1.2001, p. 46.

⁽³⁾ Considerando 30.

⁽⁴⁾ Rec. 2004, p. II-3597.

⁽⁵⁾ Asunto C-525/04. Rec. 2007, p. I-9947.

⁽⁶⁾ BOE 92 de 17.4.1985, p. 10203.

Cuadro 1

Acuerdo FOGASA I

	(ESP)	
	Acuerdo inicial de 5 de noviembre de 1993	Acuerdo renegociado de 18 de marzo de 1999
1994	20 000 000	20 000 000
1995	55 000 000	55 000 000
1996	90 000 000	40 000 000
1997	110 000 000	50 000 000
1998	160 000 000	80 000 000
1999	160 000 000	80 000 000
2000	392 527 956	259 427 000
2001	375 180 746	259 427 000
2002		259 427 000
2003		259 427 000
Total	1 362 708 702	1 362 708 000

- (19) El segundo acuerdo, de 31 de octubre de 1995 (en lo sucesivo, «el acuerdo FOGASA II»), tenía por objeto las cantidades que el FOGASA había seguido pagando tras el acuerdo de 5 de noviembre de 1993 en concepto de salarios e indemnizaciones adeudados por SNIACE a su personal. La nueva deuda ascendía a 229 424 860 pesetas, cantidad a la que había que sumar unos intereses de 110 035 018 pesetas a un tipo de un 9 %, lo que hacía un total de 339 459 878 pesetas. La deuda estaba vinculada a una hipoteca sobre los activos de SNIACE y debía reembolsarse de acuerdo con un calendario, que fue renegociado el 18 de marzo de 1999 expresándose las cantidades en pesetas (ESP) de la siguiente manera:

Cuadro 2

Acuerdo FOGASA II

	(ESP)	
	Acuerdo inicial de 31 de octubre de 1995	Acuerdo renegociado de 18 de marzo de 1999
1995		5 000 000
1996	20 000 000	10 000 000
1997	20 000 000	10 000 000
1998	20 000 000	10 000 000
1999	30 000 000	20 000 000
2000	30 000 000	20 000 000
2001	30 000 000	20 000 000
2002	40 000 000	50 000 000
2003	149 459 878	156 262 000
Total	339 459 878	301 262 000

La TGSS

- (20) La TGSS puede conceder, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley General de la Seguridad Social ⁽¹⁾, el aplazamiento o el fraccionamiento de las cotizaciones adeudadas a la Seguridad Social, así como los recargos sobre esas cotizaciones. El artículo 27 de esa misma Ley precisa que los recargos por ingreso fuera de plazo deben sumarse a las deudas aplazadas.
- (21) El acuerdo de 8 de marzo de 1996, tal como quedó modificado por los acuerdos de 7 de mayo de 1996 y 30 de septiembre de 1997, tenía por objeto la reprogramación del pago de deudas por un importe total de 3 510 387 323 pesetas más los intereses devengados, que ascendían a 615 056 349 pesetas a un tipo del 7,5 %. El principal correspondía a atrasos en el pago de cotizaciones a la Seguridad Social de febrero de 1991 a febrero de 1997. El pago debía efectuarse en 120 mensualidades, devolviéndose durante los dos primeros años únicamente los intereses al tipo legal del 7,5 %, mientras que del tercer al décimo año se devolverían el principal y los intereses con arreglo a un ritmo de amortización anual del 5 % (de octubre de 1999 a septiembre de 2001), del 10 % (de octubre de 2001 a septiembre de 2003), del 15 % (de octubre de 2003 a septiembre de 2005) y del 20 % (de octubre de 2005 a septiembre de 2007).

3. RAZONES QUE CONDUJERON A INCOAR EL PROCEDIMIENTO

- (22) En su decisión de incoar el procedimiento, la Comisión consideró que el análisis realizado por el Tribunal de Justicia en el asunto *Tubacex* podía aplicarse plenamente a las medidas objeto de la Decisión de 1998 y que, por lo tanto, convenía revocar parcialmente dicha decisión y volver a evaluar los acuerdos celebrados entre SNIACE y los acreedores públicos.
- (23) En efecto, a la vista de la sentencia *Tubacex*, la Comisión expresó algunas dudas sobre las medidas ejecutadas por los acreedores públicos:
- en primer lugar sobre la presencia de elementos constitutivos de ayuda estatal en las medidas consideradas incompatibles en la Decisión de 1998 y, de ser así, su compatibilidad, y
 - en segundo lugar sobre el comportamiento de un acreedor privado que se encontrara en una situación comparable que habría tenido que exigir un tipo de interés más alto que el de los acreedores públicos.

⁽¹⁾ BOE 154 de 20.6.1994, p. 20658.

4. OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS

- (24) Los interesados no han presentado observaciones.

