# DECISIÓN DE LA COMISIÓN

**de 29 de julio de 1998**

**relativa a las intervenciones financieras de Alemania en favor de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH en 1996 y 1997**

*[notificada con el número C(1998) 2476]*

**(El texto en lengua alemana es el único auténtico)**

(1999/184/CECA)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero y, en particular, su artículo 88,

Vista la Decisión nº 3632/93/CECA de la Comisión, de 28 de diciembre de 1993, relativa al régimen comunitario de las intervenciones de los Estados miembros en favor de la industria del carbón [1],

Considerando lo que sigue:

I

El 23 de octubre de 1996 y el 5 de noviembre de 1996, la empresa británica Celtic Energy Ltd presentó ante la Comisión, a través de la Representación Permanente del Reino Unido ante la Unión Europea, dos denuncias formales dirigidas, respectivamente, contra las empresas mineras alemanas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH.

Por cartas de 5 de octubre de 1995 y de 30 de septiembre de 1996, Alemania notificó las medidas financieras que se proponía adoptar para los años 1996 y 1997, de conformidad con el apartado 1 del artículo 9 de la Decisión nº 3632/93/CECA.

La Comisión, a raíz de estas denuncias y de las comprobaciones practicadas, remitió a Alemania un requerimiento el 2 de agosto de 1997 en la que comunicaba oficialmente el contenido de las citadas denuncias y solicitaba información sobre las prácticas de dichas empresas así como sobre la línea de actuación de las autoridades alemanas. La Comisión precisó en este escrito los principios de Derecho que, presuntamente, habrían infringido tanto Alemania como las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH.

Alemania respondió mediante carta de 6 de octubre de 1997.

A través de una comunicación publicada en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* [2], la Comisión invitó a los demás Estados miembros y a otras partes afectadas a manifestarse sobre el asunto. En el marco de esta consulta, tanto el Reino Unido (mediante carta de 23 de septiembre de 1997) como varias empresas competidoras y los productores de carbón alemanes presentaron sus observaciones, las cuales fueron debidamente cursadas a Alemania.

Los días 13 de marzo de 1998, 15 de mayo de 1998 y 12 de junio de 1998, las empresas Consolidated Coal Plc., Evans & Reid Coal Co. Ltd y Betws Anthracite Ltd presentaron también denuncias relativas a la venta de menudos de antracita en el mercado de la Comunidad y en particular en el Reino Unido. La empresa Preussag Anthrazit GmbH, a través de un bufete de abogados, hizo llegar a la Comisión un argumentario en respuesta al escrito remitido por la Comisión.

Puesto que tanto estas últimas denuncias como el argumentario se remitieron fuera del plazo estipulado por la Comisión en el citado escrito y la Comisión no pudo conceder derecho de audiencia a Alemania, no ha sido posible tenerlos en cuenta en esta Decisión.

La citada denuncia se queja de la comercialización en 1996 y 1997 por parte de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH de menudos de antracita subvencionada en el territorio de la Comunidad. Los precios ofertados por estas empresas en el mercado comunitario y, en particular, en el Reino Unido, excepcionalmente ventajosos en relación con los costes de producción, sólo eran posibles, según la denuncia, gracias a las ayudas estatales concedidas por Alemania en virtud de la Decisión nº 3632/93/CECA. Dichas ayudas, que cubren una parte importante de los costes de producción de las empresas citadas, fueron destinadas en parte, siempre según la denuncia, a un fin distinto a aquel para el que fueron aprobadas.

Según la denunciante, estas prácticas distorsionan la competencia en el mercado común de antracita. Añade que las empresas de que se trata venden el mismo producto en otros Estados miembros a precios más elevados que los ofertados en el Reino Unido.

[1] DO L 329 de 30. 12. 1993, p. 12.
[2] DO C 258 de 23. 8. 1997, p. 2.

Tras examinar la respuesta de Alemania a la carta de requerimiento y las observaciones de las demás partes afectadas, la Comisión, por las razones que se exponen con detalle en esta Decisión, consideró que no había motivos suficientes para suspender la instrucción de la denuncia.

La Comisión celebró entretanto numerosas reuniones y contactos, tanto con representantes de las empresas de que se trata como con delegados de los Estados miembros, a fin de valorar con exactitud el problema en su conjunto. Además, envió a sus propios representantes al Reino Unido (26-30 de enero de 1998) y a Alemania (10-11 de febrero de 1998) para que se reunieran con los principales agentes del mercado de antracita de Alemania, Gales, Inglaterra e Irlanda del Norte. El objetivo de estas reuniones era doble: por un lado, esclarecer las circunstancias y, más concretamente, la situación de los mercados geográficos más afectados y evaluar las modalidades de utilización de las ayudas y por otro, analizar la política de precios correspondiente, al tiempo que se valoraban los criterios jurídicos para determinar la compatibilidad de las ayudas alemanas con el mercado común.

II

El mercado comunitario de la antracita refleja con relativa claridad las dificultades a las que se enfrenta la industria del carbón de la Comunidad: contracción de la demanda, en especial del consumo doméstico, competencia cada vez mayor de las importaciones procedentes de terceros países así como elevados costes de producción para determinados sectores productivos dentro de la Comunidad, aunque con considerables diferencias entre los costes de los distintos sectores.

