CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. L.A. GEELHOED presentadas el 1 de febrero de 2005 [1]

I. Introducción

1. En el presente asunto, la Comisión de las Comunidades Europeas solicita al Tribunal de Justicia que declare que la República Helénica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 3 y 4 de la Decisión 2003/372/CE de la Comisión de 11 de diciembre de 2002, relativa a la ayuda concedida por el Estado griego a la compañía Olympic Airways (en lo sucesivo, «Decisión»), [2] y del Tratado CE, al no haber adoptado en el plazo señalado todas las medidas necesarias para conseguir la devolución de las ayudas que se estimaron ilícitas e incompatibles con el mercado interior (con la salvedad de las referidas a las cuotas de la IKA –seguridad social–), de conformidad con el artículo 3 de la citada Decisión, o, en todo caso, al no haber informado a la Comisión de las medidas que adoptó con arreglo al artículo 4.

A. *Antecedentes del litigio*

2. Los antecedentes del litigio se han expuesto de forma exhaustiva en la Decisión. Me limitaré a recordar los elementos fácticos y procesales que revisten interés en el marco del presente procedimiento, que tiene únicamente por objeto el supuesto incumplimiento de la República Helénica de las obligaciones derivadas de los artículos 3 y 4 de la citada Decisión.

3. En 1996, la Comisión incoó frente a este Estado miembro el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, que dio lugar a la Decisión 1999/332/CE de la Comisión, de 14 de agosto de 1998, relativa a las ayudas concedidas por el Estado griego a la compañía Olimpic Airways, [3] sobre las garantías, la reducción y la conversión en capital de deudas aprobadas en 1994, así como sobre otras garantías y aportaciones de capital por un importe total de 40.800 millones de GRD a pagar en tres tramos respectivos de 19.000, 14.000 y 7.800 millones de GRD. Estas ayudas se completaban con un plan de reestructuración revisado para el

1 — Lengua original: francés.

2 — DO L 132, p. 1.

3 — DO L 128, p. 1.

período comprendido entre 1998 y 2002 y estaban sujetas a condiciones particulares.

4. Mediante decisión de 6 de marzo de 2002, la Comisión incoó el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, debido a que dicho plan de reestructuración no se había aplicado y a que no se habían cumplido determinadas condiciones previstas por la decisión de aprobación de ayudas. La decisión de incoar el procedimiento estaba sujeta a un requerimiento de información en el sentido del artículo 10 del Reglamento (CE) nº 659/1999. [4]

5. El 9 de agosto de 2002, la Comisión remitió a la República Helénica un nuevo requerimiento de información en el que exigía en particular los balances y los datos numéricos relativos al pago de los gastos de explotación al Estado. Las respuestas dadas por las autoridades griegas a tal objeto fueron estimadas insuficientes por la Comisión.

6. El 11 de diciembre de 2002, la Comisión adoptó la Decisión que constituye el objeto del presente procedimiento. Se apoya en particular en la apreciación de que no se alcanzó la mayor parte de los objetivos del plan de reestructuración y que las condiciones a que estaba sujeta la Decisión 1999/332 sólo se satisficieron parcialmente. Asimismo, la Comisión señala a este respecto que la decisión de aprobación de ayudas se aplicó de forma abusiva. Además, hace constar la existencia de nuevas ayudas operativas consistentes esencialmente en que el Estado griego tolere el impago o la prórroga de los plazos de pago, de cotizaciones a la seguridad social correspondientes a los meses de octubre a diciembre de 2001, del impuesto sobre el valor añadido (en lo sucesivo, «IVA») que grava los carburantes y las piezas de recambio, de las rentas de arrendamiento adeudadas a los aeropuertos correspondientes al período comprendido entre 1998 a 2001, por un importe de 2,46 millones de euros, de tasas aeroportuarias, por un importe de 33,9 millones de euros y de la tasa denominada «spatosimo» (una tasa que deben pagar los pasajeros al salir de cualquiera de los aeropuertos griegos, recaudada para el desarrollo de dichos aeropuertos) por un importe de 61 millones de euros.

7. La Decisión de la Comisión tiene el siguiente tenor:

«Artículo 1

Se declaran incompatibles con el mercado común, con arreglo al apartado 1 del artículo 87 del Tratado, las ayudas de reestructuración concedidas por Grecia a Olympic Airways en las formas siguientes:

a) garantías crediticias otorgadas a la compañía hasta el 7 de octubre de 1994, en aplicación del artículo 6 de la Ley griega nº 96/75 del 26 de junio de 1975;

4 — Reglamento del Consejo de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 83, p. 1).