5. COMENTARIOS DE ESPAÑA

- (25) Por carta de 21 de marzo de 2000, el Gobierno español presentó sus observaciones.
- (26) Las autoridades españolas no están de acuerdo con la decisión de la Comisión de incoar el procedimiento formal de investigación, ya que, en su opinión, este procedimiento no era necesario para llevar a cabo la prevista revocación parcial de la Decisión de 1998.
- (27) Por lo que se refiere al acuerdo de reprogramación celebrado entre SNIACE y la TGSS, las autoridades españolas no comparten la opinión de la Comisión según la cual «parece normal que en los acuerdos extrajudiciales que tienen por objeto o por efecto reprogramar deudas preexistentes, el acreedor procure obtener del deudor un tipo de interés de demora más elevado que el tipo de interés legal a cambio de abstenerse de acudir a la justicia para recuperar la deuda». Por el contrario, alegan que, debido a la situación financiera de la empresa así como al coste, la duración y la incertidumbre inherentes a los procedimientos judiciales, los acuerdos extrajudiciales suelen llevar a acordar un tipo de interés inferior al tipo de interés legal.
- (28) Por ello, las autoridades españolas reiteran su argumento de que la concesión de un aplazamiento aplicando el tipo de interés legal protege los intereses del sistema de seguridad social, con vistas al cobro de las deudas, más que cualquier otra forma de acción que pudiera emprender un acreedor privado.
- (29) El Gobierno español recuerda asimismo que mientras que un acreedor privado puede acordar cualquier tipo de interés con el deudor, las autoridades de la Seguridad Social están obligadas a respetar el artículo 20 de la Ley General de la Seguridad Social, que establece que en los acuerdos de reprogramación de la deuda se aplicará el interés legal.
- (30) En su decisión de incoar el procedimiento, la Comisión consideró que la comparación de los términos del acuerdo de acreedores privados de octubre de 1996 con los del acuerdo de reprogramación celebrado entre la Seguridad Social y SNIACE podía no ser la manera correcta de aplicar el criterio del «acreedor privado», tal como lo define el Tribunal de Justicia. A este respecto, las autoridades españolas declararon que debido a obligaciones legales de la Administración pública, la situación de los acreedores públicos no podía asimilarse a la de los acreedores privados. Sin embargo, subrayaron que, a pesar de las diferencias, los términos y condiciones de los acuerdos celebrados entre la Seguridad Social y SNIACE, por un lado, y los celebrados entre el FOGASA y SNIACE, por otro, eran más rigurosos que los términos pactados en el acuerdo concluido entre los acreedores privados.

- (31) Por último, las autoridades españolas han reiterado los puntos de vista que habían expuesto en el procedimiento que concluyó con la Decisión de 1998.

6. EVALUACIÓN DE LAS MEDIDAS**6.1. SOBRE LA JUSTIFICACIÓN DE LA SEGUNDA INCOACIÓN DEL PROCEDIMIENTO**

- (32) Las autoridades españolas sostienen que la incoación de un nuevo procedimiento formal de investigación no era necesaria para la resolución del expediente y que el respeto de los derechos de los interesados no era motivo suficiente para hacerlo.
- (33) Por su parte, la Comisión considera que la sentencia *Tubacex* constituía un elemento suficientemente importante para que esta información se pusiera en conocimiento de las autoridades españolas y de los interesados. En efecto, dicha sentencia podía modificar los criterios de evaluación tal como se habían expuesto en la decisión de incoar el procedimiento de 7 de noviembre de 1997.

6.2. DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE AYUDA A LOS EFECTOS DEL ARTÍCULO 87, APARTADO 1, DEL TRATADO

- (34) En la segunda incoación del procedimiento, la Comisión se preguntaba si los acuerdos celebrados entre SNIACE y sus acreedores públicos incluían ayudas estatales y, en caso afirmativo, si estas podían ser declaradas compatibles.
- (35) La sentencia *Tubacex* permite considerar que las intervenciones públicas en forma de reprogramación de deudas no constituyen ayudas estatales si cumplen los criterios enunciados en dicha *sentencia* (véase el considerando 4).
- (36) En la sentencia en el asunto T-36/99, por la que anulaba la Decisión de 2000, el Tribunal de Primera Instancia desestimó los motivos por los que la Comisión había considerado que la TGSS y el FOGASA se habían comportado como lo hubiera hecho un acreedor privado. A tal efecto, y teniendo en cuenta la sentencia del Tribunal de Primera Instancia, conviene comprobar:
- la situación de los acreedores públicos comparada con la de los acreedores privados;
 - la situación del Banco Español de Crédito (en lo sucesivo, «Banesto»), acreedor privado, comparada con la de la TGSS y la de FOGASA;
 - las oportunidades de recuperar la totalidad de las sumas adeudadas a la TGSS y el FOGASA sin sufrir pérdidas económicas, y
 - las perspectivas de rentabilidad en el futuro y de viabilidad de SNIACE.

- (37) Los criterios enunciados en la sentencia *Tubacex* y en la sentencia del Tribunal de Primera Instancia en el asunto T-36/99 son acumulables. Desde el momento en que los dispositivos establecidos por los acreedores públicos no respondan a al menos uno de ellos, la Comisión debe descartar el principio del acreedor privado.

6.2.1. ACUERDOS CELEBRADOS CON EL FOGASA

- (38) Al contrario que los hechos que dieron pie a la sentencia *Tubacex*, los dos acuerdos con el FOGASA se celebraron con aproximadamente dos años de diferencia y tuvieron por objeto deudas diferentes. La Comisión considera que no se trata de un único acuerdo. El FOGASA tampoco intentó, en el momento de celebrar el segundo acuerdo, fusionarlos con el fin de constituir uno solo cuyo objeto fuera el conjunto de las cantidades adeudadas. El FOGASA solo unificó las deudas pendientes por medio del acuerdo de 18 de marzo de 1999 ⁽¹⁾, es decir, cuatro años después del segundo acuerdo celebrado entre el FOGASA y SNIACE.

- (39) A efectos de la presente evaluación, la Comisión analizará primero el acuerdo FOGASA I y luego el acuerdo FOGASA II teniendo en cuenta los criterios aplicables al acreedor privado.

Acuerdo FOGASA I

- (40) SNIACE y el FOGASA concluyeron un primer acuerdo de reprogramación de deudas el 5 de noviembre de 1993 por un importe de 1 362 708 700 pesetas (intereses incluidos). El acuerdo se celebró tras el pago por el FOGASA de los salarios e indemnizaciones adeudadas por SNIACE a su personal.
- (41) A efectos de su análisis, la Comisión tiene que distinguir el momento de la celebración del acuerdo (análisis *ex-ante*) del momento de su ejecución (análisis *ex-post*). En efecto, podría suceder que, tras analizar un acuerdo en función de sus propias características en el momento de su celebración, se llegara a la conclusión de que dicho acuerdo no comprende ayudas, y que su ejecución, en unas condiciones diferentes a las inicialmente previstas, modifique esa primera opinión y se llegue a la conclusión de que sí contiene ayudas.