Partiendo de la información facilitada por Alemania y el Reino Unido, se constata que los costes medios de producción del principal productor alemán de antracita, Preussag Anthrazit GmbH, ascienden a 300 marcos alemanes/t (152 ecus/t), mientras que los del principal productor del Reino Unido, Celtic Energy Ltd, se sitúan en torno a las 30 libras esterlinas (43 ecus). Esta diferencia se debe básicamente a que la producción de esta última empresa se beneficia de unas condiciones geológicas favorables, mientras que la empresa alemana Preussag Anthrazit GmbH explota la mina a 1 500 m de profundidad. Los costes de producción de la empresa Sophia Jacoba GmbH en 1996, por importe de 373 marcos alemanes, no son representativos, puesto que la empresa suspendió la extracción en marzo de 1997. En 1995 sus costes de producción ascendieron a 307 marcos alemanes/t.

La antracita es el tipo de carbón con el contenido más elevado en carbono. Es un carbón de primera calidad que en proceso de combustión desprende poco humo y arroja una cantidad escasa de componentes volátiles; se inflama con relativa dificultad y sin embargo emite gran cantidad de calor de forma constante. Debido a estas características, la antracita se ha considerado desde tiempo inmemorial el carbón más adecuado para el uso industrial y, sobre todo, el consumo doméstico.

La antracita en bruto procedente de la mina se somete a diferentes tratamientos a través de los cuales los finos, un producto con escaso valor comercial (60-70 marcos alemanes/t) y un grano de 05 mm (alrededor del 60 % de la extracción) —la mayor parte del cual se comercializa en el sector de las centrales térmicas— se separa de los menudos, que constituyen entre el 20 y el 30 % de la extracción, tienen un alto valor comercial (190 marcos alemanes/t) y están destinados al uso industrial y al consumo doméstico.

Tradicionalmente, por tanto, al hablar de la comercialización de la antracita se hace referencia, en primer término, a los menudos de antracita (tipo «nuez»).

El mercado de menudos de antracita se limita geográficamente a las regiones carboníferas tradicionales de la Comunidad, como Bélgica, Alemania, España, Francia y el Reino Unido.

La antracita alemana es muy apreciada en la Comunidad debido a su calidad, a sus precios competitivos y a que se suministra con regularidad. Las ventas al Reino Unido comenzaron hacia 1971 en el caso de la empresa Sophia Jacoba GmbH y a mediados de la década de los setenta en el caso de la empresa Preussag Anthrazit GmbH.

En el Reino Unido, el mercado para las ventas procedentes de Alemania se situaba en el área geográfica que se extiende por la costa este desde el centro hasta el sur de Inglaterra y desde la bahía Humber hasta la costa meridional, así como en Irlanda del Norte, en el caso de la empresa Sophia Jacoba GmbH.

Las empresas alemanas citadas consiguieron hacerse con el mercado de esta zona, ya que la empresa estatal National Coal Board (más tarde British Coal) había llevado a cabo un volumen escaso de prospecciones. Además, los precios de las empresas alemanas eran muy ventajosos.

Al hilo de la privatización de la empresa British Coal en 1994, la empresa privada Celtic Energy Ltd adquirió varias minas en Gales, la mayoría de las cuales se dedican a la extracción de antracita. Tras la compra de estas minas a cielo abierto, la empresa Celtic Energy Ltd cambió radicalmente su política. Con el fin de expandir su actividad en Inglaterra, inauguró en Hull, una ciudad portuaria británica y principal punto de llegada de las importaciones de antracita alemana, un centro de distribución de sus productos en el este de la isla, una zona que, como ya se ha indicado, se encontraba bajo el control comercial de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH.

Para hacerse con una parte del mercado inglés, la empresa Celtic Energy Ltd decidió en 1995 ofrecer sus productos en Inglaterra a los mismos precios que en Gales, lo que consiguió asumiendo los gastos de transporte.

En vista de la situación, las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH decidieron abaratar sus precios, lo que originó rebajas consecutivas y recíprocas de precios que persistieron hasta finales de 1997.

Basándose en comprobaciones ulteriores, la Comisión constata que los precios ofertados por la empresa Preussag Anthrazit GmbH en el Reino Unido para los menudos de antracita, al menos entre 1996 y 1997, se situaban sistemáticamente por debajo de los precios ofertados por las empresas que habían tomado como productor de referencia al sucesor de la compañía National Coal Board, de conformidad con lo previsto en el artículo 2 de la Decisión 72/443/CECA de la Comisión, de 22 de diciembre de 1972, relativa al ajuste de las ventas de carbón en el mercado común [1], cuya última modificación la constituye el Acta de adhesión de Austria, de Finlandia y de Suecia. En enero de 1996, la empresa Preussag Anthrazit GmbH vendía en la costa este británica el tipo *beans* (nuez IV) a un precio de 93 libras esterlinas por tonelada, mientras que la empresa Celtic Energy Ltd lo hacía a 101 libras esterlinas. En octubre de 1997, los precios para este mismo tipo de antracita ascendían a 94 y 103,40 libras esterlinas respectivamente. Sirvan a título comparativo los precios de la antracita procedente de la República Popular de China, que en enero de 1996 se vendía a 94 libras esterlinas y en octubre de 1997 a 102,7 libras esterlinas. En 1995, la empresa Preussag Anthrazit GmbH vendió menudos de antracita a 105 libras esterlinas, Celtic Energy Ltd a 105 libras esterlinas y la República Popular de China a 94 libras esterlinas.

En lo concerniente a los precios ofertados por la empresa Preussag Anthrazit GmbH en los distintos Estados miembros, se constatan rebajas sustanciales respecto de los precios de tarifa. Según un estudio llevado a cabo por un experto independiente, se ha podido comprobar que los precios más bajos (franco mina) exigidos por esta empresa en verano de 1996 para las ventas en el Reino Unido oscilaban entre los 153 marcos alemanes (nuez IV) y los 183 marcos alemanes (nuez II) por tonelada, en contraste con los precios de tarifa (franco mina) de 400 marcos alemanes por tonelada de antracita del tipo nuez IV (14/23) y nuez II (37/55). A título comparativo, los precios (franco mina) para las ventas en Francia del tipo nuez IV ascendían a 248 marcos alemanes, para las ventas en Bélgica a 265 marcos alemanes y para las ventas en España a 95 marcos alemanes.

