

# LA APLICACIÓN PRIVADA DE LA NORMATIVA EUROPEA SOBRE AYUDAS DE ESTADO

FERNANDO PASTOR MERCHANTÉ

Profesor Titular interino de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales  
Universidad Autónoma de Madrid

Revista Española de Derecho Europeo 55  
Julio – Septiembre 2015  
Págs. 13 – 36

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN. II. FUNDAMENTOS: LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA SOBRE LA APLICACIÓN PRIVADA DE LA NORMATIVA SOBRE AYUDAS DE ESTADO. 1. *La eficacia directa de la cláusula standstill del artículo 108.3 del TFUE.* 2. *La interpretación maximalista de las consecuencias jurídicas asociadas a la infracción del artículo 108.3 del TFUE.* 3. *La independencia de los tribunales nacionales.* III. DESARROLLO: LAS INICIATIVAS DE LAS INSTITUCIONES POLÍTICAS DE LA UE PARA FOMENTAR LA APLICACIÓN PRIVADA DE LA NORMATIVA SOBRE AYUDAS DE ESTADO. 1. *Contexto: la centralización del sistema de control de las ayudas de Estado.* 2. *La política de comunicación y fomento de la Comisión.* 3. *Los Reglamentos de exención y de minimis.* IV. LÍMITES: LOS OBSTÁCULOS A LA APLICACIÓN PRIVADA DE LA NORMATIVA SOBRE AYUDAS DE ESTADO. 1. *La infra-utilización de los cauces nacionales para la aplicación de la normativa sobre ayudas de Estado.* 2. *Obstáculos para la aplicación privada de la normativa sobre ayudas de Estado.* 3. *Una limitación estructural: la disociación entre la aplicación de las normas de procedimiento y las normas sustantivas.* V. CONCLUSIÓN.

**RESUMEN:** El objetivo de este trabajo es analizar el margen que existe para el desarrollo de un sistema de aplicación privada o *private enforcement* de la normativa europea sobre ayudas de Estado. La primera parte del trabajo examina los fundamentos sobre los que descansa la aplicación privada de la normativa sobre ayudas de

**ABSTRACT:** This article is concerned with the private enforcement of the rules on State aid. The first part of the article examines the foundations for the private enforcement of State aid law, as laid down by the case law of the Court of Justice on the direct effect of Article 108(3) TFEU. The second part of the article looks at the

Estado, que se encuentran en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el efecto directo del artículo 108.3 del TFUE. La segunda parte del trabajo analiza la reacción de las instituciones políticas de la Unión (en particular, la Comisión y el Consejo) a esta jurisprudencia. La tercera y última parte del trabajo reflexiona sobre las causas por las que, a pesar de estos desarrollos, el volumen de acciones judiciales en este terreno sigue siendo tan reducido.

**PALABRAS CLAVE:** Ayudas de Estado; aplicación privada; competencia.

policies developed by the EU political institutions in order to foster the private enforcement of the rules on State aid. Finally, the last part of the article reflects on the reasons why, despite these developments, the volume of private enforcement in this field remains rather low.

**KEYWORDS:** State aid; private enforcement; competition.

Fecha de recepción del original: 11 de junio de 2015

Fecha de aceptación: 13 de julio de 2015

## I. INTRODUCCIÓN

El objetivo de este trabajo es analizar el margen que existe para el desarrollo de un sistema de aplicación privada o *private enforcement* de la normativa europea sobre ayudas de Estado –es decir, para la movilización de los operadores privados en la lucha contra las ayudas ilegales concedidas por los Estados miembros, a través del ejercicio de las acciones pertinentes ante las jurisdicciones nacionales–. El trabajo se centra por tanto en las acciones dirigidas a denunciar espontáneamente alguna ayuda de Estado («*stand-alone*» *private enforcement*), dejando de lado las acciones dirigidas a obtener la recuperación de ayudas sobre las que pende una declaración previa de incompatibilidad («*follow-on*» *private enforcement*).

El punto de partida de este trabajo es la observación de que las instituciones europeas han depositado muchas esperanzas en las posibilidades que ofrece la movilización de los operadores privados en la lucha contra las ayudas ilegales concedidas por los Estados miembros<sup>1</sup>. Esta postura se basa en la premisa de que las empresas tienen la información y los incentivos adecuados para denunciar las ayudas de las que se benefician ilegalmente sus competidores. El reto está en conseguir que esos incentivos se materialicen en acciones judiciales que redunden en una mayor eficacia del sistema de control de las ayudas. Se trata, en otras palabras, de que los mecanismos de aplicación privada de la normativa sobre ayudas de Estado complementen y refuercen los mecanismos de supervisión pública previstos en el Tratado –que consisten, fundamentalmente, en el procedimiento de examen previo de las nuevas ayudas<sup>2</sup> y en el procedimiento de revisión permanente de las ayudas existentes<sup>3</sup>, tareas que en ambos casos corresponden a la Comisión–.

1. Véanse los documentos analizados en el apartado III de este trabajo.

2. Artículo 108.2 y 3 del TFUE.

3. Artículo 108.1 del TFUE.

El trabajo se divide en tres partes. La primera parte examina los fundamentos sobre los que descansa la aplicación privada de la normativa sobre ayudas de Estado, que se encuentran en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el efecto directo de las obligaciones de suspensión y notificación previstas en el artículo 108.3 del TFUE. La segunda parte del trabajo analiza la reacción de las instituciones políticas de la Unión (en particular, la Comisión y el Consejo) a esta jurisprudencia, poniendo de manifiesto las estrategias desplegadas por estas instituciones para fomentar la aplicación privada de las normas sobre ayudas. La tercera y última parte del trabajo reflexiona sobre las causas por las que, a pesar de estos desarrollos, el volumen de acciones judiciales en este terreno sigue siendo tan escaso.

## II. FUNDAMENTOS: LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA SOBRE LA APLICACIÓN PRIVADA DE LA NORMATIVA SOBRE AYUDAS DE ESTADO

La competencia de los tribunales nacionales para conocer de asuntos en materia de ayudas de Estado descansa sobre el efecto directo del artículo 108.3 del TFUE, que faculta a los particulares para atacar ante sus jurisdicciones nacionales las ayudas concedidas en vulneración de las obligaciones de suspensión y notificación establecidas en esa disposición<sup>4</sup>. Esta sección analiza la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en torno a esa disposición, haciendo especial hincapié en los desarrollos jurisprudenciales que han reforzado el poder de los tribunales nacionales en el sistema de control de las ayudas de Estado y, como corolario, las oportunidades ofrecidas a los particulares para atacar por vía nacional las ayudas otorgadas a otras empresas.

### 1. LA EFICACIA DIRECTA DE LA CLÁUSULA *STANDSTILL* DEL ARTÍCULO 108.3 DEL TFUE

El Tribunal de Justicia reconoció por primera vez el efecto directo del artículo 108.3 del TFUE en *Costa c/ Enel*<sup>5</sup>. Lo confirmó poco después en el asunto *Lorenz*, al declarar que «la prohibición de ejecución contemplada en la última frase del [artículo 108.3 del TFUE] tiene efecto directo y engendra, en favor de los particulares, derechos que los órganos jurisdiccionales nacionales deben salvaguardar» y que «el efecto directo de la prohibición se extiende a cualquier ayuda que se haya ejecutado sin haber sido notificada y, en caso de notificación, se produce durante la fase preliminar y, si la Comisión inicia el procedimiento contradictorio, hasta la decisión definitiva»<sup>6</sup>. Al atribuir a los particulares el poder de invocar antes los tribunales nacionales la cláusula *standstill* del artículo 108.3 del TFUE, *Lorenz* puso la primera

4. PÉREZ RIVARÉS, J., «La aplicación del Derecho de la Unión Europea sobre ayudas estatales por los tribunales nacionales», *Revista Española de Derecho Comunitario*, nº 42, 2012, pp. 477-517, p. 483.

5. STJ, de 15.7.1964, as. *Flaminio Costa c/ ENEL* (6/64), p. 1141.

6. STJ, de 11.12.1973, as. *Lorenz c/ Alemania* (120/73), apartado 8.

piedra para el desarrollo de los canales descentralizados de aplicación de la normativa sobre ayudas de Estado.

En *Steinike & Weinlig*, decidido tres años más tarde, el Tribunal de Justicia volvió sobre esta cuestión, definiendo de una manera más precisa el papel de los tribunales nacionales en la aplicación de dicha normativa. El Tribunal aclaró que la tarea de examinar la compatibilidad de las ayudas de Estado con el mercado común corresponde en exclusiva a la Comisión<sup>7</sup>, lo cual implica que los particulares no pueden «impugnar la compatibilidad de una ayuda con el Derecho comunitario ante los órganos jurisdiccionales nacionales ni solicitar a éstos que se pronuncien, con carácter principal o incidental, sobre una posible incompatibilidad»<sup>8</sup>. Sin embargo, aclaró al mismo tiempo que ello no excluye que «un órgano jurisdiccional nacional pued[a] verse ante la necesidad de interpretar y aplicar el concepto de ayuda, contemplado en el artículo [107.1 del TFUE], para determinar si una medida estatal, establecida sin haber observado el procedimiento de control previo del [artículo 108.3 del TFUE], debe o no someterse a dicho procedimiento»<sup>9</sup>.