Evaluación del acuerdo FOGASA I en el momento de su celebración

Posición del FOGASA comparada con la de los acreedores privados, entre ellos Banesto

- (42) La Comisión observa que el primer acuerdo de reprogramación de deudas con el FOGASA data del 5 de noviembre de 1993, es decir, de casi 8 meses después de la declaración de suspensión de pagos comunicada por el juez de primera instancia el 25 de marzo de 1993, que

provocó que fuera el FOGASA el que tuviera que pagar a los empleados de SNIACE. En ese momento, el FOGASA vinculó el acuerdo a una hipoteca sobre los activos de SNIACE con objeto de garantizar al menos una parte de su crédito. El tipo aplicado por el FOGASA fue del 10 %, tal como establecía la legislación vigente en el momento de celebrarse el acuerdo.

- (43) Por su parte, Banesto había concedido en 1987 y 1991, es decir, bastante antes de que se celebrara el acuerdo FOGASA I, unas líneas de crédito hipotecario a SNIACE a unos tipos del 16 % y del 18 % respectivamente (las condiciones de mercado en aquel momento).

- (44) Así pues, se debe hacer constar que al producirse la suspensión de pagos de 1992 SNIACE tenía al menos dos acreedores: el FOGASA, al que adeudaba los salarios que SNIACE no había podido pagar a sus empleados, y BANESTO, por los créditos que le había concedido y que todavía no le había reembolsado en su totalidad.

- (45) Desde el anuncio de la suspensión de pagos, BANESTO hubiera podido ejecutar sus derechos como acreedor hipotecario privilegiado de SNIACE. Sin embargo, solo en virtud del acuerdo de 26 de septiembre de 1996, es decir, tres años después de celebrarse el acuerdo FOGASA I, cedió SNIACE a Banesto, como pago de una parte de sus deudas, las acciones que poseía en la empresa Inquitex y unos terrenos que estaban cubiertos por la hipoteca.

- (46) Por su parte, el FOGASA estaba obligado legalmente a pagar los salarios en caso de suspensión de pagos. Desde el momento en que el FOGASA tuvo que pagar los salarios a los trabajadores de SNIACE, comenzó a negociar con esta un acuerdo de reprogramación con el fin de recuperar su crédito. El hecho de que BANESTO no ejecutara sus créditos hipotecarios contra SNIACE más bien demuestra que FOGASA actuó con prudencia y sagacidad al celebrar el acuerdo de reprogramación y obtener garantías desde que se comunicó la suspensión de pagos, contrariamente al acreedor privado BANESTO.

- (47) Por ello, el FOGASA y SNIACE culminaron rápidamente unas negociaciones que permitían augurar la buena disposición de las partes para llegar a una solución amistosa.

Posibilidad de recuperar todas las cantidades adeudadas al FOGASA sin sufrir un perjuicio financiero

- (48) Tras aceptar la demanda de los trabajadores de SNIACE, que solicitaban que se les abonaran los salarios e indemnizaciones que se les adeudaban en virtud del procedimiento judicial por el que se había declarado la suspensión de pagos, el FOGASA concluyó un acuerdo de reprogramación de deudas con objeto de que SNIACE le reembolsara las sumas comprometidas. El FOGASA aplicó el tipo de interés legal fijado por la ley española, es decir un 10 % en el momento en que las partes concluyeron el acuerdo.

⁽¹⁾ Carta del FOGASA fechada el 22 de agosto de 2008, p. 2, transmitida por las autoridades españolas.

- (49) La Comisión considera que, al conceder a SNIACE una reprogramación de sus pagos, el FOGASA aplicó el principio de la sentencia *Tubacex*, según el cual «un acreedor no pretende obtener una ganancia extraordinaria sobre el dinero que se le adeuda, sino que únicamente desea cobrar la totalidad de las cantidades que ha anticipado sin sufrir un perjuicio financiero. A tal efecto, cuando concede un aplazamiento de su crédito al objeto de obtener su devolución, exige el pago adicional de un interés que está destinado a compensar la depreciación que sufrirá el dinero como consecuencia del aplazamiento (1).».

Perspectivas de rentabilidad financiera en el futuro

- (50) En la época en que se celebró el acuerdo, el FOGASA conocía la crisis por la que atravesaba SNIACE, razón por la cual había intervenido a favor de los trabajadores para que estos pudieran percibir los salarios e indemnizaciones que SNIACE no podía pagarles debido a hallarse en situación de suspensión de pagos.

- (51) Es cierto que en el momento de los hechos, el único plan de viabilidad para SNIACE digno de tal nombre propuesto al FOGASA era la reprogramación de las deudas. Sin embargo, tras el grave conflicto social que vivió la empresa en 1992, su actividad se fue reactivando poco a poco, dejando entrever unas perspectivas de rentabilidad en el futuro, aun cuando la situación de la empresa siguiera siendo frágil.

- (52) La ausencia de un acuerdo con los acreedores privados así como el hecho de que estos no hubieran forzado la ejecución de las deudas desde 1993 pone de manifiesto que las perspectivas de que el rumbo de la empresa se enderezara tenían fundamento y que, en consecuencia, no convenía provocar el riesgo de que la empresa cesara sus actividades.

Conclusión sobre la celebración del acuerdo FOGASA I

- (53) La Comisión considera que, en el momento de su celebración, el acuerdo FOGASA I no constituía una ayuda estatal.

Análisis de la ejecución del acuerdo FOGASA I

- (54) Entre el 5 de noviembre de 1993 y el 18 de marzo de 1999, fecha en la que el FOGASA celebró un nuevo

acuerdo de reprogramación por el que se prorrogó dos años más el plazo de pago de la deuda, SNIACE solo había reembolsado aproximadamente el 50 % de su deuda.

Posición de los acreedores públicos comparada con la de los acreedores privados

- (55) Antes que ejecutar las garantías e hipotecas constituidas a su favor con ocasión del acuerdo de 1993, el FOGASA prefirió modificar el acuerdo de reprogramación con el fin de ampliar al máximo las posibilidades de cobrar sus créditos. La Comisión observa, en cambio, que el 26 de septiembre de 1996, Banesto aceptó, como pago de parte de la deuda de SNIACE, unos terrenos propiedad de esta empresa, así como las acciones que SNIACE poseía en la empresa Inquitex.