b) nuevas garantías crediticias de un importe total de 378 millones de dólares estadounidenses para los préstamos contraídos antes del 31 de marzo de 2001 destinados a la compra de nuevas aeronaves y a las inversiones necesarias para el traslado de Olympic Airways al aeropuerto de Spata;

c) reducción de la carga de las deudas de OA en un importe de 427000 millones de dracmas griegas;

d) conversión de la deuda de OA en capital social por un importe de 64000 millones de dracmas griegas;

e) aportación de capital de 54000 millones de dracmas griegas reducida a 40800 millones de dracmas griegas, en tres tramos de 19000, 14000 y 7800 millones de dracmas griegas en los años 1995, 1998 y 1999 respectivamente;

dado que ya no se cumplen las siguientes condiciones, a las que estaba sujeta la aprobación inicial:

a) la plena aplicación del plan de reestructuración a fin de alcanzar la viabilidad a largo plazo de la compañía,

b) el cumplimiento de los 24 compromisos específicos a los que la aprobación de la ayuda quedaba vinculada,

c) el seguimiento regular de la aplicación de las ayudas de reestructuración.

Artículo 2

La ayuda estatal aplicada por Grecia en forma de tolerancia en materia del persistente impago de las cotizaciones a la seguridad social, del IVA adeudado por Olympic Aviation que grava sobre los combustibles y recambios, de los arrendamientos pendientes en los diferentes aeropuertos, de las tasas aeroportuarias en el aeropuerto internacional de Atenas y en otros aeropuertos, así como de la tasa denominada "Spatosimo" no es compatible con el mercado común.

Artículo 3

1. El Estado griego adoptará todas las medidas necesarias para recuperar de la beneficiaria la ayuda por el importe de

14000 millones de dracmas griegas (41 millones de euros) contemplada en el artículo 1 y que es incompatible con el Tratado, así como la ayuda a la que hace referencia el artículo 2 y que ha sido puesta a su disposición ilegalmente.

2. La recuperación se realizará sin más dilación de acuerdo con los procedimientos del Derecho nacional, siempre que estos permitan la ejecución inmediata y eficaz de la Decisión. Las sumas que deben recuperarse devengarán intereses desde la fecha en que se pusieron a disposición de la beneficiaria hasta su recuperación efectiva. Los intereses se calcularán tomando como base el tipo de referencia utilizado para el cálculo del equivalente en subvención en el marco de las ayudas con finalidad regional.

Artículo 4

El Estado griego informará a la Comisión, en el plazo de dos meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión, de las medidas adoptadas para ajustarse a la misma.

[...]»

8. El 11 de febrero de 2003, el Gobierno griego informó a la Comisión de que había encargado a una persona independiente verificar si Olympic Airways tenía deudas frente al Estado y si tal empresa se había beneficiado de un trato privilegiado. Sobre la base de las indicaciones recibidas, este Gobierno ha manifestado que no aplicará los artículos 3 y 4 de la Decisión.

9. El 6 de marzo de 2003, la Comisión señaló a dicho Gobierno que estaba obligado a cumplir la Decisión. El 12 de mayo de 2003, le remitió una comunicación que contenía explicaciones adicionales relativas a la cuantificación de las nuevas ayudas y solicitó información detallada sobre la realización de la devolución de los 41 millones de euros, así como pruebas de la liquidación de las deudas de Olympic Airways mencionadas en el artículo 2 de la Decisión.

10. Las autoridades griegas respondieron mediante escrito de 26 de junio de 2003. En cuanto atañe a la devolución del primer tramo de la aportación de capital por importe de 41 millones de euros, subrayaron su intención de adoptar una decisión dirigida a la devolución de esta ayuda antes de finales de agosto de 2003, mientras que se examinaban los efectos jurídicos de la Decisión y del procedimiento incoado. Asimismo, señalaron que Olympic Airways iba a liquidar la deuda por importe de 2,46 millones de euros en concepto de rentas de arrendamiento adeudadas a los aeropuertos.

11. Por cuanto respecta a la deuda por un importe total de 27,4 millones de euros frente a la IKA (Administración de la seguridad social), las autoridades griegas hicieron referencia a un acuerdo adoptado y a un pago de 5,28 millones de euros, de suerte que ya no cabría hablar de una tolerancia de la deuda.

12. En relación con la deuda de 33,9 millones de euros en concepto de tasas aeroportuarias debidas al aeropuerto de Spata, dichas autoridades han invocado su falta de competencia a la vista del modo de administración del aeropuerto. Sin embargo, estas mismas alegan un pago de 4,83 millones de euros sobre la base de un acuerdo a tal fin presentando una prueba de pago por tal importe. Aparentemente, dicho acuerdo versa, por lo demás, sobre la liquidación de la deuda en doce pagos trimestrales. Señalaron que en abril de 2005 se habrá pagado la totalidad del importe.