De esta forma, la distribución de tareas entre la Comisión y los tribunales nacionales en materia de ayudas se habría de regir a partir de entonces por dos principios básicos. De acuerdo con el primero, la función de los tribunales nacionales es velar por el respeto de la cláusula *standstill* del artículo 108.3 del TFUE (asegurarse, por tanto, de que los Estados miembros suspenden y notifican sus planes de ayuda antes de ejecutarlos). El ejercicio de esta función requiere que interpreten y apliquen el concepto de ayuda definido en el primer apartado del artículo 107 del TFUE, puesto que solo así pueden determinar si las medidas de las que conocen están sujetas a esa cláusula. Sin embargo, esto no quiere decir que estén facultados para aplicar la prohibición contenida en ese mismo apartado, puesto que el segundo principio básico en materia de ayudas es que la tarea de administrar la prohibición general y sus excepciones corresponde en exclusiva a la Comisión<sup>10</sup>. La idea, en otras palabras, era que los tribunales nacionales velarían por el respeto de las normas de procedimiento (por la «legalidad» de las ayudas, en la jerga de la disciplina), mientras que la Comisión administraría las normas sustantivas (examinaría la «compatibilidad» de las ayudas, en esa misma jerga).

*Lorenz* y *Steinike & Weinlig* sentaron las bases para el nacimiento de un sistema de aplicación privada o *private enforcement* de las normas sobre ayudas de Estado. En su jurisprudencia posterior, el Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de perfilar mejor algunos aspectos de este sistema. Al hacerlo, el Tribunal ha reforzado

7. STJ, de 22.3.1977, as. *Steinike & Weinlig c/ Alemania* (74/76), apartado 9.

8. *Ibid.*, apartado 10.

9. *Ibid.*, apartado 14.

10. STJ, de 21.11.1991, as. *Fédération Nationale du Commerce Extérieur des Produits Alimentaires (FNCEPA) y otros c/ Francia* (C-354/90), apartado 15 y STJ, de 11.7.1996, as. *Syndicat français de l'Express international (SFEI) y otros c/ La Poste y otros* (C-39/94), apartado 42.

progresivamente el papel de los tribunales nacionales en este sistema, tal y como muestran los dos desarrollos jurisprudenciales analizados en los dos siguientes sub-apartados: la interpretación maximalista de las consecuencias jurídicas que los tribunales nacionales deben extraer en caso de infracción del artículo 108.3 del TFUE (apartado 2) y la caracterización de las tareas de la Comisión y los tribunales nacionales como independientes entre sí (apartado 3).

## 2. LA INTERPRETACIÓN MAXIMALISTA DE LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS ASOCIADAS A LA INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 108.3 DEL TFUE

Las sentencias del Tribunal de Justicia en *Lorenz* y *Steinike & Weinlig* involucraron a los tribunales nacionales en la tarea de supervisar y aplicar las normas sobre ayudas de Estado. Sin embargo, no especificaron las medidas que dichos tribunales debían adoptar en el desempeño de esa tarea. El Tribunal de Justicia lo haría más adelante, en el asunto *Fédération Nationale du Commerce Extérieur des Produits Alimentaires* (también conocido como asunto del «salmón francés»), al declarar que «[l]os órganos jurisdiccionales nacionales deben garantizar a los justiciables que puedan alegar este incumplimiento que los Tribunales extraerán de este hecho todas las consecuencias, conforme al Derecho nacional, tanto en lo que atañe a la validez de los actos que conlleven la ejecución de las medidas de ayuda, como a la devolución de las ayudas económicas concedidas contraviniendo esta disposición o eventuales medidas provisionales»<sup>11</sup>.

Esta fórmula encapsula los principios básicos por los que se rige la actuación de los tribunales nacionales en este terreno. En primer lugar, la utilización del verbo «deben» deja claro que los tribunales tienen la obligación –y no solo el poder– de extraer las consecuencias jurídicas que procedan en caso de incumplimiento del artículo 108.3 del TFUE<sup>12</sup>. En segundo lugar, la referencia al «Derecho nacional» sirve como recordatorio de que «[l]as medidas pertinentes que deben ser adoptadas por los órganos jurisdiccionales nacionales no vienen, en principio, dictadas por el Derecho comunitario, sino que dependen de los tipos de reparación disponibles en el Derecho interno»<sup>13</sup> y que deben ser adoptadas de acuerdo con las normas nacionales de procedimiento, respetando los principios de equivalencia y efectividad<sup>14</sup>. Finalmente, la referencia a la «validez de los actos» despeja cualquier duda acerca de la función que le corresponde a los tribunales nacionales, que «excede la de un

11. STJ, de 21.11.1991, as. *Fédération Nationale du Commerce Extérieur des Produits Alimentaires* (FNCEPA) y otros c/ Francia (C-354/90), apartado 12.

12. STJ, de 11.7.1996, as. *Syndicat français de l'Express international* (SFEI) y otros c/ La Poste y otros (C-39/94), apartado 67.

13. F. JACOBS, as. *Transalpine Ölleitung in Österreich GmbH* y otros c/ Finanzlandesdirektion für Tirol y otros (C-368/04), presentadas el 29.11.2005, apartado 61.

14. STJ, de 5.10.2006, as. *Transalpine Ölleitung in Österreich GmbH* y otros c/ Finanzlandesdirektion für Tirol y otros (C-368/04), apartado 45.

Juez que se pronuncia con carácter provisional»<sup>15</sup>, de ahí que puedan ordenar la suspensión provisional de la ayuda ilegal, pero también su recuperación íntegra<sup>16</sup> y la compensación de los daños y perjuicios causados por su ejecución ilegal<sup>17</sup>.

Al desarrollar estos principios, el Tribunal ha acogido una interpretación maximalista de los poderes que les corresponden a los tribunales nacionales al amparo del artículo 108.3 del TFUE. Así, ha insistido sobre el carácter meramente ejemplificativo de los tipos de reparación que aparecen con más frecuencia en sus sentencias (suspensión; recuperación; indemnización de daños y perjuicios), invitando a los tribunales nacionales a explorar otras opciones. Sirvan como ejemplo de esta afirmación los asuntos sobre ayudas fiscales, en los que el Tribunal ha reconocido la posibilidad de suspender cautelarmente el cobro de las tasas con las que se financia una ayuda ilegal<sup>18</sup>. O los asuntos que se refieren a la posibilidad de ordenar el pago de intereses por el período que duró la ilegalidad de la ayuda (en lugar de su recuperación), cuando ésta termina siendo declarada compatible por la Comisión<sup>19</sup>. La idea que subyace a todos estos pronunciamientos es que los tribunales nacionales deben «adoptar cualesquiera medidas que a la vista de las circunstancias resulten necesarias para anular los efectos del incumplimiento» del artículo 108.3 del TFUE<sup>20</sup>.

Pero es que, además, han sido varios los asuntos en los que el Tribunal de Justicia ha invitado a los tribunales nacionales a ir más allá de esta obligación de reparación mínima consistente en la eliminación de los efectos del incumplimiento. El asunto *SFEI* es un buen ejemplo de ello. El Tribunal de Justicia no pudo escapar a la conclusión de que el Tratado carece de toda base legal para fundamentar una reclamación de daños y perjuicios dirigida contra la empresa beneficiaria de una ayuda, toda vez que los únicos destinatarios de las normas sobre ayudas son los propios Estados miembros<sup>21</sup>. Sin embargo, el Tribunal de Justicia aprovechó la ocasión para recordar que el principio de no discriminación puede exigir que los tribunales

---

15. STJ, de 11.7.1996, as. *Syndicat français de l'Express international (SFEI) y otros c/ La Poste y otros* (C-39/94), apartado 67.

16. STJ, de 5.10.2006, as. *Transalpine Ölleitung in Österreich GmbH y otros c/ Finanzlandesdirektion für Tirol y otros* (C-368/04), apartado 56.

17. *Ibid.*, apartado 75; STJ, de 12.2.2008, as. *Centre d'exportation du livre français (CELF) y Ministre de la Culture et de la Communication c/ Société internationale de diffusion et d'édition (SIDE)* (C-199/06), apartado 55.

18. STJ, de 27.11.2003, as. *Enirisorse SpA c/ Ministero delle Finanze* (C-34 a C-38/01), apartado 45.

19. STJ, de 12.2.2008, as. *Centre d'exportation du livre français (CELF) y Ministre de la Culture et de la Communication c/ Société internationale de diffusion et d'édition (SIDE)* (C-199/06), apartado 52.

20. F. JACOBS, as. *Fédération Nationale du Commerce Extérieur des Produits Alimentaires (FNCEPA) y otros c/ Francia* (C-354/90), presentadas el 3.10.1991, apartado 27.

21. STJ, de 11.7.1996, as. *Syndicat français de l'Express international (SFEI) y otros c/ La Poste y otros* (C-39/94), apartado 74.

nacionales vayan más allá de los estándares mínimos previstos en el Derecho de la UE, cuando el Derecho interno prevé consecuencias más estrictas en caso de incumplimiento de una norma nacional similar<sup>22</sup>. De esta forma, el Tribunal de Justicia estaba invitando a los tribunales nacionales a buscar fórmulas, en su Derecho nacional, para dar cobertura a las acciones de responsabilidad dirigidas contra las empresas beneficiarias de ayudas ilegales.