- (56) La Comisión considera que el comportamiento del FOGASA no es comparable al de BANESTO, que intentó proteger una parte de su crédito mediante la celebración del acuerdo de 1996 contrariamente al FOGASA, que en modo alguno intentó cobrar su crédito de conformidad con el acuerdo celebrado con SNIACE.

Posibilidad de recuperar la totalidad de las cantidades adeudadas al FOGASA sin sufrir un perjuicio financiero

- (57) La Comisión señala que, en el momento de renegociar el acuerdo, el FOGASA no exigió el pago adicional de un interés puesto que el importe total pagadero era el mismo, aunque el plazo final se hubiera atrasado dos años (2). Por consiguiente, la Comisión considera que debe rechazarse el argumento de España (3) de que quiso proteger su inversión de la depreciación monetaria.

Perspectivas de rentabilidad en el futuro

- (58) La Comisión comprueba, a la vista del cuadro 3 que figura a continuación, que en el momento de celebrarse el acuerdo de 18 de marzo de 1999 por el que se modificó el acuerdo de 5 de noviembre de 1993, la empresa hacía frente a deudas crecientes, pérdidas repetidas y unos fondos propios negativos, lo que suscitaba dudas sobre las perspectivas de cobro del crédito:

(1) Párrafo 32.

(2) Carta de las autoridades españolas de 4 de julio de 2005, anexo I.

(3) Carta de España de 21 de marzo de 2000: «el interés aplicado a consecuencia del aplazamiento protege al acreedor del perjuicio que le ocasionará la pérdida del valor del dinero por el paso del tiempo».

Cuadro 3

(millones EUR)

	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
Ventas	69,3	43,0	4,8	39,3	65,9	34,5	33,6	56,6	57,5	82,0
Resultados	- 24,8	- 27,9	- 22,8	- 10,7	0,9	- 11,7	- 3,0	- 9,6	- 7,4	1,7
Flujo de tesorería	- 15,3	- 19,8	- 20,0	- 6,0	6,4	- 8,8	2,2	- 2,2	- 0,6	8,7
Total deudas	84,1	82,8	95,4	112,6	116,5	108,2	104,9	106,1	112,8	121,8

(59) Si bien es cierto que la empresa tuvo unos resultados ligeramente positivos en 1995, hay que reconocer que la situación financiera de la empresa indicaba que sus perspectivas de rentabilidad eran inciertas.

Conclusión sobre la ejecución del acuerdo FOGASA I

(60) La Comisión ha llegado a la conclusión de que el FOGASA no se comportó como lo hubiera hecho un acreedor privado:

- a) al no intentar obtener como pago parcial de la deuda determinados activos sobre los que había adquirido derechos con ocasión de la conclusión del acuerdo de 1993;
- b) debido a las perspectivas de rentabilidad inciertas motivadas por el continuo deterioro de la situación financiera;
- c) al no exigir el pago adicional de un interés al negociar el acuerdo de reprogramación de 1999 o no aplicar intereses de mora a las sumas no abonadas de conformidad con el acuerdo.

Acuerdo FOGASA II

(61) SNIACE y el FOGASA celebraron un segundo acuerdo de reprogramación de deudas el 31 de octubre de 1995 por un importe de 339 459 878 pesetas (intereses incluidos). Este acuerdo se concluyó tras haber pagado nuevamente el FOGASA los salarios e indemnizaciones adeudados por SNIACE a su personal.

Situación de los acreedores públicos comparada con la de los acreedores privados

(62) Al igual que en relación con la ejecución del acuerdo FOGASA I, la Comisión considera que el comportamiento de FOGASA no es comparable al de BANESTO, entidad que mediante la celebración del acuerdo de 1996 buscó proteger una parte de su crédito, mientras que el FOGASA, que solo había cobrado una parte de las deu-

das objeto del acuerdo de 1993, concluyó un nuevo acuerdo en 1995 cuyo objeto eran nuevas deudas.

Posibilidad de recuperar la totalidad de las cantidades adeudadas al FOGASA sin sufrir un perjuicio financiero

(63) Este nuevo acuerdo se celebró a pesar de que:

- i) el acuerdo de 5 de noviembre de 1993 se había respetado de manera imperfecta,
- ii) tenía por objeto nuevas deudas contraídas con el FOGASA, que, una vez más, había satisfecho las demandas de los trabajadores de SNIACE en relación con el pago de sus salarios, y
- iii) se conocía la fragilidad financiera de SNIACE, que era una empresa en crisis debido a las repetidas pérdidas sufridas desde hacía varios años, a unos fondos propios negativos y a su importante deuda como se muestra en el cuadro que figura en el considerando 58.

(64) Por añadidura, es evidente que el FOGASA no contempló la posibilidad de proceder a la ejecución forzosa de la deuda mediante la realización de la hipoteca constituida a su favor. Es cierto que la ejecución forzosa hubiera podido suponer el cierre de la empresa, pero no cabe la menor duda de que, en el marco de la liquidación de SNIACE, el FOGASA habría podido cobrar la totalidad o parte de la deuda tras la cesión de los activos de la empresa.

(65) Sobre este particular, la Comisión señala que las autoridades españolas han respondido repetidamente que la estimación del valor de la empresa, que hubiera permitido calcular el importe que podía recuperarse, fue imposible y que, de cualquier manera, en caso de liquidación, el valor de los activos de la empresa hubiera podido sufrir una fuerte depreciación⁽¹⁾. Es evidente que, por esa razón, el FOGASA descartó la hipótesis de la liquidación de SNIACE en favor de la solución de la reprogramación.

⁽¹⁾ Respuesta de las autoridades españolas de 4 de julio de 2005: «Ni el FOGASA ni la [TGSS] tienen datos suficientes para efectuar una estimación del valor de las propiedades de la empresa en esa época.»