Por lo que respecta a la empresa Sophia Jacoba GmbH, el tipo nuez V (6/14), ofertado a un precio de tarifa franco mina de 361 marcos alemanes por tonelada, se vendió en el invierno de 1995/1996 para las ventas en el Reino Unido a un precio (franco mina) de 160 marcos alemanes por tonelada, mientras que en Francia podía obtenerse el mismo tipo de antracita a un precio de 202 marcos alemanes franco mina [2].

Tal y como consta en el informe de actividad para el ejercicio 1995 de la empresa Preussag Anthrazit GmbH, la competencia de los productores galeses estaba dando lugar a inquietud; en su página 13 se puede leer que «la antracita de Gales —presente cada vez con mayor intensidad en el mercado tras la privatización de British Coal— es causa de preocupación» [3]. La situación se valoraba en los mismos términos en el informe de actividad de la empresa Sophia Jacoba GmbH para el ejercicio 1995 [4].

Por otro lado, en el informe de actividad para el ejercicio 1996 se señala que la empresa «Preussag Anthrazit GmbH podría incrementar su cuota en los mercados nacionales y en algunos mercados extranjeros mediante una política de precios elástica» [5].

Efectivamente, dicha política ha resultado eficaz, ya que según la información disponible las exportaciones de esta empresa entre 1995 y 1996 pasaron de 279 000 t a 358 000 t, es decir, un aumento del 20 %. En el Reino Unido, las ventas entre 1995 y 1996 ascendieron en un 49 %, pasando de 66 000 t a 98 000 t. En Francia y Bélgica se registró igualmente un aumento del 13 % y 8 % respectivamente. En el año 1997, las ventas se redujeron a 68 000 t, y a principios de 1998 fueron inexistentes.

En cuanto a la empresa Sophia Jacoba GmbH, las ventas en el Reino Unido durante 1996 aumentaron de 25 700 t a 37 500 t. Según los datos facilitados por la propia empresa, durante 1997, el año del cese de las actividades de su único pozo, no se realizó venta alguna.

Nótese que estos aumentos de las exportaciones son tanto más llamativos cuanto que tuvieron lugar en condiciones de mercado dificilísimas. Por un lado, se intensificaba la competencia de terceros países como Vietnam, República Popular de China o Rusia, que ofrecen productos cuya calidad resulta totalmente aceptable para el mercado comunitario.

Por otro lado, el mercado principal para la venta de menudos de antracita, esto es, el mercado doméstico, presenta elevadas exigencias. Aun en el caso de que el consumidor privado sea fiel a su proveedor, existen otras fuentes energéticas como el gas natural y el gasóleo de calefacción —más baratos y más fáciles de usar— que le resultan plenamente atractivas.

De estas consideraciones se desprende que las perspectivas para el mercado comunitario de menudos de antracita no son muy halagüeñas y que por motivos estructurales el mercado presenta un tendencia fuertemente bajista.

III

En su carta de requerimiento dirigida a Alemania, la Comisión expresaba la presunción de que la política comercial de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH en el mercado comunitario de los menudos de antracita y sobre todo en el Reino Unido había sido ejecutada gracias a subvenciones utilizadas indirectamente para fines no previstos en la Decisión nº 3632/93/CECA ni en la Decisión 96/560/CECA de la Comisión, de 30 de abril de 1996, relativa a las intervenciones financieras de Alemania en favor de la industria del carbón durante los años 1995 y 1996 [6].

[1] DO L 297 de 30. 12. 1972, p. 45.
[2] La clasificación de los menudos de antracita distingue desde un grano de 5/12 mm (nuez IV, *grains*) hasta un grano de 45/74 mm (*large nuts*). La categoría nuez IV corresponde a un grano de 10/15 a 14/22 mm. El tipo nuez II se refiere a un grano de 30/50 mm a 35/55 mm.
[3] Preussag Anthrazit GmbH, Informe de actividad, octubre de 1994/septiembre de 1995, p. 13.
[4] Sophia Jacoba GmbH, Informe de actividad 1995, p. 5.
[5] Preussag Anthrazit GmbH, Informe de actividad, octubre de 1995/septiembre de 1996, p. 13.
[6] DO L 244 de 25. 9. 1996, p. 15.

En dicha carta se subrayaba que los intereses de la empresa Celtic Energy Ltd, cuya producción es significativamente más competitiva, podrían verse perjudicados por la competencia de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH y que las prácticas de las empresas citadas podrían considerarse contrarias al párrafo segundo del artículo 2 del Tratado, que dispone que la Comunidad «deberá proceder al establecimiento progresivo de condiciones que aseguren por sí mismas la distribución más racional posible de la producción al más alto nivel de productividad». Además, las prácticas de las empresas citadas podrían considerarse contrarias a lo dispuesto en las letras b) y g) del artículo 3 del Tratado. Por otro lado, la letra b) del artículo 4 del Tratado dispone que quedan prohibidas, de conformidad con el segundo guión del apartado 1 del artículo 60 del mismo Tratado, «las prácticas discriminatorias que impliquen la aplicación por un vendedor de condiciones desiguales a transacciones comparables, especialmente por razón de la nacionalidad de los compradores».