13. En lo tocante a la deuda de un importe de 61 millones de euros en concepto de la tasa denominada «spatosimo», las autoridades griegas hicieron constar un pago de 22,8 millones de euros sobre la base de acuerdos a tal fin. Presentaron justificantes de tal importe y de otros pagos. En lo relativo a la deuda de 28,9 millones de euros frente a los ministerios e instituciones públicas, dichas autoridades han invocado la falta de precisión de las obligaciones de que se trata y la falta de datos relativos a los billetes de avión emitidos en favor de los empleados.

14. Al no quedar satisfecha con estas declaraciones, la Comisión ha interpuesto el presente recurso y solicita al Tribunal de Justicia que:

— declare que la República Helénica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 3 y 4 de la Decisión [...] y del Tratado CE, al no haber adoptado en el plazo señalado todas las medidas necesarias para conseguir la devolución de las ayudas que se estimaron ilícitas e incompatibles con el mercado interior (con la salvedad de las cuotas del IKA), de conformidad con el artículo 3 de la citada Decisión, o, en todo caso, al no haber informado a la Comisión de las medidas que adoptó con arreglo al artículo 4;

— condene en costas a la demandada.

15. El Gobierno griego concluye solicitando al Tribunal de Justicia que desestime el recurso y condene en costas a la Comisión.

II. Apreciación

A. *Observaciones preliminares*

16. De los documentos obrantes en autos se desprende que los debates entre la Comisión y la República Helénica versan sobre tres temas distintos:

— la devolución de un importe de 41 millones de euros. Se trata aquí del segundo tramo de las ayudas de reestructuración, mencionadas en el artículo 1 de la Decisión, que fueron entregadas a Olympic Airways en septiembre de 1998. Este importe es mencionado explícitamente en el artículo 3, apartado 1, de la citada Decisión;

— la devolución de la «ayuda nueva», mencionada en el artículo 2 de la Decisión. Su importe no fue señalado explícitamente en la propia Decisión. Los diferentes elementos de esta ayuda, así como los importes relativos a la misma, se describieron en los puntos 200 a 209 de la Decisión;

— las consecuencias de la Ley griega nº 3185/2003 [5] (en lo sucesivo, «Ley griega») en la aplicación de la Decisión en el ordenamiento jurídico nacional.

17. Me propongo comenzar mi análisis con el tercer elemento, dado que en el ordenamiento jurídico nacional dicho elemento podría obstaculizar la ejecución de la Decisión al hacer jurídicamente imposible la devolución de las ayudas sobre los activos que Olympic Airways poseía todavía en el momento de la adopción de esta Decisión. Además, en el supuesto de que la Ley griega pudiera hacer más difícil, incluso imposible, la ejecución adecuada de la Decisión, se plantea la cuestión de si la adopción de la citada Ley constituye un incumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho comunitario.

18. Como ya he señalado en el punto 2 de las presentes conclusiones, este asunto sólo tiene por objeto el supuesto incumplimiento de las obligaciones derivadas de la Decisión. Además, no procede admitir, en el presente procedimiento, los argumentos inferidos de los supuestos errores o inexactitudes en la apreciación de los hechos y circunstancias en que se basa la presente Decisión. [6]

5 — FEK Α 229/26.9.2003.

6 — Véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 30 de junio de 1988, Comisión/Grecia (226/87, Rec. p. 3611), apartado 11; de 27 de octubre de 1992, Comisión/Alemania (C-74/91, Rec. p. I-5437), apartado 10, y de 27 de junio de 2000, Comisión/Portugal (C-404/97, Rec. p. I-4897), apartado 57.

B. *La Ley griega*

19. Es en el escrito de réplica en donde la Comisión ha hecho por primera vez mención de la Ley griega. Evidentemente, no ha estado en condiciones de tener en cuenta el hecho de la adopción de ésta. El escrito fue registrado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 25 de septiembre de 2003, mientras que dicha Ley fue publicada en el *Diario Oficial de la República Helénica* de 26 de septiembre de 2003.

20. La Comisión hace constar que la Ley griega ha creado, mediante su artículo 27, el marco necesario para la reestructuración del grupo Olympic. Esta intervención comportaba la transferencia, además del personal, de los activos de la antigua empresa Olympic Airways –es decir, las aeronaves y las garantías del Estado correspondientes a aquéllas, los derechos vinculados al vuelo, generalmente denominados «slots», la denominación, la cuota de mercado, las relaciones contractuales y los diferentes créditos consolidados– a la nueva sociedad «Olympic Airlines», y todo ello libre de cualesquiera deudas, sin que sea posible cobrar las deudas de la antigua empresa a la nueva sociedad. Esta última sociedad, a la cual no se ha transferido el pasivo de Olympic Airways, quedaría sujeta, pues, a un régimen de protección particular frente a los acreedores de la antigua empresa. Además, se ha previsto un tratamiento análogo para las demás áreas de negocio de Olympic Airways.