(66) Las autoridades españolas añadieron en su respuesta de 29 de septiembre de 2005 que «si, en su momento, el [FOGASA] se hubiese negado a la suscripción de un convenio de recuperación sin justificar esa negativa, estaría violentando la normativa que vincula al Organismo y actuando arbitrariamente». La Comisión deduce de la declaración de las autoridades españolas que el FOGASA no pretendió justificar el posible rechazo de la reprogramación de la deuda. Para las autoridades españolas, el mero hecho de pretender recuperar la totalidad de la deuda, incluso a través del cierre de SNIACE, es insuficiente ⁽¹⁾.

Conclusión sobre el acuerdo FOGASA II

(67) La Comisión ha llegado a la conclusión de que el FOGASA no se comportó como lo hubiera hecho un acreedor privado:

a) al no exigir el pago de las deudas que constituyeron el objeto del acuerdo de 1993 con arreglo al calendario fijado en dicho acuerdo;

b) debido a las perspectivas de rentabilidad inciertas motivadas por el continuo deterioro de la situación financiera;

c) al aceptar la celebración de un acuerdo cuyo objeto eran nuevas deudas.

6.2.2. ACUERDO TGSS

(68) Como se ha mencionado en el considerando 21, la TGSS celebró un acuerdo con SNIACE el 8 de marzo de 1996, acuerdo que fue modificado el 7 de mayo de 1996 y el 30 de septiembre de 1997. A pesar de que se concluyó aproximadamente 18 meses después de la celebración del primer acuerdo, el acuerdo final se refería a las mismas deudas. Por ello, la Comisión considera que se trata de un único acuerdo modificado varias veces.

Posición de los acreedores públicos comparada con la de los acreedores privados

(69) En el momento de celebrarse el primer acuerdo entre la TGSS y SNIACE, el 8 de marzo de 1996, así como en el momento en que se llevó a cabo su primera modificación, el 7 de mayo de 1996, los acreedores privados todavía no habían alcanzado un acuerdo. Solo a partir del momento en que se realizó la segunda modificación del acuerdo, es decir el 30 de septiembre de 1997, cabía comparar la posición de la TGSS con la de los acreedores privados.

⁽¹⁾ Respuesta de las autoridades españolas de 29 de septiembre de 2005.

(70) Puede admitirse, en esta fase, que la TGSS fue más allá que los acreedores privados al celebrar un acuerdo con el fin de incrementar al máximo las posibilidades de recuperación de sus créditos.

Posibilidad de recuperar la totalidad de las cantidades adeudadas a la TGSS sin sufrir un perjuicio financiero

(71) De conformidad con la legislación española, la TGSS puede celebrar acuerdos de reprogramación de deudas siempre que aplique el tipo de interés legal vigente en el momento de la celebración del acuerdo.

(72) De este modo, la TGSS intentó proteger sus créditos, sin sufrir pérdidas financieras, siguiendo la sentencia *Tubacex*.

Perspectivas de rentabilidad de la empresa

(73) En el momento de celebrarse este acuerdo, como ya se ha dicho en el considerando 63, inciso iii), SNIACE era una empresa en crisis debido a sus pérdidas repetidas desde hacía varios años, a unos fondos propios negativos y a su importante deuda.

(74) Además, las autoridades españolas no han podido responder favorablemente a la petición de la Comisión (carta de 7 de agosto de 2008 D/53117) de que se le facilitaran las actas de las reuniones que tuvieron lugar entre la TGSS y SNIACE en 1994 ⁽²⁾. Estas actas hubieran permitido a la Comisión conocer el contexto de las negociaciones y valorar la opinión de la TGSS en cuanto a las posibilidades reales de SNIACE de hacer frente a sus compromisos tanto pasados como futuros. Al contrario, en su respuesta de 10 de septiembre de 2008, las autoridades españolas afirmaron no disponer de dichos documentos.

(75) Resulta, pues, evidente que la TGSS conocía la situación financiera de SNIACE, en particular el incumplimiento de sus compromisos con el FOGASA. Dado que el acuerdo se celebró en 1996, la TGSS hubiera podido comprobar, gracias a los documentos contables de la empresa, que SNIACE solo había respetado parcialmente el acuerdo de 1993 y que, además, había celebrado con el FOGASA un nuevo acuerdo en 1995 (es decir, aproximadamente 6 meses antes del acuerdo con la TGSS), cuyo objeto eran nuevas deudas.

Conclusión sobre el acuerdo con la TGSS

(76) La Comisión ha llegado a la conclusión de que la TGSS no actuó como lo hubiera hecho un acreedor privado:

⁽²⁾ Las autoridades españolas hicieron saber a la Comisión (carta de 28 de febrero de 2005 en respuesta a la carta de la Comisión de 3 de diciembre de 2004) que se habían organizado varias reuniones entre SNIACE y la TGSS.

- a) porque SNIACE pagaba de manera imperfecta su crédito a otro acreedor público (el FOGASA) que, además, había aceptado una acumulación de deudas, y
- b) debido a unas perspectivas de rentabilidad inciertas motivadas por el deterioro permanente de la situación financiera.