En apoyo de esta presunción, la Comisión argumentaba que las ayudas, consideradas por Alemania ayudas a la venta de carbón destinado a la producción eléctrica, en realidad equivalían a ayudas para asegurar la supervivencia de estas empresas mediante la cobertura de una parte significativa de sus costes fijos de producción. Además, aducía que estas ayudas beneficiaban de hecho al conjunto de la producción, y que la suspensión de las ayudas pondría en tela de juicio la competitividad de toda la producción, independientemente del mercado en el que se vendiera el producto en cuestión.

La Comisión señalaba que la distinción realizada por Alemania entre producción subvencionada y no subvencionada en función del mercado de venta de la antracita era artificial y estaba injustificada, y que permitía, gracias a las ayudas estatales, fijar precios que no cubrían los costes de producción.

En su respuesta a la carta de requerimiento, Alemania aduce en relación con el argumento de las subvenciones cruzadas que las ayudas habían sido concedidas como ayudas a la venta de carbón destinado a centrales térmicas y a la industria siderúrgica, y precisa que las ventas a otros sectores consumidores no habían sido subvencionados en modo alguno.

Alemania destaca que las subvenciones previstas en la Quinta Ley relativa a la generación de electricidad a partir del carbón [1] sirven para cubrir la diferencia entre los costes de producción y los precios del carbón procedente de terceros países.

Alemania justifica las prácticas de las empresas de que se trata, aun sin presentar prueba documental alguna, aduciendo que puede ser económicamente razonable ampliar o mantener temporalmente la producción por encima del volumen comercializable a precio de coste. Según Alemania, de conducir la producción adicional resultante a una reducción de los costes medios de la producción total, el volumen de producción adicional puede inducir una mejora en los costes medios. Además, Alemania alega que, de no tenerse en cuenta este contexto, la comparación de los costes medios de la producción total con los ingresos por ventas en el mercado británico resultará engañosa.

Con la información transmitida por Alemania, la Comisión calculó que en la Comunidad se vendió en 1996 y 1997 un volumen respectivo de 1 100 000 t y 770 000 t de menudos de antracita a precios que no cubrían los costes medios de producción. En efecto, el precio medio de la antracita comercializada por las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH en la Comunidad se sitúa en unos 100 marcos alemanes por tonelada por debajo de los costes medios de la producción total.

En cuanto al argumento aducido de que una empresa puede tener interés en seguir produciendo mientras los precios cubran los costes variables y, en su caso, una parte de los costes fijos, por muy pequeña que sea ésta, la Comisión cree que Alemania está admitiendo explícitamente con este principio de la comercialización a costes marginales que la mayor parte de los costes fijos, si no prácticamente la totalidad de los mismos, han sido cubiertos por la producción del «volumen comercializable a precio de coste», esto es, por los finos de antracita (2,3 millones t en 1996 y 1,4 millones t en 1997), el sector productivo que según alega Alemania ha sido el único subvencionado.

La Comisión considera que, sin tomar en cuenta las subvenciones, el conjunto de la comercialización —con independencia de si se trata de finos o de menudos de antracita— no podría haberse ejecutado a precio de coste. En vista de los elevados costes de producción de las citadas empresas, el conjunto de la comercialización es totalmente deficitario desde hace años; la cobertura aducida por Alemania de los costes de producción gracias a los ingresos obtenidos se explica por el hecho de que en la cuenta de resultados de las empresas citadas no se distingue claramente entre los beneficios empresariales y las subvenciones públicas. Esto significa, en otras palabras, que estas empresas consideran las ayudas concedidas una parte de su cifra de negocios, sin realizar además distinción alguna entre sectores consumidores, con independencia de si han sido subvencionados o —según aduce Alemania es el caso del sector industrial y doméstico— no lo han sido.

La cuenta de pérdidas y ganancias de la empresa Preussag Anthrazit GmbH para el ejercicio 1997 presenta unos ingresos por ventas de 530,27 millones de marcos alemanes [2], de los que más de 270 millones de marcos alemanes constituyen ayudas. En el informe de actividad para el ejercicio 1996 figura una cifra de negocios de 473,74 millones de marcos alemanes, sin que en el desglose de los ingresos por ventas (punto 12 del anexo de la cuenta de pérdidas y ganancias) —y lo mismo cabe decir del ejercicio 1997— se haga mención alguna de las ayudas autorizadas por la Comisión para el año 1996 por importe de 278 millones de marcos alemanes. Por tanto,

[1] Boletín oficial del Estado alemán, I-1995, p. 1638.

[2] Cierre anual y notificaciones de depósito, anexo al boletín oficial del Estado alemán nº 85 de 8. 5. 1998.

los ingresos por ventas basados en la cifra real de negocios de la empresa Preussag Anthrazit GmbH ascienden para los años 1996 y 1997 respectivamente a tan sólo 200 y 260 millones de marcos alemanes. En este contexto, la Comisión llama la atención sobre lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 2 de la Decisión nº 3632/93/CECA, en virtud del cual «cualquier ayuda percibida por las empresas deberá indicarse junto con las cuentas de pérdidas y ganancias como un ingreso diferenciado del volumen de negocios»; Alemania ha incumplido esta disposición y ha vulnerado por tanto el principio de la transparencia y de la utilización debida de las ayudas.

El argumento de la comercialización a costes marginales puede parecer contundente para una empresa que opera en condiciones de competitividad, pero no puede mantenerse si una empresa cubre más del 50 % de los costes de su producción total mediante ayudas públicas y si prácticamente todos los costes fijos son enteramente imputables al sector de producción que, según aduce Alemania, está siendo subvencionado. De existir, como sostiene Alemania, efectos de escala, solamente serían posibles gracias a las subvenciones. Por lo demás, señálese que el volumen de las subvenciones es tan elevado que la empresa debería cerrar inmediatamente si se suspendieran las subvenciones.