### 3. LA INDEPENDENCIA DE LOS TRIBUNALES NACIONALES

El segundo desarrollo jurisprudencial que interesa destacar aquí es la configuración de las funciones atribuidas a la Comisión y a los tribunales nacionales en materia de ayudas como tareas completamente independientes entre sí. Para comprender el significado de esta afirmación, es necesario partir de la observación de que el diseño del sistema de control expuesto hasta ahora implica que, en algunos casos, dos instituciones diferentes participarán en el enjuiciamiento de una misma medida –los tribunales nacionales, que velan por el respeto de las normas de procedimiento (legalidad), y la Comisión, que vela por el respeto de las normas sustantivas (compatibilidad)–. Se suscita así el problema de determinar cómo se articula la relación entre sus respectivos procedimientos y pronunciamientos. Este es el contexto en el que el Tribunal de Justicia ha declarado que las funciones de la Comisión y de los tribunales nacionales son «complementarias pero distintas»<sup>23</sup>, subrayando de esta forma la independencia entre ambas.

Esta independencia se manifiesta tanto en el plano procedimental como en el plano material. En el plano procedimental, su principal manifestación es la regla según la cual la incoación del procedimiento de examen de una ayuda por la Comisión no exime a los tribunales nacionales de su obligación de salvaguardar los intereses de los particulares en caso de vulneración de las obligaciones de suspensión y notificación del artículo 108.3 del TFUE<sup>24</sup>. De ahí que no puedan «diferir la adopción de su decisión hasta que la Comisión se haya pronunciado sobre la compatibilidad de la ayuda», aunque existan indicios que sugieran que la decisión de la Comisión va a confirmar la compatibilidad de la ayuda<sup>25</sup>. De esta forma, la regla acogida en materia de ayudas es diametralmente opuesta a la que opera en el ámbito de las normas sobre competencia, donde los tribunales nacionales deben suspender el procedimiento cuando la Comisión emprende la investigación del mismo asunto<sup>26</sup>.

22. *Ibid.*, apartado 75.

23. STJ, de 21.11.2012, as. *Deutsche Lufthansa AG c/ Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH* (C-284/12), apartado 27.

24. STJ, de 11.7.1996, as. *Syndicat français de l'Express international (SFEI) y otros c/ La Poste y otros* (C-39/94), apartado 44.

25. STJ, de 11.3.2010, as. *Centre d'exportation du livre français (CELF) y Ministre de la Culture et de la Communication c/ Société internationale de diffusion et d'édition (SIDE)* (C-1/09), apartado 40.

26. STJ, de 28.2.1991, as. *Stergios Delimitis v Henninger Bräu AG* (C-234/89), apartados 53 y 54.

La independencia se manifiesta también en el plano material, toda vez que las determinaciones de la Comisión y las de los tribunales nacionales no se condicionan entre sí. Por un lado, *Boussac* dejó claro que la *ilegalidad* de una ayuda no compromete su *compatibilidad*, de manera que la Comisión no debe (ni puede) declarar incompatible una ayuda por el solo hecho que su otorgamiento se haya producido en violación de las obligaciones de suspensión y notificación previa<sup>27</sup>. Por otro, la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto sobre el *salmón francés* aclaró que, a la inversa, la adopción por la Comisión de una decisión positiva «no tiene como consecuencia regularizar, *a posteriori*, los actos de ejecución que eran inválidos por haber sido adoptados incumpliendo la prohibición prevista en [el artículo 108.3 del TFUE]»<sup>28</sup>. De esta forma, los vicios de procedimiento en el otorgamiento de una ayuda no comprometen su compatibilidad y, a la inversa, la compatibilidad de una ayuda no subsana sus vicios de procedimiento –es decir, su ilegalidad–.

Este arreglo viene a desterrar la posibilidad de utilizar la doctrina del «error excusable» para pasar por alto los vicios de procedimiento cometidos en el otorgamiento de ayudas que terminan siendo aprobadas por la Comisión. Cabe la posibilidad, por tanto, de que un tribunal nacional se enfrente a la tarea de revisar la legalidad del procedimiento de otorgación de una ayuda cuya compatibilidad con el mercado común ya ha sido confirmada por la Comisión. Los tipos de reparación que el tribunal nacional deberá administrar en ese escenario no presentan ninguna peculiaridad, salvo el hecho de que la restauración de la legalidad requiere únicamente que se eliminen los efectos transitorios producidos por la ayuda entre el momento de su otorgamiento y el de su aprobación por la Comisión. De ahí que en este tipo de supuestos no sea necesario ordenar la recuperación de la ayuda, sino tan solo imponer sobre el beneficiario «el pago de intereses por el período que duró la ilegalidad» y, en su caso, estimar cuando proceda las «demandas de indemnización de los perjuicios causados por la naturaleza ilegal de la ayuda»<sup>29</sup>.

La lógica a la que obedece este esquema es la de asegurar la efectividad del artículo 108.3 del TFUE. Así se deduce de la sentencia en el asunto *SFEI*, en la que el Tribunal de Justicia declaró que «el efecto útil» de esa disposición «quedaría menoscabado si el hecho de someter el asunto a la Comisión impidiera a los órganos jurisdiccionales nacionales sacar todas las consecuencias de la infracción de esta disposición»<sup>30</sup>. Así se deduce también de la sentencia sobre el

27. STJ, de 14.2.1990, as. *Francia c/ Comisión (Boussac)* (C-301/87), apartado 21.

28. STJ, de 21.11.1991, as. *Fédération Nationale du Commerce Extérieur des Produits Alimentaires (FNCEPA) y otros c/ Francia* (C-354/90), apartado 16.

29. STJ, de 12.2.2008, as. *Centre d'exportation du livre français (CELF) y Ministre de la Culture et de la Communication c/ Société internationale de diffusion et d'édition (SIDE)* (C-199/06), apartado 55.

30. STJ, de 11.7.1996, as. *Syndicat français de l'Express international (SFEI) y otros c/ La Poste y otros* (C-39/94), apartado 45.

*salmón francés*, en la que el Tribunal afirmó –en apoyo de la afirmación de que la compatibilidad de una ayuda no subsana su ilegalidad– que «[c]ualquier otra interpretación conduciría a fomentar, por parte del Estado miembro interesado, la inobservancia de la última frase del [artículo 108.3 del TFUE], y la privaría de su eficacia»<sup>31</sup>.

La postura adoptada por el Tribunal de Justicia no está exenta de dificultades. La principal dificultad es el riesgo de que los procedimientos que se siguen en paralelo ante la Comisión y ante un tribunal nacional desemboquen en pronunciamientos contradictorios<sup>32</sup>. Es cierto que todo el sistema descansa sobre la idea de que los pronunciamientos de los tribunales nacionales y de la Comisión se refieren a realidades diferentes (a la legalidad de la ayuda y a su compatibilidad), por lo que no puede haber contradicción entre ellos. Sin embargo, tanto la Comisión como los tribunales nacionales deben decidir con carácter previo si la medida objeto de examen constituye una ayuda de Estado con arreglo a la definición del Tratado y es aquí donde sus respectivas determinaciones pueden chocar entre sí.

En este sentido, es necesario diferenciar dos supuestos diferentes. El primer supuesto es aquel en el que una medida merece la calificación de ayuda de Estado para un tribunal nacional pero no para la Comisión. La lógica de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia implica que este supuesto no es problemático, dado que la cláusula de suspensión y notificación del artículo 108.3 TFUE «se basa en el objetivo cautelar de garantizar que no se aplique *jamás* una ayuda incompatible»<sup>33</sup>. El diseño del sistema de control de las ayudas responde por tanto a una lógica eminentemente preventiva o «sobreprotectora», que favorece los falsos positivos en la aplicación de la noción de ayuda y, por tanto, en la aplicación de las consecuencias jurídicas anudadas a dicha noción –que son, precisamente, la activación de la prohibición del artículo 107.1 del TFUE y de las obligaciones de suspensión y notificación del artículo 108.3 del TFUE–. Así, forma parte de la lógica del sistema que un tribunal nacional bloquee en algunos casos medidas que no constituyen, a ojos de la Comisión, ayudas de Estado. Esto es «bueno», según la lógica del sistema, porque minimiza el riesgo de que alcancen el mercado ayudas que pueden dañarlo.

El segundo supuesto se da cuando una medida merece la calificación de ayuda para la Comisión pero no para un tribunal nacional. Este supuesto es más problemático desde el punto de vista de la lógica sobreprotectora del sistema, porque supone un fallo de los tribunales nacionales en el ejercicio de su función preventiva. De ahí que

31. STJ, de 21.11.1991, as. *Fédération Nationale du Commerce Extérieur des Produits Alimentaires (FNCEPA) y otros c/ Francia* (C-354/90), apartado 16.

32. KÖHLER, M., «Private Enforcement of State Aid Law – Problems of Guaranteeing EU Rights by Means of National (Procedural) Law», *European State Aid Law Quarterly*, nº 11, 2012, pp. 369-387, p. 381.

