tión, basándose en las posibilidades previsibles de rentabilidad, haciendo abstracción de cualquier consideración de tipo social, o de política regional o sectorial.

2. Al haber comprobado que la empresa exportaba aproximadamente un 40 % de su producción a los demás Estados miembros, que el mercado en cuestión se caracterizaba por un exceso de producción y que en un contexto semejante la ayuda otorgada a la empresa tenía como efecto una reducción de las cargas financieras de ésta con respecto a sus competidores, la Comisión podía concluir, a falta de cualquier otro indicio en contrario, que la ayuda en cuestión afectaba a los intercambios entre los Estados miembros y que falseaba o amenazaba falsear la competencia en el sentido del apartado 1 del artículo 92 del Tratado.

3. El respeto al derecho de defensa en cualquier procedimiento seguido contra una persona, y que pueda desembocar en un acto lesivo a ésta, constituye un principio fundamental de Derecho comunitario y debe garantizarse aun a falta de normativa alguna sobre el procedimiento en cuestión. Este principio exige que a la persona contra la que la Comisión ha iniciado un procedimiento administrativo se le haya dado la ocasión, durante dicho procedimiento, de manifestar debidamente su punto de vista sobre la realidad y la oportunidad de los hechos y circunstancias alegados y sobre los documentos admitidos por la Comisión en apoyo de su alegación sobre la existencia de una infracción del Derecho comunitario. Cuando la persona afectada no ha tenido ocasión de comentar documentos que contienen informaciones cubiertas por el secreto comercial, la Comisión no puede incluir dichas informaciones en su Decisión.

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. CARL OTTO LENZ

presentadas el 16 de abril de 1986 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

A — El problema central que se plantea en el asunto sobre el que hoy debo pronunciarme, es determinar si la suscripción de una ampliación de capital en una empresa industrial por parte de los poderes públicos puede considerarse una ayuda en el sentido del artículo 92 del Tratado CEE.

1. La empresa de construcción mecánica Meura SA se creó en 1845 en Tournai (Bélgica). Hasta su quiebra, en enero de 1986, producía instalaciones para la industria alimentaria, en particular barriles para el almacenamiento de cerveza. El programa de fabricación de la empresa incluía también generadores de vapor y otros productos de la industria metalúrgica.

a) La empresa, que había atravesado dificultades desde el año 1974, registró *al final de 1978* unas pérdidas de 95 millones de francos belgas. Al rehusarle toda ayuda su

* Traducido del alemán.

banco habitual, que en el pasado le había concedido importantes créditos en descubierto, la empresa tuvo que recurrir al Estado, quien prestó *garantía* por un importe de *75 millones de francos belgas.*

b) En abril de 1979, los poderes públicos suscribieron una ampliación de capital; *éste pasó así de 4 a 44 millones de francos belgas.*

c) A pesar de esta primera intervención del Estado, la empresa sufrió nuevas pérdidas que ascendieron a 95 millones de francos belgas. En *agosto de 1980* hubo una nueva «reestructuración del capital» de la sociedad: las acciones que aún estaban en manos de particulares (alrededor del 30 % del capital) fueron declaradas nulas; los poderes públicos se convirtieron en el único accionista de la sociedad.

Para realizar dicha «reestructuración» financiera, se procedió a una nueva valoración de los bienes inmuebles de la empresa y se llevaron al balance las reservas. El capital, fijado así en 180 millones de francos belgas, se redujo posteriormente a cero para cubrir las pérdidas acumuladas. Los poderes públicos suscribieron a continuación *un aumento de capital de 150 millones de francos belgas.*

d) La empresa se benefició además de *otras medidas de apoyo* tales como subvenciones de intereses, concesión de garantías, exenciones de contribuciones territoriales y la autorización de acelerar las amortizaciones.

e) Un plan de reestructuración adoptado en 1980 resultó infructuoso; de 1980 a 1983, la empresa registró pérdidas que se elevaron respectivamente a 20, 33, 91 y 43 millones de francos belgas.