Por consiguiente, el argumento aducido por Alemania de que los costes fijos de la producción presuntamente no subvencionada de Preussag Anthrazit GmbH fueron cubiertos por otros medios que condujeron a la pérdida de activo real de la empresa, no está fundamentado y es además difícilmente conciliable con las ganancias obtenidas durante 1996 y 1997. Por otro lado, no es de recibo qué interés puede tener la empresa en proseguir su producción total con pérdidas.

Puesto que la comercialización con pérdidas de la antracita —que según arguye Alemania no está subvencionada— afecta a un volumen de producción relativamente elevado, tiene lugar desde hace varios años y no presenta en un futuro próximo perspectivas de mejora de la relación entre precios de mercado y costes de producción, la Comisión cree que semejantes prácticas solamente son posibles porque Alemania asegura la viabilidad de la empresa Preussag Anthrazit GmbH mediante ayudas públicas.

Este extremo se confirma también por el hecho de que las ayudas destinadas a Preussag Anthrazit GmbH fueron notificadas por Alemania con arreglo al artículo 3 de la Decisión nº 3632/93/CECA. En este artículo, a diferencia del artículo 4 de la misma Decisión, dedicado a las ayudas a la reducción de actividad, se prevé la continuación indefinida de la producción si mejora la viabilidad económica teniendo en cuenta las condiciones que prevalecen en el mercado mundial. Si, como aduce Alemania, las empresas renunciaron a aplicar todas las medidas permitidas para evitar la pérdida de activo real —renuncia que habida cuenta de las consideraciones antedichas habría significado una política que desembocaría en el cierre de las empresas—, ello estaría en contradicción con el hecho de que Alemania notificó las ayudas en favor de la empresa Preussag Anthrazit GmbH para los años 1996 y 1997 de conformidad con el artículo 3 de la Decisión nº 3632/93/CECA.

Tal y como se menciona más arriba, la Comisión ha comprobado, al examinar la cuenta de pérdidas y ganancias de la empresa Preussag Anthrazit GmbH para los ejercicios 1996 y 1997, que obtuvo un superávit anual respectivo de 12,59 millones de marcos alemanes y 39,72 millones de marcos alemanes, pese a que registró pérdidas en las ventas presuntamente no subvencionadas por importe de 65 millones de marcos alemanes en 1997 y de 56,6 millones de marcos alemanes en 1996.

Además, Alemania sostiene que las ayudas son compatibles con la Decisión nº 3632/93/CECA, sobre todo por formar parte de un plan nacional para garantizar el abastecimiento energético que contribuye a mejorar la seguridad del suministro tanto en Alemania como en la Comunidad, y que la Decisión autoriza explícitamente tales medidas. A este respecto, la Comisión destaca que en la citada Decisión no figura semejante objetivo y que por tanto no puede invocarse como criterio para la autorización de ayudas. Por otro lado, aducir un criterio semejante es contrario a lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 2 del Tratado.

En virtud de cuanto antecede cabe afirmar que las ayudas estatales concedidas en el marco de la Decisión nº 3632/93/CECA y de la Decisión 96/560/CECA permitieron a las empresas subsidiadas comercializar menudos de antracita a precios que no cubren los costes de producción y que las ventas son parcialmente contrarias a lo dispuesto en el artículo 2 y en la letra b) del artículo 4 del Tratado.

Por lo que se refiere al método de cálculo del importe de las ayudas, Alemania comunica que se utilizaron los costes medios de la producción total calculados con ayuda de las directrices para la contabilidad empresarial de la minería (RBS) ([1]). Alemania justifica este procedimiento aduciendo que los distintos tipos y clases de carbón sólo pueden ser extraídos de forma simultánea (producción interdependiente) y que por tanto no es posible calcular los costes por sector de comercialización (carbón destinado a la producción de energía eléctrica y al consumo doméstico), de modo que cualquier asignación de costes (por ejemplo, según criterios técnicos o de rentabilidad) vendría a ser arbitraria. Según alega Alemania, con semejante sistema es imposible asignar elementos de coste entre las distintas áreas de venta, por lo que como base para el cálculo de las ayudas utiliza los costes medios de la producción total.

([1]) Publicado por la Asociación de la minería alemana.

Complementariamente, la Comisión considera que tanto los finos como los menudos de antracita son productos interdependientes en razón del carácter homogéneo de la materia prima y de los costes de extracción no diferenciados. Ahora bien, la considerable diferencia en el valor comercial de ambos productos, que puede llegar al 500 %, debería propiciar una asignación de costes que tomara en cuenta no sólo las cantidades producidas sino también el valor de mercado de productos de calidad diferente, como es el caso de los finos y de los menudos de antracita. De hecho, los precios medios franco mina aplicados por las empresas alemanas de que se trata ascienden a 60-70 marcos alemanes por tonelada en el caso de los finos y a 190 marcos alemanes por tonelada en el caso de los menudos de antracita.

La Comisión cree que una asignación de costes basada exclusivamente en las cantidades extraídas, dando lugar a costes medios de más de 300 marcos alemanes por tonelada —sin que estos costes distingan entre ambos productos—, conduce, al ignorar el valor de mercado determinado por las características físicas de estos productos, a que los costes contables de los menudos de antracita, cuyo valor es escaso, adquieran un peso desproporcionado y desvirtúen con ello el volumen de las ayudas solicitadas.

De este extremo se desprende que una asignación de costes basada en la contribución respectiva valorada a precios de mercado de los productos a la cifra de negocios —principio que tiene en cuenta tanto las cantidades como su valor unitario—, vendría a establecer una conexión más lógica entre los costes unitarios, el valor de mercado de los productos y las subvenciones necesarias.