33. STJ, de 12.2.2008, as. *Centre d'exportation du livre français (CELF) y Ministre de la Culture et de la Communication c/ Société internationale de diffusion et d'édition (SIDE)* (C-199/06), apartado 47 (cursiva añadida).

la jurisprudencia haya declarado que en este tipo de supuestos prevalece siempre el pronunciamiento de la Comisión, con independencia de que éste sea *provisional* (si se plasma en una decisión de incoar el procedimiento de investigación formal) o *definitivo* (si se plasma en una decisión final).

En realidad, la segunda hipótesis (contradicción entre la calificación del tribunal nacional y la calificación *definitiva* de la Comisión) no plantea excesivas dificultades. Por un lado, la principal tarea de los tribunales nacionales es velar por el cumplimiento de la cláusula *standstill*, por lo que en cierto modo el poder de aplicar la definición de ayuda tiene carácter accesorio y supone una derogación de la regla conforme a la cual la aplicación del artículo 107.1 TFUE corresponde en exclusiva a la Comisión. Por otro, es fácil apoyar sobre el principio general de primacía del Derecho de la UE la obligación de los tribunales nacionales de atenerse a la decisión final de la Comisión con respecto a la calificación de una medida como ayuda. A este principio recurrió el Tribunal de Justicia en *Lucchini* para justificar la afirmación de que el principio de *res judicata* no puede impedir la recuperación de una ayuda «cuya incompatibilidad con el mercado común ha sido declarada por una decisión firme de la Comisión»<sup>34</sup>. Aunque en *Lucchini* la controversia giraba en torno a la *compatibilidad* de la ayuda, nada impide extender el mismo razonamiento para sostener que deben prevalecer los pronunciamientos de la Comisión sobre la *caracterización* de una medida como ayuda de Estado.

Mayores dudas podría suscitar la primera hipótesis (contradicción entre la calificación del tribunal nacional y la calificación *provisional* de la Comisión), si no fuera porque el Tribunal de Justicia abordó recientemente esta cuestión en el asunto *Frankfurt Hahn*<sup>35</sup>. El origen de esa sentencia se encuentra en una cuestión prejudicial planteada por un tribunal alemán, que quería saber, justamente, qué efectos produce la calificación de una medida como ayuda de Estado que está implícita en cualquier decisión de incoar el procedimiento de investigación formal. El Tribunal de Justicia recurrió una vez más a la idea del efecto útil del artículo 108.3 del TFUE, que se frustraría «en el supuesto de que los órganos jurisdiccionales nacionales pudieran considerar que una medida no constituye una ayuda en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, y en consecuencia no suspendieran su ejecución aunque la Comisión hubiera declarado en su decisión de incoar el procedimiento de investigación formal que esa medida puede presentar elementos de ayuda»<sup>36</sup>. Aunque admitió que las valoraciones contenidas en este tipo de decisiones «tienen carácter preliminar»<sup>37</sup>, el Tribunal entendió que los tribunales nacionales estaban vinculados por dichas valoraciones, porque así lo exige «el objetivo de

34. STJ, de 18.7.2007, as. *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato c/ Lucchini Spa* (C-119/05), apartado 63.

35. STJ, de 21.11.2012, *Deutsche Lufthansa AG c/ Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH* (C-284/12).

36. *Ibid.*, apartado 38.

37. *Ibid.*, apartado 37.

prevención en que se basa el sistema de control de las ayudas estatales»<sup>38</sup> así como el principio de cooperación leal<sup>39</sup>.

### III. DESARROLLO: LAS INICIATIVAS DE LAS INSTITUCIONES POLÍTICAS DE LA UE PARA FOMENTAR LA APLICACIÓN PRIVADA DE LA NORMATIVA SOBRE AYUDAS DE ESTADO

El apartado anterior ha repasado la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el efecto directo del artículo 108.3 del TFUE, una de cuyas principales consecuencias ha sido el reforzamiento del papel de los tribunales nacionales en el control de las ayudas estatales –y, por ende, la ampliación de las oportunidades que dichos tribunales pueden brindar a los particulares a la hora de atacar las ayudas otorgadas a otras empresas–.

Este apartado analiza la reacción de las instituciones políticas de la Unión Europea a esta jurisprudencia. El punto de partida de este análisis es la constatación de los problemas que plantea la centralización del sistema de control de las ayudas estatales (apartado 1). Estos problemas explican la reacción entusiasta que han tenido las instituciones políticas de la Unión Europea a las posibilidades abiertas por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Esta reacción se ha plasmado en la política de fomento de los cauces de aplicación privada desarrollada por la Comisión (apartado 2) y en las iniciativas descentralizadoras adoptadas por el Consejo mediante los Reglamentos *de minimis* y de exención (apartado 3).

#### 1. CONTEXTO: LA CENTRALIZACIÓN DEL SISTEMA DE CONTROL DE LAS AYUDAS DE ESTADO

Sin duda, uno de los rasgos más característicos del sistema de control de las ayudas estatales es su alto grado de centralización, que probablemente no tiene parangón en ningún otro sector del Derecho de la UE<sup>40</sup>. Esta centralización se manifiesta en dos planos: en el plano vertical (Administración europea vs. Administraciones nacionales) y en el plano horizontal (Comisión europea vs. otras instituciones europeas). En el plano *vertical*, la centralización de la Administración de las ayudas públicas se debe al hecho de que éste es uno de los pocos sectores de «administración directa» previstos en el Tratado, donde la labor de desarrollo, supervisión y ejecución de las normas corresponde a la Administración europea –y no a las Administraciones de los Estados Miembros, como es habitual en Derecho europeo–.

En el plano *horizontal*, la Administración europea de las ayudas públicas se caracteriza por el poder extraordinario que tiene la Comisión frente al resto de

38. *Ibid.*, apartado 40.

39. *Ibid.*, apartado 41.

40. Desarrollo estas ideas, con más detalle, en PASTOR MERCHANT, F., «The administration of State aid», en VELASCO CABALLERO, F. y PASTOR MERCHANT, F., *The Public Administration of the Internal Market*, Europa Law Publishing, Gröningen, 2015, pp. 133-149.

instituciones europeas. La pieza central del sistema de supervisión de las normas sobre ayudas públicas es el procedimiento de control previo del artículo 108.2 del TFUE, que atribuye a la Comisión el poder exclusivo para aplicar las excepciones previstas en el Tratado. Esta exclusividad opera en el plano vertical (en principio, ni las autoridades ni los tribunales nacionales pueden declarar la compatibilidad con el mercado interior de una ayuda) pero también en el plano horizontal: el procedimiento concluye con una decisión de la propia Comisión y no del Consejo (como en antidumping) o del Tribunal de Justicia (como ocurre en el marco del procedimiento general de infracción de los arts. 258 y 259 del TFUE). Es cierto que el párrafo tercero del artículo 108.1 del TFUE contiene una cláusula de salvaguarda, que permite al Consejo declarar la compatibilidad de cualquier ayuda, pero el recurso a esta norma es excepcional como consecuencia de la regla de la unanimidad y de la jurisprudencia del TJUE, que impide la utilización de esta vía una vez ha tomado posición la Comisión<sup>41</sup>.

El carácter fuertemente centralizado del sistema de supervisión de las ayudas públicas no está exento de dificultades. El principal problema es que se trata de un sistema muy exigente desde el punto de vista de las cargas que plantea sobre los recursos administrativos de la Comisión. Y es que, evidentemente, la necesidad de examinar con carácter previo todas las ayudas concedidas por los Estados miembros de la Unión Europea supone un reto considerable para una Administración tan pequeña (en términos relativos) como es la Comisión<sup>42</sup>. Es en este contexto en el que hay que analizar la reacción de la Comisión y de las otras instituciones de la UE a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el efecto directo del artículo 108.3 del TFUE.

## 2. LA POLÍTICA DE COMUNICACIÓN Y FOMENTO DE LA COMISIÓN

No es de extrañar, a la vista de estas observaciones, que la Comisión haya desarrollado durante los últimos veinte años una política claramente dirigida a fomentar la aplicación privada de las normas sobre ayudas de Estado. Los orígenes de esta política se remontan a su «Comunicación sobre la cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión en materia de ayudas de Estado»<sup>43</sup> del año 1995. Dicha Comunicación evidenciaba una apuesta clara por parte de la Comisión para fomentar la aplicación privada de las normas sobre ayudas de Estado. Su premisa básica era que «[l]a Comisión no siempre puede intervenir sin demora para salvaguardar los intereses de terceros en materia de ayudas de Estado» y que, «por el contrario, los órganos jurisdiccionales nacionales pueden hallarse en mejores

41. STJ, de 29.6.2004, as. *Comisión c/ Consejo* (C-110/02).

42. KELEMEN, R. D., «Adversarial Legalism and Administrative Law in the European Union», en ROSE-ACKERMAN, R. y LINDSETH, P. L. (Eds.), *Comparative Administrative Law*, Edward Elgar, Cheltenham-Northampton, 2010, pp. 606-617, p. 610, quien se refiere a la debilidad de la «capacidad administrativa» de la Comisión.

43. Comunicación sobre la cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión en materia de ayudas de Estado (DO C 312, de 23.11.1995, pp. 8-13).

condiciones para examinar y poner remedio a las infracciones a lo dispuesto en la última frase del [artículo 108.3 del TFUE]»<sup>44</sup>.