Vista la situación, la región valona, una de las colectividades territoriales del Reino de Bélgica (parte demandante) decidió, el 23 de julio de 1982, suscribir a través de la Société régionale d'investissement de Wallonie (SRIW), una nueva *ampliación de capital* que se elevaba a *145 millones de francos belgas.* La realización de esta ampliación de capital se subordinó a la condición de que otros institutos de crédito concedieran también créditos a la empresa, que se suprimieran empleos y que se buscara una estrecha colaboración con otra empresa.

2. La Comisión (parte demandada), tras tener conocimiento de la ampliación de capital y de otra medida —una subvención de intereses que no es objeto del presente procedimiento—, se dirigió a la parte demandante el 22 de julio y el 17 de septiembre de 1982 y le recordó las obligaciones que le incumbían en virtud del apartado 3 del artículo 93 del Tratado CEE, según el cual los Estados miembros están obligados a notificarle previamente los proyectos de nuevas ayudas.

La *parte demandante* hizo llegar su *respuesta* a esta reclamación de información el 25 de noviembre de 1982; se refirió, sobre todo, a un nuevo plan de reestructuración de la empresa, pero sin acompañarlo a su escrito.

A continuación, la *parte demandada* decidió iniciar el *procedimiento de control de las ayudas* del apartado 3 del artículo 93 del Tratado CEE, y requirió a la *parte demandante* para que presentara sus observaciones. En su *contestación*, la parte demandante confirmó que la participación en el capital de la empresa se había decidido el 23 de julio de 1982.

3. En la *Decisión* de 17 de abril de 1984,[1] impugnada en este procedimiento, la parte demandada declaró, entre otras cosas, que la ayuda a favor de una empresa del sector de la producción de instalaciones para la industria alimentaria concedida por el Gobierno belga en junio de 1982 era incompa-

1 — DO 1984, L 276, p. 34.

tible con el mercado común en el sentido del artículo 92 del Tratado CEE y, por tanto, debía suprimirse.[2]

En el preámbulo de dicha Decisión, la demandada alegaba fundamentalmente:

— Que las aportaciones efectuadas tanto por el Gobierno central como por otros poderes públicos que participan de la autoridad del Estado pueden constituir ayudas en el sentido del apartado 1 del artículo 92, del Tratado CEE; que en el caso de autos, la situación financiera de la empresa constituía un obstáculo tal que era poco verosímil que la empresa pudiera obtener en los mercados privados de capitales las sumas indispensables para su supervivencia; que el hecho de que la SRIW asumiera una participación de 145 millones de francos belgas en el capital de la empresa en cuestión, que atravesaba dificultades financieras graves y repetidas, constituía una ayuda en el sentido del apartado 1 del artículo 92 del Tratado CEE, y no una aportación de capital con riesgo según la práctica normal de las sociedades en una economía de mercado.

— Que el beneficio bruto obtenido por la empresa desde 1977 no permitía generar los recursos necesarios para cubrir la amortización de las instalaciones; que, desde 1979, el «cash-flow» era negativo, lo que excluía que la empresa estuviera en condiciones de financiar sin la ayuda del Estado el programa de inversión previsto, de 110 millones de francos belgas.

La parte demandada evoca, además, las diversas medidas de apoyo que los poderes públicos belgas habían adoptado en favor de la empresa desde 1979. Analizaba a continuación el efecto de la ampliación de capital debatida sobre los intercambios comunitarios y señalaba:

— Que desde el momento en que una ayuda financiera concedida por un Estado miembro refuerza la posición de una empresa con respecto a otras empresas competidoras en los intercambios comunitarios, deben considerarse éstos últimos influidos por dicha ayuda.

— Que en el caso de autos, la empresa en cuestión exportaba alrededor de un 40 % de su producción a los demás Estados miembros, y que las ayudas otorgadas por la parte demandante producían la reducción de los costes financieros de dicha empresa y le procuraban de este modo una ventaja con respecto a los competidores que sí deben soportar dichas cargas.

— Que las excepciones a la prohibición de las ayudas, previstas en el apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE, únicas susceptibles de aplicación, establecen objetivos perseguidos en interés de la Comunidad, y no en interés únicamente del beneficiario de la ayuda.

— Que, sobre todo, debe existir, por parte de la empresa beneficiaria, una contrapartida que justifique la concesión de la ayuda; en el caso de autos no se aprecia en la empresa beneficiaria de la ayuda la existencia de una contrapartida semejante.