21. Ahora bien, a juicio de la Comisión, al colocar el activo de la nueva sociedad, a saber, Olympic Airlines, bajo un régimen de protección particular contra sus acreedores, las autoridades nacionales han impedido la recuperación de ayudas en virtud de la Decisión. Al mismo tiempo, Olympic conserva principalmente el pasivo, sin activos con los que poder amortizar sustancialmente las deudas correspondientes. El obstáculo a la devolución efectiva de las ayudas que resulta de lo anterior fue programado, en consecuencia, a nivel legislativo y, en una gran parte, ha sido ya ejecutado.

22. Por otro lado, la Comisión estima que, en el presente asunto, no se ha producido una creación de una filial por la sociedad beneficiaria de las ayudas, sino una transferencia a otra sociedad del grupo. Así, el Estado griego, accionista único o principal de las sociedades afectadas, garantizó la continuidad económica entre Olympic Airways y Olympic Airlines mediante una operación de reconversión que entrañaba la absorción por la nueva sociedad de los activos más rentables de la antigua empresa Olympic Airways sin contrapartida alguna. En virtud de la Ley griega, la nueva sociedad queda protegida frente a los acreedores de la antigua empresa. Así, casi un año después de la adopción de la Decisión, el Estado griego adoptó medidas legales que impiden, en el plano del Derecho nacional, la devolución efectiva de las ayudas. Con este intento de privar a la Decisión de todo efecto útil, este Estado ha hecho exactamente lo contrario de lo que debía hacer de conformidad con la citada Decisión.

23. En su dúplica, el Gobierno griego no responde directamente a las alegaciones

materiales relativas a los objetivos y consecuencias económicas y jurídicas de la Ley griega.

24. En primer lugar, sostiene que no procede admitir la argumentación de la Comisión habida cuenta de que, a falta de un procedimiento administrativo previo, no puede ir más allá del objeto del presente procedimiento, a saber, la ejecución de la Decisión por la República Helénica. En este contexto, reclama la atención sobre el procedimiento de examen, incoado por la Comisión mediante su Decisión de 16 de marzo de 2004 de conformidad con el artículo 88 CE, apartado 2, de las presuntas nuevas ayudas de Estado en favor de Olympic Airways. En el marco de este procedimiento, uno de los principales asuntos es precisamente la Ley griega, así como la transformación, en virtud de dicha Ley, del grupo Olympic Airways. No le está permitido a la Comisión, en la medida en que el procedimiento administrativo de examen de las nuevas ayudas, con arreglo al citado artículo 88 CE, apartado 2, se halla todavía en fase de tramitación, invocar argumentos y motivos que constituyen el objeto de dicho examen. De otro modo, prejuzgaría el resultado de éste mediante alegaciones prematuras.

25. A continuación, el Gobierno griego resume de forma concisa los motivos en los que se basa la Ley griega. Ésta ofrece el fundamento legal de la operación de reestructuración de Olympic Airways, que tiene por objeto ceder lo más rápidamente posible las actividades de vuelo de esta sociedad y facilitar la privatización de sus demás activos. Así, el Estado griego se ha situado en condiciones de recuperar la mayor parte posible del conjunto de inversiones que realizó en beneficio de Olympic Airways a partir de 1994. Esta última tuvo a la Comisión informada desde el comienzo de estas iniciativas.

26. Dicho Gobierno sostiene, por último, que la Ley griega no impide la recuperación de las ayudas de Estado mencionadas en la Decisión. El procedimiento de recuperación se inició ya de forma autónoma y ha continuado su propio curso de conformidad con las disposiciones del Derecho griego.

27. El argumento del Gobierno griego según el cual no procede admitir la argumentación de la Comisión extraída de la Ley griega no me parece admisible. A este respecto, es necesario establecer una distinción entre, por una parte, el examen de la compatibilidad con el artículo 88 CE, apartado 1, de las operaciones previstas por la citada Ley y, por otro lado, la apreciación de las consecuencias jurídicas y financieras de la citada Ley para la ejecución de la Decisión que, por otro lado, ha precedido a su adopción.

28. En el contexto del presente recurso por incumplimiento, se trata únicamente de saber si la citada Ley griega entraña obstáculos jurídicos o económicos a la ejecución efectiva de la Decisión.

29. Ahora bien, de ésta se desprende que tiene por objeto la recuperación de las ayudas mediante las cuales el Estado miembro apoyó ilegalmente las actividades económicas y comerciales de Olympic Airways, falseando así la competencia en el sector de la aviación civil. Para alcanzar este objetivo, es necesario que las consecuencias financieras de la recuperación sean soportadas por la empresa que es efectivamente responsable, desde el punto de vista tanto económico como financiero, de las actividades económicas favorecidas por las ayudas controvertidas.