La Comisión se marcaba por ello el objetivo de conseguir «una cooperación más estrecha con los órganos jurisdiccionales nacionales»<sup>45</sup>, para lo cual proponía una estrategia basada en dos ejes. En primer lugar, la Comisión seguiría una política «apertura y transparencia», dirigida a mejorar el conocimiento de las normas sobre ayudas<sup>46</sup>. La propia Comunicación formaba parte de esta estrategia, puesto que su principal cometido era resumir y dar a conocer la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el papel de los tribunales nacionales en el sistema de control de las ayudas estatales<sup>47</sup>. En segundo lugar, la Comunicación articulaba dos mecanismos específicos de cooperación con estos tribunales –a saber, la posibilidad de que estos órganos soliciten información relativa a los procedimientos pendientes ante la Comisión<sup>48</sup> y la posibilidad de que soliciten un dictamen de la Comisión sobre la aplicación de la normativa de ayudas en el ámbito nacional<sup>49</sup>–.

No cabe duda de que la principal razón por la que la Comisión decidió fomentar de esta manera la aplicación privada de las normas sobre ayudas era la necesidad de mejorar la eficiencia de un sistema que absorbía demasiados recursos. Esta motivación aparecería de manera más explícita en el «Plan de acción en el ámbito de las ayudas estatales»<sup>50</sup>, un documento de consulta publicado en 2005 con el que la Comisión pretendía iniciar un ambicioso programa de modernización del sistema de control de las ayudas estatales. Uno de los objetivos prioritarios de dicho programa era mejorar la eficacia de dicho sistema<sup>51</sup>, y esto pasaba, en parte, por continuar fomentando la acción de los operadores privados en la supervisión y ejecución de la normativa sobre ayudas, como complemento a la labor de la propia Comisión. De ahí que el Plan de acción confirmara la intención de la Comisión de continuar con su política de comunicación y promoción de los mecanismos de aplicación privada en materia de ayudas<sup>52</sup>.

---

44. *Ibid.*, apartado 3.

45. *Ibid.*, apartado 26.

46. *Ibid.*, apartado 27.

47. *Ibid.*, apartados 4 a 22.

48. *Ibid.*, apartado 28.

49. *Ibid.*, apartado 29.

50. Plan de acción en el ámbito de las ayudas estatales – Ayudas estatales menos numerosas y más específicas: hoja de ruta para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009 (Documento de consulta no publicado en el Diario Oficial).

51. *Ibid.*, apartado 18.

52. *Ibid.*, apartado 55.

A raíz del Plan de acción, la Comisión encargó un estudio sobre la aplicación de las normas sobre ayudas estatales por los tribunales nacionales<sup>53</sup>. Una de las recomendaciones de dicho estudio era la adopción de una nueva Comunicación sobre cooperación, en la que se insistiese sobre las posibilidades de reparación que los competidores y las partes afectadas podían obtener antes los tribunales nacionales<sup>54</sup>. Siguiendo esta recomendación, la Comisión adoptó en 2009 una nueva Comunicación que recogía de manera actualizada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la aplicación descentralizada de la normativa sobre ayudas<sup>55</sup> y reiteraba la existencia de dos cauces de cooperación con los tribunales nacionales (solicitudes de información y consultas)<sup>56</sup>.

A la Comunicación de 2009 le seguirían otros documentos dirigidos a mejorar el conocimiento de las normas sobre ayudas, tales como la Comunicación sobre recuperación (que aspiraba a realizar una función pedagógica similar, aunque en relación con la ejecución de las decisiones de recuperación)<sup>57</sup> y el Manual sobre Procedimientos (un documento de trabajo para uso interno de la Comisión, pero disponible en su página web)<sup>58</sup>. La estrategia de promoción y comunicación impulsada por la Comisión se ha plasmado también en otras iniciativas, tales como la compilación y difusión de información a través del *State aid scoreboard*, el registro de ayudas y los boletines informativos distribuidos periódicamente por la Comisión<sup>59</sup>. O —por poner un último ejemplo— a través de la convocatoria periódica de subvenciones para la realización de programas de formación para jueces<sup>60</sup>.

Todo ello revela un compromiso claro por parte de la Comisión con el objetivo de fomentar la acción de los operadores privados en la aplicación de la normativa

---

53. JESTAEDT, T., DERENNE, J. y OTTENVANGER, T., *Study on the enforcement of State aid Law at National level*, Jones Day, Lovells, Allen & Overy, Bruselas, 2006.

54. *Ibid.*, p. 35.

55. Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de la normativa sobre ayudas estatales por los órganos jurisdiccionales nacionales (2009/C-85/01), apartado 6.

56. Tras la reforma de 2014, estos mecanismos han sido codificados en el artículo 23.a del Reglamento (CE) 659/1999 del Consejo, de 22.3.1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 108 del Tratado CE.

57. 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 (2007/C-272/05).

58. *State Aid. Manual of Procedures. Internal DG Competition working documents for the application of Articles 107 and 108 TFEU*, Publication Office of the European Union, Luxemburgo, 2013.

59. SZYSZCZAK, E. M., *The Regulation of the State in Competitive Markets in the EU*, Hart, Oxford, 2007, p. 25.

60. Véanse las convocatorias que publica periódicamente la Comisión en su página web: <http://ec.europa.eu/competition/court/training.html> (última consulta 9 de junio de 2015).

sobre ayudas, un compromiso que aparece reflejado también en el reciente «Plan de modernización de las ayudas estatales en la UE»<sup>61</sup>.

### 3. LOS REGLAMENTOS DE EXENCIÓN Y *DE MINIMIS*

Otras de las estrategias adoptadas por las instituciones políticas de la Unión para mitigar la presión que el sistema de supervisión de las ayudas ejerce sobre los recursos de la Comisión ha sido la descentralización parcial del sistema, mediante la exclusión de algunas ayudas de la obligación de notificación y autorización previa. Esta estrategia se ha apoyado en el artículo 109 del TFUE, que faculta al Consejo «para adoptar los reglamentos apropiados para la aplicación de los artículos 107 y 108 y determinar, en particular, las condiciones para la aplicación del apartado 3 del artículo 108 y las categorías de ayudas que quedan excluidas de tal procedimiento». Aunque el contenido de este precepto no ha variado desde la entrada en vigor del Tratado de Roma en 1957, el Consejo no hizo uso de él hasta la adopción del llamado «Reglamento de habilitación»<sup>62</sup> en 1999.

El artículo 1 de dicho Reglamento habilita a la Comisión para «declarar compatibles con el mercado común y no sujetas a la obligación de notificación» las categorías de ayudas que defina en los correspondientes Reglamentos. La Comisión hizo uso de esta habilitación por primera vez en 2001, con la aprobación del Reglamento sobre ayudas a la formación<sup>63</sup> y el Reglamento sobre ayudas a las pequeñas y medianas empresas<sup>64</sup>. Este paquete inicial fue ampliado más adelante con la aprobación del Reglamento sobre ayudas para el empleo<sup>65</sup> y de los Reglamentos sobre ayudas para pequeñas y medianas empresas en los sectores agrícola<sup>66</sup> y

---

61. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Modernización de las ayudas estatales en la UE (COM[2012] 209 final), apartado 21.

62. Reglamento (CE) 994/98 del Consejo, de 7.5.1998, sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea a determinadas categorías de ayudas de Estado horizontales, modificado por el Reglamento (UE) 733/2013 del Consejo, de 22.7.2013, por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 994/98 sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea a determinadas categorías de ayudas estatales horizontales.

63. Reglamento (CE) 68/2001 de la Comisión, de 12.1.2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas a la formación.

64. Reglamento (CE) 70/2001 de la Comisión, de 12.1.2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales a las pequeñas y medianas empresas.

65. Reglamento (CE) 2204/2002 de la Comisión, de 12.12.2002, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para el empleo.

66. Reglamento (CE) 1/2004 de la Comisión, de 23.12.2003, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para las pequeñas y medianas empresas dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos agrarios.

pesquero<sup>67</sup>. Todos ellos fueron sustituidos por el primer «Reglamento general de exención por categorías» del año 2008<sup>68</sup>, que ha sido reemplazado, a su vez, por el vigente Reglamento general de 2014<sup>69</sup>.

El Reglamento general de exención por categorías exige a los Estados miembros de la obligación de notificar los regímenes de ayudas o ayudas individuales que satisfacen las condiciones generales definidas en sus Capítulos I y II, así como las condiciones específicas definidas para cada categoría de ayuda en el Capítulo III. El hecho de que una medida satisfaga todas estas condiciones tiene dos consecuencias distintas: implica, en primer lugar, que dicha medida es compatible con el mercado interior; implica, además, que dicha medida puede ser ejecutada sin necesidad de pasar por el examen previo de la Comisión.

Por su parte, el artículo 2 del Reglamento de habilitación faculta a la Comisión para declarar, mediante Reglamento, que «determinadas ayudas no cumplen todos los criterios señalados en el apartado 1 del artículo [107] del Tratado y quedan, por tanto, excluidas del procedimiento de notificación contemplado en el apartado 3 del artículo [108] del Tratado, siempre que la ayuda concedida a una misma empresa durante un período dado no supere un determinado importe fijo». Esta es la base jurídica sobre la que se ha apoyado la Comisión para aprobar los sucesivos Reglamentos *de minimis* que han operado en este ámbito<sup>70</sup>. De acuerdo con el Reglamento *de minimis* en vigor, no constituyen ayuda de Estado las medidas a favor de un único receptor que no superen el umbral de los 200.000 € durante cualquier período de tres ejercicios fiscales<sup>71</sup>.