En cuanto al principio aducido por Alemania de la protección de la confianza legítima, cabe señalar que éste no puede hacerse valer, puesto que las decisiones de la Comisión obligan al Estado miembro a velar por el cumplimiento de las obligaciones contraídas, pero sin precisar qué medios han de utilizarse a tal fin. Respecto de las normas para la compensación de costes, la Comisión jamás ha manifestado que el sistema aplicado en Alemania sea una prueba suficiente para la utilización debida de las ayudas. Por eso, ni Alemania ni las empresas afectadas pueden invocar el principio de la protección de la confianza legítima en relación con la no intervención de la Comisión y con la exigencia de la restitución de las ayudas en caso de utilización abusiva.

## IV

En su requerimiento, la Comisión subrayaba que las prácticas discriminatorias que impliquen la aplicación por un mismo vendedor de condiciones desiguales a transacciones comparables, especialmente por razón de la nacionalidad de los compradores, están prohibidas de conformidad con el segundo guión del apartado 1 del artículo 60 del Tratado, por lo que son contrarias a la letra b) de su artículo 4.

En lo concerniente al mecanismo de orientación previsto en el apartado 2 del artículo 60 del Tratado, la Comisión constataba en su carta de requerimiento que la utilización directa e indirecta de ayudas estatales para la orientación sistemática del precio de un producto a los precios de los productores que no perciban tales ayudas no puede considerarse ajustada a lo dispuesto en el Tratado.

Como quedara demostrado en lo expuesto más arriba, las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH no podrían haber mantenido a largo plazo, sin las ayudas concedidas por Alemania en virtud de la Decisión nº 3632/93/CECA, su política de precios que consistía en vender en el Reino Unido menudos de antracita a precios distintos a los ofertados en los demás Estados miembros, y a precios inferiores a los aplicados por los productores británicos de menudos de antracita.

Alemania arguye que la Decisión nº 30/53 de la Alta Autoridad de 2 de mayo de 1953 relativa a las prácticas prohibidas por el apartado 1 del artículo 60 del Tratado en el mercado común del carbón y del acero [1], cuya última modificación la constituye la Decisión nº 1834/81/CECA de la Comisión [2], y la Decisión 72/443/CECA no hacen depender la autorización para la orientación de los precios de que las empresas no reciban en general ayuda alguna. Argumenta además que una prohibición general de la orientación de los precios para las empresas que reciban ayudas estatales debería haberse plasmado en las decisiones citadas.

La Comisión cree que la utilización de ayudas autorizadas en el marco de la Decisión nº 3632/93/CECA para la orientación de los precios a los de la competencia según lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 60 del Tratado no está prevista en la Decisión citada y no contribuye a la realización de ninguno de los objetivos mencionados en el párrafo primero de su artículo 2.

Según figura en los considerandos (sección III) de la Decisión nº 3632/93/CECA, los objetivos establecidos en la Decisión han de hacerse realidad respetando rigurosamente las normas que regulan la competencia para que las ayudas no ocasionen distorsiones de la competencia y no creen discriminaciones entre productores, compradores o usuarios de carbón de la Comunidad. Igualmente, en el considerando 4 de la sección I consta que el rasgo característico de la normativa que regula las ayudas es que éstas reviertan en interés de la Comunidad y no perturben el buen funcionamiento del mercado común.

[1] DO 6 de 4. 5. 1953, p. 109/53.
[2] DO L 184 de 4. 7. 1981, p. 7.

Nótese, por otra parte, que el principio fundamental del Tratado en el ámbito de las ayudas de Estado es la prohibición total de las ayudas, aunque se admiten los reajustes de precios (artículo 60 y siguientes). De igual modo, las decisiones de la Comisión en materia de ayudas de Estado en favor de la minería del carbón se basan exclusivamente en el principio de la no discriminación entre compradores [letra b) del artículo 4] y no en las normas a que se refiere el artículo 60 y siguientes ni en las prácticas de reajuste de precios. Ocurre de hecho con frecuencia que la Comisión, en sus decisiones sobre intervenciones públicas, establece condiciones a las prácticas de los beneficiarios de subvenciones, para limitar las distorsiones de la competencia resultantes.

Por último, Alemania sostiene, en contra de la opinión de la Comisión, que no se puede aplicar simultáneamente la letra b) del artículo 4 del Tratado y el apartado 2 del artículo 60 del Tratado, y aduce la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 13 de abril de 1994 en el asunto C-128/92 (Banks/British Coal) ([1]).

Si bien es cierto que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la letra b) del artículo 4 solamente puede ser aplicado de forma aislada cuando falten normas más específicas, también lo es que, si tales normas ha sido plasmadas o precisadas en otras disposiciones del Tratado, «los textos relativos a una misma disposición deben ser considerados conjuntamente y aplicados simultáneamente».

En el caso presente, las «normas más específicas» son las decisiones sobre intervenciones financieras en favor de la minería del carbón que se refieren exclusivamente a la letra b) del artículo 4 y excluyen explícitamente toda discriminación entre compradores y consumidores para limitar al máximo las distorsiones de la competencia que resulten de las ayudas, decisiones cuya lógica no admite la utilización de las ayudas autorizadas para la orientación de los precios.

Además, el mecanismo de orientación de precios está estrechamente relacionado con la comercialización de la producción en el mercado comunitario. Dado que en el marco de la Decisión nº 3632/93/CECA no están previstas las ayudas a la comercialización, no se puede invocar dicha Decisión para proceder a un reajuste de los precios tomando como orientación los precios de los competidores comunitarios.

Por otro lado, una disposición creada para salvaguardar la transparencia del mercado y el cumplimiento de las disposiciones legales establecidas en el Tratado no puede ser invocada para vulnerar los principios protegidos por esa misma disposición.