30. De la información que la Comisión ha facilitado sobre la Ley griega y que, por otro lado, no es contradicha por el Gobierno griego, se desprende que la aplicación de dicha Ley tuvo por efecto que la gestión de todas las actividades de transporte aéreo fuera transferida de Olympic Airways a una nueva sociedad, Olympic Airlines. Esta operación entrañaba la transmisión de todos sus activos correspondientes, y ello «libre de cualesquiera deudas», sin que sea posible, en virtud del Derecho nacional, reclamar las deudas de la antigua Olympic Airways a la nueva sociedad, a la cual se transmite una parte del patrimonio.

31. En el supuesto de que la información que la Comisión ha facilitado sea correcta, la aplicación de dicha Ley podría oponerse a la ejecución efectiva de la Decisión. En primer lugar, las gestiones ya iniciadas al objeto de recuperar de Olympic Airways las ayudas no podrían conducir ya al resultado previsto porque esta sociedad no dispondría ya de activos suficientes para la devolución de los importes controvertidos. En segundo lugar, el objetivo de la Decisión, es decir, el reestablecimiento de una situación de competencia no falseada en el sector de la aviación, se frustraría, dado que las cargas financieras de una devolución eventual ya no recaerían sobre las operaciones económicas y comerciales que fueron ilegalmente favorecidas por las ayudas controvertidas. Incluso en el supuesto inverosímil de que los activos de Olympic Airways fueran todavía suficientes para la devolución de las ayudas, la nueva sociedad Olympic Airlines dispondría todavía de todas las ventajas competitivas resultantes de las ayudas ilegales.

32. A tal respecto, la sentencia Italia y SIM 2 Multimedia/Comisión [7] reviste una importancia particular, como la Comisión ha observado acertadamente. Estos asuntos versaban sobre una transmisión de activos de una empresa que se hallaba en dificultades.

33. En los apartados 76, 77 y 78 de dicha sentencia, el Tribunal de Justicia consideró que la posibilidad de que una sociedad con dificultades económicas tome medidas de saneamiento de la empresa no puede descartarse *a priori* a causa de las exigencias relacionadas con la recuperación de las ayudas incompatibles con el mercado común. Sin embargo, si se le permitiera, sin más, a una empresa que se encuentre en dificultades y a punto de declararse en quiebra crear, durante el procedimiento de investigación formal sobre las ayudas que le afectan individualmente, una filial para transferirle, antes de concluir el procedi-

7 — Sentencia de 8 de mayo de 2003 (asuntos acumulados C-328/99 y C-399/00, Rec. p. I-4035).

miento de investigación, sus activos más rentables, se admitiría la posibilidad de que cualquier sociedad sustrajese dichos activos del patrimonio de la empresa matriz en el momento de la recuperación de las ayudas, lo que amenazaría con privar de efectos a dicha recuperación en todo o en parte. Para evitar que la decisión de recuperación de las ayudas pierda su eficacia práctica y que continúe el falseamiento del mercado, la Comisión puede verse obligada a exigir que la acción de recuperación no se limite a la empresa originaria sino que se amplíe a aquella que continúe su actividad utilizando los medios de producción cedidos, cuando determinados elementos de la cesión permitan constatar que existe una continuidad económica entre las dos empresas.

34. En el presente asunto, no se ha producido la creación de una filial por la sociedad beneficiaria de las ayudas, sino una transferencia a otra sociedad del grupo, en virtud de un acto legislativo, de los principales activos de la antigua Olympic, que conserva la parte fundamental del pasivo. A mi juicio, el Estado griego, accionista único o principal de las sociedades afectadas, quiso garantizar, mediante la intervención del legislador, la continuidad económica entre Olympic Airways y Olympic Airlines, en las condiciones antes mencionadas. Ello viene a ser una obstrucción, en el plano del Derecho nacional, a la devolución efectiva de las ayudas y, en consecuencia, una continuación de la distorsión de la competencia.

35. De cuanto precede se infiere que los resultados de la Ley griega son contrarios a la Decisión y constituyen, pues, un incumplimiento por parte del Gobierno griego de las obligaciones que le incumben en virtud de esta Decisión. Además, es necesario señalar la obligación de dicho Gobierno de eliminar todo obstáculo que la citada Ley entrañaría para una ejecución de la Decisión conforme con el alcance de la misma, es decir, que dé lugar a la eliminación de la distorsión de la competencia causada por las ayudas.

36. Añado esta última condición al objeto de poner de relieve que una devolución eventual de las ayudas que no se cargase a las actividades económicas efectivamente beneficiadas no podría ser considerada una ejecución correcta de la Decisión. Dicho de otro modo, la devolución debe entrañar los efectos que persigue la Decisión en las condiciones de la competencia.

C. *La devolución de la ayuda de 41 millones de euros*

37. De conformidad con el artículo 4 de la Decisión, la República Helénica informará a la Comisión, en el plazo de dos meses a partir de la fecha de notificación de la citada Decisión, de las medidas adoptadas para ajustarse a la misma.