6.2.3. CONCLUSIÓN SOBRE LA EXISTENCIA DE AYUDAS

- (77) En opinión de la Comisión, solo la medida que condujo al acuerdo de 5 de noviembre de 1993 entre el FOGASA y SNIACE puede considerarse que cumple el criterio del acreedor privado. Por lo tanto, dicha medida no otorga una ventaja a SNIACE.
- (78) Por el contrario, la Comisión considera que la ejecución del acuerdo FOGASA I, modificado el 18 de marzo de 1999, el acuerdo FOGASA II y el acuerdo TGSS otorgan ventajas a SNIACE a los efectos del artículo 87, apartado 1, del Tratado por las razones expuestas anteriormente. En efecto, estas medidas otorgan ventaja a SNIACE al permitirle reprogramar sus obligaciones legales en relación con el pago de las cotizaciones a la Seguridad Social y las deudas contraídas con el FOGASA a las que SNIACE hubiera normalmente debido hacer frente si estos acreedores hubieran sido privados.
- (79) Por lo que se refiere a los demás criterios, la Comisión considera, en primer lugar, que las medidas se financian mediante fondos estatales, ya que tanto el FOGASA como la TGSS son organismos públicos cuyos recursos provienen del pago de cotizaciones obligatorias.
- (80) En segundo lugar, las medidas impugnadas son selectivas puesto que se aplican únicamente a SNIACE.
- (81) En tercer lugar, los mercados en los que opera SNIACE se caracterizan por un importante nivel de intercambios comerciales entre Estados miembros. SNIACE comercializa una parte de su producción en Europa, donde se enfrenta a la competencia de otras empresas. Por consiguiente, las ayudas concedidas a SNIACE pueden afectar al comercio entre Estados miembros. De la misma manera, estas medidas amenazan con falsear la competencia entre productores de productos textiles.
- (82) Por lo tanto, la Comisión considera que las medidas relativas a la ejecución del acuerdo FOGASA I, el acuerdo FOGASA II y el acuerdo TGSS constituyen ayudas estatales a los efectos del artículo 87, apartado 1, del Tratado.
- (84) Las excepciones previstas en el artículo 87, apartado 2, y en el artículo 87, apartado 3, letras b), d) y e), no son, a todas luces, aplicables ya que las medidas no están destinadas a fomentar la realización de un proyecto importante de interés común europeo o a poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro, ni a promover la cultura y la conservación del patrimonio. Tampoco se trata de otra categoría de ayuda determinada por el Consejo por decisión, tomada por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión.
- (85) En consecuencia, conviene evaluar las excepciones relacionadas con el desarrollo de determinadas regiones o sectores previstas en el artículo 87, apartado 3, letras a) y c).
- (86) Al tratarse de ayudas destinadas a favorecer el desarrollo de determinados sectores, y habida cuenta de la naturaleza de las medidas en cuestión, los únicos criterios pertinentes son los relativos a las ayudas de salvamento y reestructuración de empresas en crisis.
- (87) Al tratarse de ayudas destinadas a favorecer el desarrollo de determinadas regiones, la Comisión observa que la región en la que está ubicada SNIACE puede optar, desde el mes de septiembre de 1995, a las ayudas de finalidad regional en virtud del artículo 87, apartado 3, letra a), y que, antes de esa fecha, podía optar a las ayudas de finalidad regional con arreglo al artículo 87, apartado 3, letra c).
- (88) Por consiguiente, la Comisión tiene que analizar las medidas a la vista de las Directrices comunitarias sobre ayudas de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis y las Directrices sobre ayudas de finalidad regional. En virtud de la Comunicación de la Comisión sobre la determinación de las normas aplicables a la evaluación de las ayudas estatales ilegales⁽¹⁾, las medidas han de ser evaluadas con arreglo a las directrices vigentes en el momento de la concesión de las ayudas.

Ayudas de salvamento y reestructuración de empresas en crisis

- (89) En lo que respecta a las normas relativas a las ayudas de salvamento y reestructuración de empresas en crisis, no cabe duda de que, desde la publicación del Octavo Informe sobre Política de Competencia de 1979 y en todas sus directrices sucesivas, la Comisión exige un plan de reestructuración que permita restablecer la viabilidad de las empresas en crisis⁽²⁾.

⁽¹⁾ DO C 119 de 22.5.2002, p. 22.

⁽²⁾ Punto 227 del Octavo Informe de la Comisión Europea sobre Política de Competencia de 1979. Punto 3.2.2, inciso i), de las Directrices comunitarias sobre ayudas de Estado de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis (DO C 368 de 31.12.1994, p. 12). Punto 31 de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis (DO C 288 de 9.10.1999, p. 2). Punto 34 de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis (DO C 244 de 1.10.2004, p. 2).

6.3. EXAMEN DE LA COMPATIBILIDAD DE LAS AYUDAS

- (83) La compatibilidad de las medidas consideradas ayudas estatales con arreglo al artículo 87, apartado 1, del Tratado debe evaluarse sobre la base de las excepciones previstas en los apartados 2 y 3 de ese mismo artículo.

(90) En el presente caso, las autoridades españolas jamás han argüido que las medidas fueran una ayuda de salvamento y reestructuración. Tampoco han intentado demostrar que se trataba de un plan de reestructuración a los efectos de las normas aplicables en la fecha de concesión de las ayudas impugnadas. Un plan de esa naturaleza debe incluir, entre otras cosas, medidas internas de reestructuración y medidas compensatorias, tal como exigen el Octavo Informe de la Comisión sobre Política de Competencia de 1979 (apartados 227 y 228) y las directrices adoptadas a partir de 1994 ⁽¹⁾. La ausencia de plan de reestructuración confirma que el único objeto de la ayuda era mantener el funcionamiento de la empresa sin exigir ninguna contrapartida en cuanto a su reestructuración.

(91) En cuanto al plan de viabilidad que el demandante presentó a la Comisión antes de incoarse el procedimiento, las autoridades españolas se han limitado a indicar, en particular en su carta de 30 de junio de 1997 en respuesta a la carta de la Comisión de 16 de mayo de 1997, que la conclusión del experto según la cual «la viabilidad de SNIACE solo puede garantizarse mediante la concesión de subvenciones que le permitan llevar a cabo proyectos de inversión y renegociar la deuda» era una opinión puramente personal, expresada en un estudio privado, y no reflejaba necesariamente la opinión de las autoridades españolas ⁽²⁾.

(92) Por consiguiente, al no existir un plan de reestructuración, las medidas adoptadas en el marco de los acuerdos FOGASA II y TGSS así como la ejecución del acuerdo FOGASA I no están justificadas sobre la base del Octavo Informe sobre Política de Competencia de la Comisión Europea de 1979 o de las Directrices comunitarias sobre ayudas de salvamento y reestructuración de 1994, 1999 o 2004.