Señálese por último que no es solamente por los principios de derecho expuestos por lo que la Comisión considera que los beneficiarios no pueden invocar las normas para la orientación de precios; es que además constata que, respecto del aspecto principal denunciado, al menos la empresa Preussag Anthrazit GmbH ni siquiera se ha atenido a las normas para la orientación de precios. Aun si, en determinadas circunstancias, esta empresa pudiera invocarlas *in abstracto,* las prácticas *in concreto* de este beneficiario no serían conciliables con el mercado común a causa de la utilización efectiva de las ayudas estatales.

En su requerimiento dirigido a Alemania, la Comisión había expuesto las razones que la inducían a pensar que la política comercial de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH podía significar la aplicación de condiciones desiguales a transacciones comparables.

Alemania responde que las condiciones del mercado y de la competencia en el mercado común varían con el tiempo y según las regiones, y que la oferta se refería a productos de diferente calidad; por ello, Alemania sostiene que las ventas de antracita de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH no son comparables en los distintos Estados miembros.

De acuerdo con el apartado 1 del artículo 2 de la Decisión nº 30/53, constituye una práctica prohibida por el apartado 1 del artículo 60 del Tratado la aplicación por un vendedor de condiciones desiguales a transacciones comparables. Además, en los considerandos de la Decisión nº 3632/93/CECA figura explícitamente que las ayudas estatales no pueden ocasionar discriminaciones entre compradores o usuarios de carbón de la Comunidad.

En el curso de sus averiguaciones, la Comisión ha comprobado que en el caso de los productos de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH que presentan una misma calidad y unos mismos plazos de entrega existen grandes diferencias de precios entre los distintos Estados miembros, y que la magnitud de estas diferencias no puede explicarse exclusivamente por los diferentes precios del transporte de los productos.

De conformidad con el artículo 3 de la Decisión nº 30/53, se definen como transacciones comparables a efectos del apartado 1 del artículo 60 las celebradas con compradores que cumplan las mismas funciones comerciales y las referidas a productos idénticos o similares o cuyas restantes características comerciales esenciales no difieran de manera sensible.

Además, Alemania alega que la empresa Sophia Jacoba GmbH y los vendedores de menudos de antracita de la empresa Preussag Anthrazit GmbH practican desde hace años la orientación de precios en sus exportaciones al mercado británico sin haber ofertado jamás precios inferiores a los de sus competidores, por lo que nunca se han producido distorsiones del mercado.

([1]) Rec. 1994, p. I-1209.

A tal respecto, la Comisión señala que las empresas que quieran hacer uso de este mecanismo de orientación de precios han de notificarlo de conformidad con las modalidades previstas en el apartado 2 del artículo 60 del Tratado y en el Derecho derivado de ésta disposición, algo que omitió hacer una de las empresas, Preussag Anthrazit GmbH.

En cuanto a las prácticas de los vendedores de los menudos de antracita extraída por la empresa Preussag Anthrazit GmbH, a que hace referencia Alemania, el párrafo segundo del artículo 7 de la Decisión nº 30/53 dispone que las empresas (productoras) serán responsables de las infracciones que cometan sus agentes directos, sus organizaciones de venta o sus comisionistas. De ello se deduce que la responsabilidad sobre las orientaciones de precios que invoca Alemania respecto de las ventas de la empresa Preussag Anthrazit GmbH reside enteramente en dicha empresa.

Como ya se pusiera de manifiesto, de la información que consta a la Comisión se desprende que esta empresa ha ofertado precios inferiores a los de sus competidores.

Además, como quiera que la orientación de precios invocada por esta empresa no fue notificada, la Comisión no pudo adoptar las medidas previstas en el párrafo segundo del apartado 2 del artículo 60.

La Comisión considera que las discriminaciones constatadas en el asunto principal pertenecen al ámbito de aplicación del artículo 4 del Tratado y no pueden ser justificadas mediante las normas para la orientación de precios. Por cuanto que las empresas, al utilizar las ayudas autorizadas del modo descrito, han vulnerado las condiciones específicas de las decisiones nº 3632/93/CECA y 96/560/CECA, las ayudas no pueden ser consideradas compatibles con el mercado común.

V

En la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 28 de abril de 1993 en el asunto C-364/90 (Italia contra Comisión) [1], se establece el principio fundamental de que la carga de la prueba respecto de la compatibilidad de las ayudas recae en el Estado miembro que solicite la derogación.

A causa de los argumentos aducidos por Alemania y los beneficiarios, la comprobación de la Comisión de que faltan pruebas de la utilización debida de las ayudas por las empresas y de la política de precios aplicadas por las mismas, la Comisión no ha podido despejar las dudas expuestas en su carta de requerimiento en torno a la compatibilidad de las ayudas y llega a la conclusión de que éstas son incompatibles con el mercado común y han sido utilizadas de forma inadecuada.

Por cuanto antecede, la Comisión considera que las ayudas por ella autorizadas en la Decisión 96/560/CECA para el año 1996 por importe de 99,5 millones de marcos alemanes, de los que 42,9 millones de marcos alemanes revirtieron en la empresa Sophia Jacoba GmbH y 56,6 millones de marcos alemanes en la empresa Preussag Anthrazit GmbH, redundaron en beneficio de la producción y comercialización de antracita destinada al sector industrial y al consumo doméstico, y que la venta tuvo lugar a precios que no llegaban a cubrir los costes de producción.