38. Según el artículo 3, apartado 2, de la Decisión, la recuperación de las ayudas mencionadas en los artículos 1 y 2 de la misma se realizará sin más dilación de acuerdo con los procedimientos del Derecho nacional, siempre que éstos permitan la ejecución inmediata y eficaz de la Decisión.

39. Por cuanto respecta a la recuperación del importe de 41 millones de euros, mencionado en el artículo 1 de la Decisión, sobre el cual no existía incertidumbre alguna, el Gobierno griego comunicó únicamente a la Comisión, mediante escrito de 26 de junio de 2003, que iba a adoptar una decisión de recuperación de dicha ayuda «antes de finales del mes de agosto de 2003». Por último, el 25 de septiembre de 2003, las autoridades competentes adoptaron el acto en el que se declaraba la deuda de 41 millones de euros, incrementada en los intereses, de Olympic Airways frente al Estado griego. A juicio de dicho Gobierno, este acto constituye el título necesario para la recuperación.

40. En ejecución del reconocimiento de deuda, el 1 de octubre de 2003 se dictó una providencia individual legal con vistas al pago del importe de la deuda. El 23 de octubre de 2003, Olympic Airways formuló, de conformidad con las disposiciones del Derecho nacional, oposición a dicha providencia frente al tribunal administrativo competente e interpuso al mismo tiempo una solicitud de suspensión de dicha providencia. Mediante auto de 26 de enero de 2004 se concedió a la suspensión solicitada.

41. En la vista, el Gobierno griego fundamentó el retraso producido en la recuperación de los 41 millones de euros exponiendo las dificultades encontradas para definir y cuantificar las ayudas mencionadas en el artículo 2 de la Decisión. Según afirma, quiso llegar a una solución de estos problemas con la Comisión antes de proceder a la recuperación del conjunto de las ayudas. Este Gobierno actuó después de conformidad con las normas de Derecho administrativo nacional relativas a la recuperación de importes dinerarios de personas privadas.

42. Procede constatar que desde la notificación de la Decisión no existía duda alguna sobre las obligaciones de las autoridades griegas que derivaban de la misma. Además, el tenor de dicha Decisión establece una distinción clara y precisa entre la ayuda de 41 millones de euros y las otras ayudas controvertidas. Así pues, ningún obstáculo de carácter jurídico o práctico se oponía ya a que la República Helénica procediera a la recuperación de los 41 millones de euros en el plazo previsto por la Decisión. De ello resulta que el Gobierno griego, al proceder tardíamente a la recuperación de la ayuda controvertida, ha incumplido las obligaciones que la Decisión le imponía.

43. Se ha puesto de manifiesto que, desde la primera gestión –tardía– de dicho Gobierno, no se ha realizado ningún progreso en cuanto a la recuperación de los 41 millones de euros. Tal estancamiento no puede justificarse por la sola invocación de disposiciones de Derecho nacional. Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, si, a falta de disposiciones comunitarias sobre

el procedimiento de recuperación de las ayudas ilegalmente concedidas, dicha recuperación debe efectuarse, en principio, conforme a las disposiciones pertinentes del Derecho nacional, estas disposiciones deben ser aplicadas de manera que no hagan prácticamente imposible la recuperación exigida por el Derecho comunitario y que se tome plenamente en consideración el interés de la Comunidad. [8]

44. Ahora bien, el interés de la Comunidad en la ejecución correcta de las decisiones relativas a la restitución de ayudas ilegales implica también que dichas decisiones sean ejecutadas rápidamente. En efecto, como ya he señalado en una ocasión anterior, [9] el momento en el que se eliminan las condiciones de competencia falseadas, con toda seguridad, no carece de importancia económica. Las empresas que disfrutan de la ayuda concedida ilegalmente pueden a veces distorsionar de tal modo las condiciones de competencia que la estructura de la competencia quede afectada de modo permanente. Por ello, la obligación jurídica de respetar los plazos fijados para la devolución de la ayuda concedida ilegalmente también contribuye al interés jurídico protegido por el artículo 87 CE: una competencia no falseada en el mercado común. De lo anterior deduzco que los estrictos requisitos que el Tribunal de Justicia impone para justificar el incumplimiento, o la falta de cumplimiento correcto, de la obligación de devolución también son aplicables a la falta de cumplimiento a tiempo de la obligación. También para estos casos es aplicable el criterio de la «imposibilidad absoluta».

45. A este respecto, no consta en ningún lugar de los autos que el Gobierno griego haya procedido a una aplicación frecuente de la Decisión, ya sea durante la vigencia del plazo o después de su expiración. Antes al contrario, como se desprende de mi análisis de las consecuencias de la Ley griega, este Gobierno, mediante la citada Ley, ha hecho la ejecución correcta de la Decisión si no imposible, sí al menos más complicada en el ordenamiento jurídico nacional. De ello deduzco que dicho Gobierno ha incumplido igualmente su obligación de instar diligentemente a la ejecución de la Decisión, iniciada ya tardíamente.