Ayudas de finalidad regional

(93) Por lo que atañe a las excepciones previstas en el artículo 87, apartado 3, letras a) y c), relativas a las ayudas destinadas a favorecer o facilitar el desarrollo de determinadas regiones, la Comisión señala que la región en la que está implantada SNIACE puede optar, desde el mes de septiembre de 1995, a las ayudas de finalidad regional en virtud del artículo 87, apartado 3, letra a), y que, antes de esa fecha, podía optar a las ayudas de finalidad regional con arreglo al artículo 87, apartado 3, letra c).

(94) Sin embargo, las ayudas concedidas a SNIACE carecen de las características necesarias para facilitar el desarrollo de determinadas regiones económicas a los efectos del citado artículo, en cuanto que se concedieron en forma de ayudas de funcionamiento, es decir sin estar sujetas a condición alguna sobre inversión o creación de empleos.

(95) Desde 1979 ⁽³⁾ la Comisión solo autoriza ayudas que no estén subordinadas a una inversión inicial o a la creación de empleos en regiones que pueden optar a las ayudas de finalidad regional cuando el Estado miembro logra demostrar la existencia de desventajas y mide su importancia, lo que no ha sucedido en este caso.

(96) Por consiguiente, las medidas adoptadas en el marco de los acuerdos FOGASA II y TGSS, así como la ejecución del acuerdo FOGASA I no pueden justificarse sobre la base de la Comunicación de la Comisión de 1979 o de las Directrices sobre las ayudas de finalidad regional de 1998.

Ayudas al sector de las fibras sintéticas

(97) En cuanto a las normas relativas al sector de las fibras textiles aplicables en el momento de la celebración de los acuerdos ⁽⁴⁾, la Comisión considera que las únicas ayudas a las que se podía optar eran las ayudas a la inversión. Sin embargo, las medidas impugnadas no presentan ninguna de las características de las ayudas a la inversión. Las medidas adoptadas en el marco de los acuerdos FOGASA II y TGSS, así como la ejecución del acuerdo FOGASA I no están justificadas sobre la base de las directrices de 1992 o 1996.

Conclusión sobre la compatibilidad de las ayudas

(98) La Comisión considera que las disposiciones de aplicación del acuerdo FOGASA I, modificado el 18 de marzo de 1999, así como la celebración de los acuerdos FOGASA II y TGSS no pueden declararse compatibles

7. PROCEDIMIENTO DE RECUPERACIÓN DE LAS AYUDAS ILEGALES

(99) Dado que la Comisión considera que la ejecución del acuerdo FOGASA I, modificado el 18 de marzo de 1999, así como de los acuerdos FOGASA II y TGSS son incompatibles con el Tratado, el beneficiario tiene que devolver las cantidades percibidas.

(100) Las modalidades de recuperación de las ayudas ilegales declaradas incompatibles se definieron en la Comunicación de la Comisión «Hacia una aplicación efectiva de las decisiones de la Comisión por las que se ordena a los Estados miembros que recuperen las ayudas estatales ilegales e incompatibles» (en lo sucesivo, «la Comunicación de 2007») ⁽⁵⁾. La jurisprudencia del Tribunal, en primer lugar, así como el apartado 37 de la Comunicación de 2007 precisan que la Comisión no tiene que fijar el importe exacto que debe devolverse. Sin embargo, la decisión debe incluir indicaciones que permitan a España determinar ese importe.

⁽¹⁾ Véase el punto 3.2.2, inciso i), de las Directrices de 1994 «[...] la ayuda deberá estar vinculada a un programa viable de reestructuración o de recuperación [...]».

⁽²⁾ Carta de las autoridades españolas transmitida por fax el 30 de junio de 1997, p. 2.

⁽³⁾ Segundo párrafo del punto 4 de la Comunicación de la Comisión sobre los regímenes de ayudas de finalidad regional (DO C 31 de 3.2.1979, p. 9). Punto 4.15 de las Directrices sobre las ayudas de finalidad regional (DO C 74 de 10.3.1998, p. 9).

⁽⁴⁾ DO C 346 de 30.12.1992, p. 2 y DO C 94 de 30.3.1996, p. 11.

⁽⁵⁾ DO C 272 de 15.11.2007, p. 4.

- (101) El Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión ⁽¹⁾, que establece disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo ⁽²⁾, establece que la ayuda recuperable con arreglo a la decisión de recuperación devengará intereses calculados a un tipo adecuado que fije la Comisión. Los intereses se devengarán desde la fecha en que la ayuda ilegal estuvo a disposición del beneficiario hasta la fecha de su recuperación. Se aplicará un tipo de interés compuesto hasta la fecha de recuperación de la ayuda.
- (102) No obstante, en relación con el método de cálculo de los intereses, el Tribunal de Justicia, en su sentencia de 11 de diciembre de 2008 en el asunto *C-295/07, Comisión/ Département du Loiret and Scott SA* ⁽³⁾, ha afirmado que el método de actualización de una ayuda ilegal es una cuestión material y no procedimental ⁽⁴⁾. La Decisión de 2000, y la Decisión relativa a la segunda incoación del procedimiento se adoptaron mucho antes que el Reglamento (CE) n° 794/2004.
- (103) En consecuencia, la Comisión considera que el método de cálculo de recuperación de las ayudas ilegales debe ser el utilizado en la época de la decisión anulada y que, por lo tanto, el Estado miembro utilizará el método denominado del «interés simple» para calcular el importe que debe devolverse.
- (104) A los efectos del presente caso, la Comisión distingue, por un lado, la ejecución parcial del acuerdo FOGASA I y, por otro, las medidas incompatibles de los acuerdos FOGASA II y TGSS.