El funcionamiento del Reglamento general de exención y el del Reglamento *de minimis* es, por tanto, diferente: mientras que las medidas cubiertas por el primero son automáticamente compatibles con el mercado interior, las medidas cubiertas por el segundo no tienen la consideración, ni siquiera, de ayuda de Estado. Desde la perspectiva de la Comisión, sin embargo, el resultado es muy parecido en ambos casos, puesto que la finalidad de ambos Reglamentos es descargar a esta institución de la necesidad de examinar preventivamente muchas medidas que apenas producen efectos

67. Reglamento (CE) 1595/2004 de la Comisión, de 8.9.2004, sobre la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para las pequeñas y medianas empresas dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos de la pesca.

68. Reglamento (CE) 800/2008 de la Comisión, de 6.8.2008, por el que se declaran determinadas categorías de ayuda compatibles con el mercado común en aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado.

69. Reglamento (UE) 651/2014 de la Comisión, de 17.6.2014, por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado.

70. Reglamento (CE) 69/2001 de la Comisión, de 12.1.2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas *de minimis*; Reglamento (CE) 1998/2006 de la Comisión, de 15.12.2006, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado a las ayudas *de minimis*.

71. Artículo 3.2. del Reglamento (UE) 1407/2013 de la Comisión, de 18.12.2013, relativo a la aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas *de minimis*.

en el mercado, permitiéndole concentrar su atención en aquéllas que plantean mayores riesgos de distorsionar la competencia e interferir con el comercio intracomunitario<sup>72</sup>.

De esta forma, los Reglamentos *de minimis* y de exención amplían el espacio para la aplicación descentralizada de las normas sobre ayudas estatales<sup>73</sup>, porque permiten la puesta en marcha de determinados planes de ayudas sin necesidad de que sean aprobados previamente por la Comisión. Al hacerlo, redefinen las funciones de todos los actores implicados en el sistema de control de las ayudas<sup>74</sup>. En primer lugar, eximen a la Comisión de la necesidad de examinar sistemáticamente y con carácter previo la compatibilidad con el mercado común de todos los planes de ayudas. Esto implica que la Comisión recupera, en relación con las ayudas cubiertas por dichos Reglamentos, su función ordinaria de supervisión *ex post* del cumplimiento del Derecho europeo. En segundo lugar, los tribunales nacionales ven ampliadas sus funciones, que van más allá de la misión de velar por el cumplimiento del artículo 108.3 del TFUE, puesto que tienen que verificar, además, que se cumplen los requisitos establecidos en dichos Reglamentos<sup>75</sup>. Finalmente –y en lo que aquí interesa– la eliminación del control preventivo de la Comisión rinde todavía más importante la labor difusa de supervisión que ejercen los operadores privados, de ahí que se espere de ellos que vigilen estrechamente a sus competidores y que denuncien ante los tribunales nacionales cualquier medida que incumpla las condiciones o los umbrales definidos en estos Reglamentos<sup>76</sup>.

#### IV. LÍMITES: LOS OBSTÁCULOS A LA APLICACIÓN PRIVADA DE LA NORMATIVA SOBRE AYUDAS DE ESTADO

A pesar del diseño fuertemente centralizado del sistema de control de las ayudas de Estado, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y las iniciativas de las instituciones políticas de la Unión han abierto algunos cauces para la aplicación privada de sus normas a través de las jurisdicciones nacionales. El resultado ha sido el reforzamiento del papel de los tribunales nacionales en este sistema y, por ende, la expansión de las oportunidades de reparación que éstos pueden ofrecer a las empresas competidoras y a otros interesados. Este apartado explora las razones por las que, a pesar de estos desarrollos, la aplicación privada de la normativa sobre ayudas sigue siendo un fenómeno relativamente marginal.

72. ZULEGER, V., «General Block Exemption Regulation», en HEIDENHAIN, M. (Ed.), *European State Aid Law*, Verlag C. H. Beck, Múnich, pp. 419-446, p. 421.

73. SINNAEVE, A., «Block Exemptions for State Aid: More Scope for State Aid Control by Member States and Competitors», *Common Market Law Review*, N° 38, 2001, pp. 1479-1501, p. 1480; BERGHOFER, M., «The General Block Exemption Regulation: A Giant on Feet of Clay», *European State Aid Law Quarterly*, n° 8, 2009, pp. 323-36, p. 334.

74. SINNAEVE, A., «Block Exemptions for State Aid», *supra*, p. 1500; BERGHOFER, M., «The General Block Exemption Regulation», *supra*, p. 327.

75. SINNAEVE, A., «Block Exemptions for State Aid», *supra*, p. 1495.

76. BERGHOFER, M., «The General Block Exemption Regulation», *supra*, p. 328.

## 1. LA INFRA-UTILIZACIÓN DE LOS CAUCES NACIONALES PARA LA APLICACIÓN DE LA NORMATIVA SOBRE AYUDAS DE ESTADO

En efecto, los datos parecen indicar que los particulares no han aprovechado al máximo las oportunidades que les brindan la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y las iniciativas de la Comisión y el Consejo.

Esta fue una de las principales conclusiones del «Estudio sobre la aplicación de las normas sobre ayudas estatales» encargado por la Comisión en 2006. Dicho estudio concluyó que las «acciones impulsadas por operadores privados contra los Estados miembros o contra los beneficiarios de ayudas alegando que la concesión de determinadas ayudas fue ilegal» habían sido tradicionalmente muy escasas<sup>77</sup>. Lo más común era que las normas sobre ayudas fueran invocadas para oponerse al pago de tributos o a las órdenes de devolución dirigidas contra los beneficiarios de ayudas (como «escudo»). Sin embargo, apenas eran invocadas para atacar las ayudas concedidas a otras empresas (como «espada»)<sup>78</sup>, de ahí la conclusión de que la aplicación privada de las normas sobre ayudas estaba todavía infra-desarrollada<sup>79</sup>.

A la misma conclusión llegó la actualización de dicho estudio publicada en el año 2009<sup>80</sup>. Ese nuevo estudio observaba un cierto aumento en las acciones sobre ayudas interpuestas ante los tribunales nacionales, pero dichas acciones seguían siendo fundamentalmente acciones de recuperación y solo en contadas ocasiones acciones dirigidas a atacar ayudas ilegales<sup>81</sup>. El estudio llamaba la atención sobre el hecho de que las acciones dirigidas a obtener algún tipo de compensación por la concesión ilegal de una ayuda habían sido muy escasas —y los casos en los que los demandantes habían logrado obtener esa reparación completamente inexistentes—<sup>82</sup>. A falta de estudios más recientes sobre este fenómeno, solo queda indicar que la percepción de que la aplicación privada de las normas sobre ayudas no acaba de despegar parece estar muy extendida entre la doctrina<sup>83</sup>.

77. *Ibid.*, p. 33 (traducción propia).

78. Tomo prestada esta distinción (por otro lado, muy extendida) de KOMNINOS, A. K., *EC Private Antitrust Enforcement*, Hart, Oxford, 2008.

79. *Ibid.*, p. 34.

80. DERENNE, J. (Dir.), *2009 update of the 2006 Study on the enforcement of State aid Rules at National level. Final Report*, Lovells, Bruselas, 2009.

81. *Ibid.*, p. 2.

82. *Ibid.*, p. 4.

83. SINNAEVE, A., «Editorial: What to Expect from National Courts in the Fight against Unlawful State Aid?», *European State Aid Law Quarterly*, nº 4, 2005, pp. 1-2, p. 1 («the national route has not been a success— story so far»); DERENNE, J. y KACZMAREK, C., «La récupération des Aides illégales: le rôle du juge national dans le “private enforcement” du droit des aides d'état», *ERA Forum*, nº 10, 2009, pp. 251-268, p. 264; FLYNN, J., «The Role of National Courts», en BIONDI, A., EECKHOUT, P. y FLYNN, J. (Eds.), *The Law of State Aid in the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2004, pp. 323-335, p. 332. Véase, sin embargo, BRANDTNER, B., BERANGER, T. y LESSENICH, C., «Private State Aid Enforcement», *European State*

## 2. OBSTÁCULOS PARA LA APLICACIÓN PRIVADA DE LA NORMATIVA SOBRE AYUDAS DE ESTADO

Los estudios realizados hasta la fecha en esta materia han identificado varios factores que pueden explicar la infra-utilización de los canales de aplicación privada por parte de los particulares afectados por la concesión de ayudas ilegales. Estos factores pueden ser agrupados en tres obstáculos básicos.

El primer obstáculo es la complejidad de las normas sobre ayudas estatales y el escaso conocimiento que los operadores jurídicos tienen acerca de las mismas<sup>84</sup>. La complejidad y el desconocimiento de las normas explicaría su escasa utilización por los operadores privados, así como las reticencias de los tribunales nacionales a la hora de aplicarlas. No cabe duda de que este problema puede explicar, en parte, el escaso volumen de litigiosidad que se observa, a nivel nacional, en esta materia. Sin embargo, es un problema que debería tender a desaparecer con el tiempo, a medida que los tribunales y los operadores jurídicos se familiaricen con estas normas<sup>85</sup>. Éste es precisamente el objetivo que persigue la política de comunicación de la Comisión analizada en el apartado anterior<sup>86</sup>.