D. *La devolución de las ayudas mencionadas en el artículo 2 de la Decisión*

46. Las ayudas mencionadas en el artículo 2 de la Decisión tienen en común que constituyen diversas prestaciones financieras adeudadas por Olympic Airways en virtud de ley o contrato, pero cuyo impago o prórroga de los plazos de pago ha sido tolerado por el Gobierno griego.

8 — Sentencia Comisión/Portugal, antes citada, apartado 55.

9 — Véase el punto 18 de mis conclusiones presentadas en el asunto Comisión/España (sentencia de 26 de junio de 2003, C-404/00, Rec. p. I-6695).

47. Los importes de que se trata en relación con las diferentes categorías de cotizaciones, tasas, obligaciones contractuales e impuestos han sido descritos en los puntos 205 a 209 de la Decisión.

48. Por cuanto atañe a la calificación de estas medidas como ayudas, la determinación de los importes y las modalidades de su recuperación, la Decisión dio lugar a debates entre la Comisión y el Gobierno griego, que se han mantenido en el curso del presente procedimiento.

49. Los debates se concentran en tres cuestiones:

— en primer lugar, la calificación de la perpetuación del impago de las diferentes deudas como ayudas de Estado;

— en segundo lugar, la determinación de los importes de que se trata en los diferentes casos;

— en tercer lugar, los acuerdos a los que se ha llegado para la recuperación de dichos importes.

50. A juicio del Gobierno griego, las ayudas mencionadas en el artículo 2 de la Decisión no corresponden exactamente a los importes citados en la misma, sino más bien a la «ventaja» obtenida de la tolerancia continuada en relación con el impago de estas deudas. A este respecto, habría de tenerse en cuenta la diferencia entre la tolerancia ante la persistencia del impago por parte del citado Gobierno y la tolerancia que un inversor privado mostraría.

51. En primer lugar, me remito a mi observación según la cual en un procedimiento que tiene por objeto la falta de aplicación de un acto comunitario, no está permitido negar la legalidad, en todo o en parte, del mismo. Si el Gobierno griego hubiera querido oponerse a la legalidad de la calificación de la perpetuación del impago de las diferentes deudas como ayuda de Estado, debería haber interpuesto un recurso de anulación. [10]

52. He de añadir, a todos los fines útiles, que el concepto de ayuda es más general que el de subvención, ya que comprende no sólo las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa y que, por ello, sin ser subvenciones en el sentido estricto del término, son de la misma naturaleza y tienen efectos idénticos. [11]

10 — Véanse las sentencias citadas en la nota 6.

11 — Sentencia de 15 de marzo de 1994, Banco Exterior de España (C-387/92, Rec. p. I-877), apartado 13.

53. Ayudas de esta clase son las que, por excelencia, pueden falsear el juego de la competencia porque reducen de forma específica los costes operativos de una empresa en perjuicio de las que cumplen regularmente sus obligaciones fiscales y contractuales.

54. Las distorsiones de la competencia resultantes de lo anterior sólo pueden eliminarse mediante el cumplimiento rápido e íntegro, intereses y multas incluidos, de las deudas vencidas. Por lo demás, la propia existencia de facilidades de pago generosas para un deudor podría entrañar para él ventajas considerables, sobre todo si pasa por dificultades financieras, dado que tales facilidades le permitirían eludir regularmente sus obligaciones financieras, de forma contraria a las prácticas comerciales corrientes.

55. Por último, el argumento según el cual en una situación comparable un acreedor privado habría actuado del mismo modo que las autoridades fiscales y los aeropuertos griegos me parece indefendible. Al contrario, en el caso de un riesgo real de quiebra del deudor, el acreedor privado habría intentado, en los plazos más ventajosos y por toda vía de recurso, obtener el pago de los importes debidos.

56. Por cuanto respecta a la definición de ayuda que debe reembolsar Olympic Airways, el Gobierno griego sostiene que los importes mencionados en el artículo 2 de la Decisión sólo están determinados de forma aproximativa en los puntos 205 a 209 de la misma. En consecuencia, la parte del presente recurso que versa sobre los importes que figuran en dicho artículo debe desestimarse en razón de imprecisión.

57. La cuestión que se plantea aquí consiste en saber si las decisiones de la Comisión que tengan por objeto la recuperación de ayudas ilegales deben determinar siempre con precisión los importes que se han de restituir.

58. A tal respecto, he de señalar que ni la jurisprudencia ni ninguna disposición de Derecho comunitario exigen que la Comisión, cuando ordena la devolución de una ayuda declarada incompatible con el mercado común, determine el importe de la ayuda objeto de devolución. La Comisión puede limitarse válidamente a hacer constar de una forma general la obligación que incumbe al beneficiario de devolver la ayuda de que se trate y dejar a las autoridades nacionales la tarea de calcular el importe preciso de la ayuda a devolver. Esta tarea se inscribe en el marco más amplio de la obligación de cooperación leal que vincula recíprocamente a la Comisión y a los Estados miembros en el cumplimiento del artículo 88 CE.