De las averiguaciones practicadas por la Comisión, las cantidades comercializadas de antracita y los precios aplicados se desprende que una parte de las ayudas —13,55 millones de marcos alemanes, esto es, 3,75 millones de marcos alemanes en favor de la empresa Sophia Jacoba GmbH y 9,8 millones de marcos alemanes en favor de la empresa Preussag Anthrazit GmbH— produjo en el mercado de menudos de antracita destinada al sector industrial y al consumo doméstico de la Comunidad distorsiones de la competencia incompatibles con el mercado común y por tanto es contraria a las disposiciones de la Decisión nº 3632/93/CECA. Por consiguiente, las empresas de que se trata deben devolver estos importes a Alemania.

Con arreglo al artículo 1 de la Decisión 98/687/CECA de la Comisión de 10 de junio de 1998, relativa a las intervenciones financieras de Alemania en favor de la industria del carbón en 1997 [2], la Comisión demoró su decisión en torno a una ayuda de funcionamiento con arreglo al artículo 3 de la Decisión nº 3632/93/CECA por importe de 65 millones de marcos alemanes en favor de la empresa Preussag Anthrazit GmbH, así como en torno a una ayuda a la reducción de actividad con arreglo al artículo 4 de la Decisión nº 3632/93/CECA por importe de 12 millones de marcos alemanes en favor de la empresa Sophia Jacoba GmbH, que totalizan 77 millones de marcos alemanes. Al reservarse la Comisión su decisión sobre estas cantidades, ponía de manifiesto su presunción de que las mismas redundaron en beneficio de la producción de antracita destinada al sector industrial y al consumo doméstico, y que la venta tuvo lugar a precios que no llegaban a cubrir los costes de producción.

De las averiguaciones practicadas por la Comisión se desprende que una parte de estas ayudas, esto es, 6,8 millones de marcos alemanes en favor de la empresa Preussag Anthrazit GmbH, produjo en el mercado de menudos de antracita destinada al sector industrial y al consumo doméstico de la Comunidad distorsiones de la competencia incompatibles con el mercado común y por tanto es contraria a las disposiciones de la Decisión nº 3632/93/CECA. Dado que estas ayudas fueron abonadas en el año 1997 anticipándose a una autorización de la Comisión, Alemania ha de reclamar a la empresa de que se trata la devolución de un importe de 6,8 millones de marcos alemanes, de conformidad con el apartado 5 del artículo 9 de la Decisión citada.

[1] Rec. 1993, p. I-2097.

[2] DO L 324 de 2. 12. 1998, p. 30.

La diferencia de la ayuda prevista en favor de las empresas Sophia Jacoba GmbH y Preussag Anthrazit GmbH para el año 1997 —70,2 millones de marcos alemanes— puede considerarse compatible con los objetivos de la Decisión nº 3632/93/CECA— en particular, con los artículos 3 y 4, teniendo en cuenta el razonamiento expuesto en relación con ambos artículos en las decisiones anuales positivas relativas a las intervenciones de Alemania en favor de la minería del carbón.

En razón del principio propugnado por Alemania de que la concesión de ayudas ha de limitarse a la producción de carbón destinado a la generación de energía eléctrica y a la industria siderúrgica de la Comunidad, Alemania se compromete a velar por que la producción de menudos de antracita destinada al sector industrial y al consumo doméstico sea comercializada a precios que cubran los costes de producción,

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

*Artículo 1*

Las ayudas destinadas a la empresa Sophia Jacoba GmbH por importe de 3,75 millone de marcos alemanes y a la empresa Preussag Anthrazit GmbH por importe de 9,8 millones de marcos alemanes, abonadas por Alemania en el marco de la Decisión 96/560/CECA, fueron utilizadas de forma indebida y son contrarias a la Decisión 96/560/CECA.

*Artículo 2*

Se autorizan las ayudas abonadas por Alemania en 1997, anticipándose a la autorización de la Comisión, con arreglo a los artículos 3 y 4 de la Decisión nº 3632/93/CECA en favor de la minería del carbón por importe de 70,2 millones de marcos alemanes, es decir, las ayudas de funcionamiento, con arreglo al artículo 3 de la Decisión, por importe de 58,2 millones de marcos alemanes en favor de la empresa Preussag Anthrazit GmbH y las ayudas a la reducción de actividad, con arreglo al artículo 4 de la Decisión, por importe de 12 millones de marcos alemanes en favor de la empresa Sophia Jacoba GmbH.

La ayuda por importe de 6,8 millones de marcos alemanes concedida por Alemania a la empresa Preussag Anthrazit GmbH anticipándose a la autorización de la Comisión fue utilizada de forma indebida y es contraria a la Decisión nº 3632/93/CECA.

*Artículo 3*

Alemania exigirá a las empresas beneficiarias el reembolso de los importes citados en el artículo 1 y en el apartado 2 del artículo 2.

El reembolso tendrá lugar con arreglo a los procedimientos y disposiciones del ordenamiento jurídico alemán en materia de deudas con el Estado, incrementado con los intereses devengados al tipo de referencia establecido para la evaluación de ayudas regionales, desde el momento de la concesión de la ayuda hasta su restitución íntegra.

*Artículo 4*

Alemania comunicará a la Comisión, en un plazo de dos meses a partir de la notificación de la presente Decisión, las medidas adoptadas en cumplimiento de la misma.

*Artículo 5*

En la liquidación anual de los importes efectivamente abonados con arreglo a la presente Decisión, Alemania notificará, de conformidad con el apartado 3 del artículo 9 de la Decisión nº 3632/93/CECA, toda la información necesaria para la comprobación de los criterios establecidos en los artículos 3 y 4 de la Decisión nº 3632/93/CECA, así como para la verificación del cumplimiento de la presente Decisión.

*Artículo 6*

El destinatario de la presente Decisión será la República Federal de Alemania.

Hecho en Bruselas, el 29 de julio de 1998.

*Por la Comisión*

Monika WULF-MATHIES

*Miembro de la Comisión*