El segundo obstáculo está relacionado con las dificultades que plantean, en general, los litigios transfronterizos<sup>87</sup>. Los demandantes en asuntos sobre ayudas proceden frecuente –aunque no necesariamente– de jurisdicciones extranjeras, lo cual multiplica los costes y las incertidumbres asociados a este tipo de litigios. Algunos estudios sugieren que este problema se magnifica en los asuntos sobre ayudas estatales, dada la necesidad de enfrentarse a una autoridad pública<sup>88</sup>. Sin embargo, los litigios contra el Estado son un fenómeno tan común que es difícil pensar que este factor produzca un efecto disuasorio tan fuerte<sup>89</sup>, salvo quizá en sectores fuertemente regulados o en aquellos donde, por cualquier otra causa, se producen interacciones repetidas con alguna autoridad pública. En cualquier caso, es posible que estos

---

*Aid Law Quarterly*, nº 9, 2010, pp. 23-32, p. 23, que observan un aumento en el número de asuntos que se plantean ante los tribunales nacionales.

84. FLYNN, J., «The Role of National Courts», *supra*, pp. 330-331; DERENNE, J. y KACZMAREK, C., «La récupération des Aides illégales», *supra*, pp. 264-265; SINNAEVE, A., «Editorial», *supra*, pp. 1-2; ROSS, M., «Decentralization, Effectiveness and Modernization: Contradictions in Terms?», en BIONDI, A., EECKHOUT, P. y FLYNN, J. (Eds.), *The Law of State Aid in the European Union*, Oxford University Press, Oxford, 2004, pp. 85-101, p. 87.
85. SIMONSSON, I., «On the Emerging Obligation for Member State Authorities to Supervise and Enforce EC State Aid Law, and the Resulting Need to Consider Decentralisation», en WAHL, N. y CRAMÉR, P. (Eds.), *Swedish Studies in European Law*, Hart, Oxford-Portland, 2006, pp. 233-256, pp. 253-254.
86. Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de la normativa sobre ayudas estatales por los órganos jurisdiccionales nacionales (2009/C-85/01), apartado 6.
87. DERENNE, J. y KACZMAREK, C., «La récupération des Aides illégales», *supra*, p. 264.
88. FLYNN, J., «The Role of National Courts», *supra*, p. 332.
89. SIMONSSON, I., «On the Emerging Obligation for Member State Authorities to Supervise and Enforce EC State Aid Law», *supra*, p. 250.

factores constituyan otra de las causas por las cuales la aplicación privada de las normas sobre ayudas no termina de despegar.

Finalmente, el tercer factor tiene que ver con las dificultades que plantean las reclamaciones de responsabilidad patrimonial por la concesión ilegal de una ayuda. Aunque las posibilidades de reparación al alcance de los particulares no se ciñen a este tipo de reclamaciones, la posibilidad de obtener una compensación económica por los perjuicios sufridos como consecuencia de la concesión ilegal de una ayuda a otro operador parece ser el principal incentivo para embarcarse en este tipo de litigios. Desde luego, ésta parece ser la principal ventaja que presenta la ruta nacional (la interposición de una acción ante un órgano jurisdiccional nacional) en comparación con la ruta supranacional (el planteamiento de una queja ante la Comisión europea)<sup>90</sup>. El problema estriba en que es muy difícil demostrar la existencia de un daño como consecuencia de la concesión ilegal de una ayuda<sup>91</sup>.

La responsabilidad de los Estados miembros en este ámbito se rige por las reglas generales articuladas en *Francoovich*<sup>92</sup> y en *Brasserie de Pêcheur/Factortame*<sup>93</sup>. De acuerdo con estas reglas, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial por infracción del Derecho de la UE deben satisfacer tres condiciones, «a saber, que la norma jurídica violada tenga por objeto conferir derechos a los particulares, que la violación esté suficientemente caracterizada, y, por último, que exista una relación de causalidad directa entre la infracción de la obligación que incumbe al Estado y el daño sufrido por las víctimas»<sup>94</sup>. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia de ayudas facilita el cumplimiento de las dos primeras condiciones, puesto que basta con establecer la infracción de una norma de procedimiento como es la cláusula *standstill* para activar la posible responsabilidad del Estado infractor<sup>95</sup>. Sin embargo, la jurisprudencia no facilita de ninguna manera el cumplimiento de la tercera condición, que es la que plantea mayores problemas prácticos.

Esta condición exige la prueba de la existencia de un daño como consecuencia de la concesión ilegal de una ayuda. La prueba del daño no reviste especiales dificultades cuando consiste en la pérdida de una oportunidad concreta de negocio<sup>96</sup>. Sin embargo, el único daño alegable en la mayor parte de los casos es la pérdida de cuota de mercado como consecuencia de la concesión ilegal de una ayuda a algún

90. Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de la normativa sobre ayudas estatales por los órganos jurisdiccionales nacionales (2009/C 85/01), apartados 5 y 26.

91. BRANDTNER, B., BERANGER, T. y LESSENICH, C., «Private State Aid Enforcement», *supra*, p. 26; FLYNN, J., «The Role of National Courts», *supra*, p. 332; DERENNE, J. y KACZMAREK, C., «La récupération des Aides illégales», *supra*, p. 259.

92. STJ, de 19.11.1991, as. *Andrea Francoovich y otros c/ Italia* (C-6 y C-9/90), apartado 40.

93. STJ, de 5.3.1996, as. *Brasserie du Pêcheur SA c/ Alemania y Factortame* (C-46 y C-48/93).

94. *Ibid.*, para. 51.

95. Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de la normativa sobre ayudas estatales por los órganos jurisdiccionales nacionales (2009/C-85/01), apartados 46 y 47.

96. BRANDTNER, B., BERANGER, T. y LESSENICH, C., «Private State Aid Enforcement», *supra*, p. 27.

competidor. En un supuesto como éste, tanto la prueba del daño como la prueba de la relación de causalidad plantean importantes dificultades. La prueba del daño es problemática porque muchas ayudas no tienen ningún impacto en la producción de su beneficiario –que puede destinar la ayuda a repartir mayores beneficios, sin ninguna incidencia sobre la cantidad, calidad o precios de su producto, en cuyo caso será difícil sostener que la ayuda pueda afectar a la posición de sus competidores en el mercado—<sup>97</sup>. Aunque pueda construirse una teoría creíble acerca de la existencia de un daño, la prueba de la relación de causalidad será complicada, dada la necesidad de construirla sobre la base de estimaciones acerca de la evolución que habría seguido el negocio de no haberse producido la concesión de la ayuda<sup>98</sup>.

Este análisis sugiere que la posibilidad de obtener una indemnización por daños y perjuicios no es una opción real en la mayor parte de los asuntos sobre ayudas ilegales. Esto es un problema por dos razones. En primer lugar, porque implica que el principal incentivo que tienen los particulares para emprender acciones basadas en las normas sobre ayudas estatales (a saber, la posibilidad de obtener una compensación económica) es muy tenue. En segundo lugar, porque implica que la principal ventaja que presenta la vía nacional (acciones ante los tribunales nacionales) con respecto a la vía supranacional (queja ante la Comisión) solo es relevante en contadas ocasiones, lo cual reduce los incentivos relativos para emprender la primera vía.

### 3. UNA LIMITACIÓN ESTRUCTURAL: LA DISOCIACIÓN ENTRE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE PROCEDIMIENTO Y LAS NORMAS SUSTANTIVAS

Este último apartado desarrolla la tesis de que el sistema de control de las ayudas de Estado adolece de una limitación estructural que obstaculiza, todavía más si cabe, la aplicación privada de sus normas.

Para desarrollar esta idea, es útil tomar como referencia el proceso de descentralización impulsado en el ámbito de las normas europeas sobre competencia mediante la aprobación del Reglamento 1/2003<sup>99</sup>. El principal objetivo de dicha reforma era mejorar la eficiencia de los mecanismos de supervisión, lo cual pasaba por descargar a la Comisión de la necesidad de revisar la conformidad con el artículo 101 del TFUE de los miles de acuerdos que le eran notificados cada año<sup>100</sup>. Se trataba por tanto de pasar de un sistema de control *previo y centralizado* a un sistema de control *posterior y difuso*. Para que este último sistema funcionara, era necesario movilizar a los operadores privados y convertirlos

97. BESLEY, T. y SEABRIGHT, P., «The Effects and Policy Implications of State Aids to Industry», *Economic Policy*, nº 14/28, 1999, pp. 13-53, p. 21.

98. BRANDTNER, B., BERANGER, T. y LESSENICH, C., «Private State Aid Enforcement», *supra*, p. 27.

99. Reglamento (CE) 1/2003 del Consejo, de 16.12.2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado.

100. Libro Blanco sobre la modernización de las normas de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE (antiguos artículos 85 y 86 del Tratado CE) [Diario Oficial C-132 de 12.5.1999], apartado 10.

en los aliados de la Comisión y de las autoridades de competencia en la supervisión del mercado. De ahí que otro de los objetivos de la reforma fuera promover la aplicación privada del Derecho de la competencia como complemento de los mecanismos administrativos de supervisión<sup>101</sup>.