59. En el presente asunto, los importes a devolver pueden deducirse fácilmente de la interpretación del artículo 2 de la Decisión en relación con los puntos 205 a 209 de la misma. Si subsistiera todavía alguna imprecisión, es en el marco de la cooperación en donde debería eliminarse tal imprecisión.

60. De la correspondencia intercambiada desde febrero a septiembre de 2003 entre la Comisión y el Gobierno griego se desprende que este último se opuso al concepto de ayuda contenido en el artículo 2 de la Decisión y a los importes objeto de devolución. Dicho Gobierno invocó a continuación una serie de dificultades jurídicas que hacían la ejecución de dicho artículo 2 imposible en el ordenamiento jurídico nacional, así como su falta de competencia para recuperar de Olympic Airways las tasas aeroportuarias atrasadas.

61. Sin embargo, es evidente que dicho Gobierno ha comenzado a ejecutar algunos elementos del artículo 2, si bien de forma no expeditiva ni convincente:

a) las rentas de arrendamiento debidas a los aeropuertos, por un importe de 2,46 millones de euros, constituyen el objeto de un procedimiento declarativo, al objeto de que pudiera abrirse el período de recuperación;

b) el IVA correspondiente a la venta de piezas de recambio y de carburante a Olympic Aviation debe abonarse y sujetarse a los incrementos y sanciones legales en el marco de la declaración de liquidación del IVA correspondiente al ejercicio 2003;

c) las tasas debidas al aeropuerto de Spata, por un importe de 33,9 millones de euros, constituyen el objeto de un acuerdo de pago de las deudas, celebrado el 2 de abril de 2002 por Olympic Airways por medio de la cesión de ingresos de esta empresa en concepto de prestaciones de servicios de interés general;

d) por cuanto respecta a la tasa denominada «spatosimo» por un importe de 61 millones de euros, el Gobierno griego alega un determinado número de pagos cuya existencia se acredita mediante justificantes por un importe aproximado de 22,8 millones de euros. Por último, este Gobierno declara que remitió a la Comisión una copia de dicho acuerdo de pago de deudas que preveía el pago por Olympic Airways, en concepto de la tasa «spatosimo», de un importe aproximado de 58,3 millones de euros en 48 mensualidades. Este acuerdo fue reemplazado, el 31 de marzo de 2004, por un segundo acuerdo, igualmente de una duración de cuatro años. La Comisión sostiene que este último acuerdo no ha sido cumplido;

e) por cuanto respecta a las deudas frente a los ministerios y servicios públicos, por un importe de 28,9 millones de euros, éstas dan lugar, según afirma el Gobierno griego, a una compensación con los créditos de Olympic Airways, de suerte que su pago ya no es necesario. Sin embargo, a falta de pruebas contables, la existencia de estos créditos no ha sido acreditada aún por la Comisión.

62. Sobre la base de cuanto antecede, he de hacer constar que el Gobierno griego ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 2 de la Decisión. Siempre que estas obligaciones han sido ejecutadas, dicho Gobierno ha actuado con retraso y con grandes lagunas, sin que pueda justificar su comportamiento por la existencia de un caso de imposibilidad absoluta.

63. Estas declaraciones habrían sido suficientes si no se hubiera producido la adopción de la Ley griega. Las consecuencias de la aplicación de ésta, que acabo de describir en los puntos 19 a 22 de las presentes conclusiones, pueden implicar que la ejecución de los acuerdos de pago, celebrados por Olympic Airways, resulte total o parcialmente imposible a falta de activos suficientes. Además, la transferencia de la mayor parte de los activos de esta última a Olympic Airlines impide, a nivel nacional, la recuperación de las ayudas de la sociedad que haya asumido las actividades económicas beneficiarias de tales ayudas. Este obstáculo a la ejecución de la Decisión permite por sí solo concluir que el Gobierno griego ha incumplido manifiestamente las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 2 y 3 de la citada Decisión.

III. Conclusión

64. Sobre la base de cuanto antecede, propongo al Tribunal de Justicia que estime el recurso de la Comisión y que declare que:

«1) La República Helénica ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de la Decisión 2003/372/CE de la Comisión, de 11 de diciembre de 2002, relativa a la ayuda concedida por el Estado griego a la compañía Olympic Airways, y del Tratado CE, al no haber adoptado en el plazo señalado todas las medidas necesarias para conseguir la devolución de las ayudas que se estimaron ilícitas e incompatibles con el mercado interior (con la salvedad de las cuotas de la seguridad social), de conformidad con el artículo 3 de la citada Decisión.

2) Se condena en costas a la República Helénica.»