Acuerdo FOGASA I

- (105) Como se ha indicado en el considerando 77, la Comisión considera que el acuerdo celebrado entre el FOGASA y SNIACE el 5 de noviembre de 1993 cumple el criterio del acreedor privado y, por lo tanto, no constituye una ayuda estatal.
- (106) Sin embargo, dado que el citado acuerdo solo se respetó en parte, la Comisión considera que el acuerdo FOGASA I, revisado el 18 de marzo de 1999, constituye una ayuda incompatible e ilegal que debe recuperarse. La incompatibilidad afecta, por un lado, a las sumas impagadas de conformidad al acuerdo hasta el 18 de marzo de 1999 y, por otro, al remanente de la ayuda a partir de esa fecha.
- (107) La ayuda que debe recuperarse tendrá que incluir los intereses devengados calculados con arreglo al método del interés simple (véase el considerando 101). Las sumas que se hayan devuelto en cumplimiento del acuerdo FO-

GASA I antes de su revisión, incluso aunque el tipo de interés fuera inferior al tipo de interés de referencia de la Comisión, no constituyen una ayuda estatal y, por consiguiente, no es necesario recuperarlas. Los pagos efectuados distintos de los importes abonados en cumplimiento de los acuerdos pueden deducirse de las sumas que deban recuperarse en concepto de ayuda ilegal e incompatible.

Acuerdos FOGASA II y TGSS

- (108) Como también se ha indicado anteriormente, la Comisión considera que España concedió unas ayudas ilegales en forma de un acuerdo de devolución, celebrado con el FOGASA el 30 de octubre de 1995, y de un acuerdo de reprogramación de deudas, celebrado con la TGSS el 8 de marzo de 1996, contrarias al artículo 88, apartado 3, del Tratado y que estas ayudas son incompatibles con el mercado común y el funcionamiento del Acuerdo sobre el EEE.
- (109) Dado que las ayudas son ilegales e incompatibles, deben devolverse íntegramente y anularse sus efectos económicos. Los importes que deben recuperarse equivalen a la totalidad de la deuda objeto del segundo acuerdo con el FOGASA y del acuerdo con la TGSS. A ellas hay que sumar los intereses simples calculados con arreglo al tipo de referencia de la Comisión. Los pagos efectuados pueden deducirse de las sumas que deban recuperarse.

8. CONCLUSIÓN

- (110) Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, procede modificar en consecuencia la Decisión 1999/395/CE.
- (111) El primer acuerdo de devolución celebrado entre el FOGASA y SNIACE no constituye una ayuda estatal.
- (112) Por el contrario, la nueva evaluación de la ejecución del acuerdo de devolución celebrado con el FOGASA, el 3 de noviembre de 1993, del acuerdo de devolución celebrado asimismo con el FOGASA, el 30 de octubre de 1995, y de los acuerdos de reprogramación celebrados con la TGSS llevan a la conclusión de que España concedió una ayuda ilegal, contraria al artículo 88, apartado 3, del Tratado y que esta ayuda es incompatible con el mercado común y el funcionamiento del Acuerdo sobre el EEE.
- (113) Dado que la ayuda concedida es ilegal e incompatible con el mercado común debe obtenerse su devolución de conformidad con el Reglamento (CE) n° 659/1999 y anularse sus efectos económicos.

⁽¹⁾ DO L 140 de 30.4.2004, p. 1.

⁽²⁾ DO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

⁽³⁾ (Pendiente de publicación).

⁽⁴⁾ Párrafo 83.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

La Decisión 1999/395/CE quedará modificada como sigue:

1) El artículo 1 quedará modificado como sigue:

a) el párrafo primero se sustituirá por el texto siguiente:

«El acuerdo celebrado el 5 de noviembre de 1993 entre la empresa Sociedad Nacional de Industrias y Aplicaciones de Celulosa Española SA (SNIACE) y el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) no constituía, en la fecha en que se celebró, una ayuda estatal a los efectos del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE.»;

b) tras el párrafo primero se insertará el párrafo siguiente:

«Las siguientes ayudas estatales ejecutadas por España a favor de SNIACE son incompatibles con el mercado común:

a) el acuerdo celebrado el 8 de marzo de 1996 (modificado por el acuerdo de 7 de mayo de 1996 y posteriormente por el acuerdo de 30 de septiembre de 1997) entre SNIACE y la Tesorería General de la Seguridad Social relativo a la reprogramación de deudas;

b) la ejecución del acuerdo celebrado el 5 de noviembre de 1993 entre SNIACE y FOGASA;

c) el acuerdo celebrado el 31 de octubre de 1995 entre SNIACE y FOGASA.».

2) Los artículos 2 y 3 se sustituirán por el texto siguiente:

«Artículo 2

1. España deberá obtener del beneficiario la devolución de las ayudas contempladas en el artículo 1, párrafo segundo.

2. Las sumas que deben recuperarse devengarán intereses desde la fecha en la que estuvieron a disposición del beneficiario hasta la fecha de su recuperación efectiva.

3. La recuperación de las ayudas contempladas en el artículo 1, párrafo segundo, será inmediata y efectiva.

4. España velará por que la presente Decisión se aplique en el plazo de cuatro meses a partir de la fecha de su notificación.

Artículo 3

1. En el plazo de dos meses a partir de la notificación de la presente Decisión, España presentará la siguiente información a la Comisión:

a) el importe total (principal e intereses) que debe recuperarse del beneficiario;

b) una descripción detallada de las medidas ya adoptadas y previstas para el cumplimiento de la presente Decisión;

c) los documentos que demuestren que se ha ordenado al beneficiario que reembolse las ayudas.

2. España mantendrá informada a la Comisión sobre el curso de las medidas nacionales adoptadas en aplicación de la presente Decisión hasta que la recuperación de las ayudas contempladas en el párrafo segundo del artículo 1 haya concluido. Presentará inmediatamente, a petición de la Comisión, información sobre las medidas ya adoptadas y previstas para el cumplimiento de la presente Decisión. También proporcionará información detallada sobre los importes de la ayuda y los intereses ya recuperados del beneficiario.».

Artículo 2

El destinatario de la presente Decisión será el Reino de España

Hecho en Bruselas, el 10 de marzo de 2009.

Por la Comisión

Neelie KROES

Miembro de la Comisión