La razón por la que el antiguo sistema de supervisión del Derecho de la competencia estaba tan centralizado tenía que ver con la existencia de una «bifurcación procedimental» que canalizaba por vías distintas la aplicación de la prohibición de prácticas anticompetitivas del (actual) artículo 101.1 del TFUE y la administración de las excepciones previstas en el tercer apartado del mismo artículo<sup>102</sup>. En efecto, cualquier tribunal o autoridad nacional tenía la facultad de aplicar la prohibición, declarando la nulidad de cualquier acuerdo anticompetitivo<sup>103</sup> e, incluso, ordenando la compensación de los daños causados por dichos acuerdos<sup>104</sup>. Sin embargo, el artículo 9.1 del Reglamento nº 17<sup>105</sup> atribuía en exclusiva a la Comisión la facultad de aplicar las excepciones taxativamente previstas en el Tratado.

Esta bifurcación privaba a los tribunales nacionales de la posibilidad de aplicar en toda su extensión las normas europeas sobre competencia, puesto que perdían el poder de enjuiciar un asunto desde el mismo momento en que un acuerdo era notificado a la Comisión. A su vez, esto disminuía considerablemente los incentivos de los operadores privados para atacar ante los tribunales nacionales las prácticas anticompetitivas de las que pudieran haber sido víctimas. No es de extrañar, por tanto, que el funcionamiento del sistema se pareciese tanto, en la práctica, a un sistema de control previo y concentrado como el previsto en materia de ayudas. No es de extrañar tampoco que apenas hubiese aplicación privada de las normas sobre competencia antes de la reforma de 2003.

La referencia al sistema por el que se rige la aplicación de las normas de competencia es útil porque sugiere una explicación adicional para la infra-utilización de los cauces descentralizados de aplicación de las normas sobre ayudas. Esto se debe a que el sistema de supervisión de las normas sobre ayudas también descansa sobre una «bifurcación» que canaliza por vías distintas la aplicación de dos tipos de normas: la aplicación de las normas de procedimiento, que afectan a la «legalidad» de las ayudas (cuya aplicación corresponde principalmente a los tribunales nacionales) y la aplicación de las normas sustantivas, que afectan a la «compatibilidad» de las ayudas (cuya aplicación corresponde en exclusiva a la Comisión).

Esta bifurcación presenta dos importantes diferencias con respecto a la bifurcación sobre la que descansaba el antiguo sistema de supervisión de las normas sobre

---

101. *Ibid.*

102. VENIT, J. S., «Brave New World: The Modernization and Decentralization of Enforcement under Articles 81 and 82 of the EC Treaty», *Common Market Law Review*, nº 40, 2003, pp. 545-80, p. 550.

103. Artículo 101.2 del TFUE.

104. STJ, de 20.9.2001, as. *Courage c/ Crehan* (C-453/99), apartado 26.

105. Reglamento nº 17, de 21.2.1962, de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado.

competencia. La primera diferencia es que la bifurcación opera en un plano distinto, ya que en materia de ayudas se disocia la aplicación de las normas *sustantivas y procedimentales* mientras que en materia de competencia se disociaba la aplicación de la *prohibición y sus excepciones*.

La segunda diferencia se refiere al origen mismo de la bifurcación. En el caso del antiguo sistema de supervisión en materia de competencia, el origen de la bifurcación se encontraba en una norma de Derecho derivado (el artículo 9.1 del Reglamento nº 17). De ahí que fuera posible eliminarla a través de una simple reforma legislativa consistente en la sustitución del Reglamento 17 por el Reglamento 1/2003. Por el contrario, el monopolio de la Comisión sobre el examen de la conformidad de las ayudas con las normas sustantivas se deriva del propio Tratado –en concreto, de la falta de efecto directo del artículo 107.1 del TFUE<sup>106</sup>, que es a su vez la consecuencia de la existencia de un procedimiento especial que reserva a la Comisión la aplicación de dicha disposición<sup>107</sup>. Por consiguiente, la bifurcación entre la aplicación de las normas sustantivas y procedimentales en materia de ayudas tiene una dimensión constitucional que dificulta cualquier posible reforma.

Es cierto que el Tratado «des-constitucionaliza» parcialmente esta bifurcación, al atribuir al Consejo la facultad de determinar las categorías de ayudas que están exentas de la necesidad de notificación y examen previo por la Comisión. Esto es lo que hace el artículo 109 del TFUE al permitir que se module el alcance del sistema de control previo a través de la adopción de Reglamentos, una posibilidad de la que ha dado buena cuenta el legislador europeo –hasta el punto de que el número de ayudas que se aprueba cada año al amparo del Reglamento general de exención es mayor que el número de ayudas que se aprueba a través del procedimiento de autorización previa de la Comisión<sup>108</sup>. Todo ello sugiere que la dimensión constitucional del sistema de control previo no impide su modulación, tal y como demuestra el hecho de que la excepción (control *ex post*) parece ser casi tan común como la regla general (control *ex ante*).

Sin embargo, es importante observar que el proceso de descentralización impulsado por estas reformas legislativas no ha eliminado completamente la bifurcación que impide a los tribunales nacionales examinar por completo la validez de las ayudas que tienen ante sí. Esto no se debe tanto al alcance necesariamente limitado de los Reglamentos *de minimis* y de exención (que cubren, al fin y al cabo, una proporción muy significativa del volumen de ayudas concedido cada año en el seno de la UE), sino más bien al carácter asimétrico de los poderes que esos Reglamentos atribuyen a los tribunales nacionales. En efecto, tanto el Reglamento *de minimis* como el Reglamento de exención facultan a los tribunales nacionales para declarar la validez de las medidas

106. STJ, de 9.6.1973, as. *Capolongo c/ Azienda Agricola Maya* (77/72), apartado 6, y SLOT, P. J., «Procedural Aspects of State Aids: The Guardian of Competition Versus the Subsidy Villains?», *Common Market Law Review*, nº 27, 1990, pp. 741-60, p. 756.

107. STJ, de 22.3.1977, as. *Steinike & Weinlig c/ Alemania* (74/76), apartados 8 a 10.

108. 2013 State Aid Scoreboard: [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/scoreboard/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/scoreboard/index_en.html) (último acceso: 9 de junio de 2015).

que cumplen con los requisitos definidos en sus disposiciones. Cuando esto ocurre, los tribunales nacionales pueden confirmar con carácter definitivo la validez sustantiva y procedimental de las ayudas de las que conocen, sin consultar de ninguna forma a la Comisión. Pero esta facultad es unidireccional, en el sentido de que permite únicamente juicios *positivos* de validez. En efecto, ni el Reglamento *de minimis* ni el Reglamento de exención facultan a los tribunales nacionales para declarar la invalidez de una ayuda por vulnerar las normas sustantivas –en otras palabras, por ser incompatible con el mercado común–. Desde el momento en que concluyen que dichos Reglamentos no son aplicables, los tribunales nacionales asumen automáticamente su papel ordinario en materia de ayudas, que es el de verificar su legalidad (formal), dejando para la Comisión el examen de su compatibilidad (material).

La existencia de esta bifurcación implica que el papel de los tribunales nacionales en este sistema presenta algunas limitaciones estructurales importantes. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia y los desarrollos legislativos analizados en este trabajo han reforzado indudablemente su posición, pero ninguno de estos desarrollos ha eliminado el monopolio que ostenta la Comisión sobre la aplicación de la prohibición del artículo 107.1 del TFUE. Aunque las posibilidades de reparación que ofrecen los tribunales nacionales pueden ser suficientes en muchos casos, especialmente cuando la estrategia de los demandantes persigue ganar tiempo y posponer al máximo la concesión de una ayuda, este análisis sugiere que su última esperanza radica siempre en la Comisión. Ésta es la razón por la que, en muchos casos, los interesados prefieren saltarse la vía nacional y recurrir directamente a la Comisión mediante la imposición de una simple queja administrativa, una opción menos costosa pero que puede desembocar en la prohibición definitiva de la medida controvertida.

## V. CONCLUSIÓN

Este trabajo ha analizado las posibilidades que ofrece la aplicación privada o *private enforcement* de la normativa sobre ayudas de Estado. El primer apartado ha repasado la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre el efecto directo del artículo 108.3 del TFUE, haciendo especial hincapié en los pronunciamientos que han servido para reforzar la posición de los tribunales nacionales en el seno del sistema de control de las ayudas estatales. El segundo apartado ha analizado la respuesta de las instituciones políticas de la Unión a esta jurisprudencia, que se caracteriza por el entusiasmo con el que han acogido la idea de descentralizar parcialmente el sistema de control y de movilizar a los operadores privados en la labor de vigilar las ayudas que distorsionan el mercado.

Finalmente, el tercer apartado ha analizado las causas por las que, a pesar de estos desarrollos, la aplicación privada de la normativa sobre ayudas sigue siendo un fenómeno relativamente poco frecuente. Dicho análisis ha identificado dos causas principales: las dificultades a las que se enfrentan las empresas a la hora de reclamar la indemnización de los daños y perjuicios causados por la concesión de ayudas a sus competidores; y el monopolio que ostenta la Comisión sobre la posibilidad de declarar la incompatibilidad de las ayudas con el mercado interior, que reduce necesariamente las posibilidades de reparación que pueden ofrecer los tribunales nacionales.