— Que, en efecto, la parte demandante no ha suministrado, ni la Comisión ha encontrado ninguna justificación que permita asegurar que la ayuda debatida reúne los requisitos exigidos para la aplicación de una de las excepciones previstas en el apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE.

— Que, en términos generales, se comprueba que el sector de la producción de instalaciones para la industria alimentaria debe hacer frente en la actualidad a un indudable exceso de producción, y que la evolución de dicho sector lleva a la conclusión de que mantener las capacidades de producción mediante ayudas de Estado es contrario al interés común.

2 — Nota que no afecta a la traducción española.

Por lo que respecta al procedimiento, la parte demandada señala en su Decisión que los gobiernos de dos Estados miembros y dos organizaciones profesionales del sector en cuestión comunicaron que compartían las preocupaciones de la Comisión por la ayuda belga.

4. La parte demandante estima que la Decisión de la demandada es ilegal por varias razones.

La *parte demandante* solicita al Tribunal de Justicia que:

— anule la Decisión de la parte demandada de 17 de abril de 1984, en la medida en que declara que la participación de la SRIW, con 145 millones de francos belgas, en el capital de la sociedad Meura, es incompatible con el mercado común en el sentido del artículo 92 del Tratado CEE y debe suprimirse;

— condene en costas a la parte demandada.

La *parte demandada* solicita al Tribunal de Justicia que:

— desestime el recurso por infundado;

— condene en costas a la parte demandante.

Mantiene su Decisión a la vez que aclara sus motivos.

Volveré a examinar en mis observaciones los diferentes argumentos jurídicos expuestos por las partes.

5. A instancias del Tribunal de Justicia, la parte demandante ha aportado precisiones sobre la evolución del valor y de la distribución de la producción de la sociedad Meura; igualmente, ha presentado un plan que se remonta a 1982, sobre la reestructuración de la empresa.

B — Como la parte demandante, a la vista de la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto 52/84,[3] ha retirado durante la fase oral el motivo basado en la afirmación de que sería jurídicamente imposible adecuarse a la Decisión de la demandada, quedan todavía por examinar tres motivos de la parte demandante:

— la aportación de capital debatida no constituye una ayuda en el sentido del apartado 1 del artículo 92 del Tratado CEE (primer motivo);

— es insuficiente la motivación de la Decisión, por cuanto no precisa en qué afectan las participaciones en cuestión a los intercambios entre Estados miembros y falsean la competencia (segundo motivo);

— violación del derecho de defensa, por cuanto la parte demandada no comunicó a la parte demandante las observaciones de los Estados miembros, de las organizaciones profesionales y de las empresas que han participado en el procedimiento (cuarto motivo).

También habrá ocasión de plantear la cuestión de si puede aplicarse la excepción del apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE. Aunque la parte demandante no haya alegado expresamente ningún motivo sobre este punto, puede deducirse de su argumentación que también es necesario examinar la posibilidad de considerar compatible con el mercado común la suscripción de capital debatida (tercer motivo).

1. *Sobre la cuestión de si la debatida participación en el capital constituye una ayuda en el sentido del artículo 92 del Tratado CEE*

a) La *parte demandante* considera que al prohibir que la región valona, como accionista principal de la empresa afectada, participe en la ampliación de capital debatida, la parte demandada pone a dicha región en una situación discriminatoria con respecto a un accionista privado. No ve en qué el com-

3 — Sentencia de 15 de enero de 1986, en el asunto 52/84, Comisión contra Bélgica, Rec. 1986, p. 89.

portamiento de la región haya sido diferente del adoptado por un accionista privado en las mismas circunstancias. Según ella, un accionista no debe retirarse de una empresa y precipitar su ruina porque ésta atraviese dificultades. Afirma que es normal que un accionista sostenga el esfuerzo de reestructuración de la empresa afectada mediante una aportación suplementaria de capital. Según ella, la parte demandada prohibió, únicamente porque se trataba del Estado, un comportamiento habitual en los accionistas privados, como es el apoyo de actividades rentables pero temporalmente deficitarias. Estima que aplicar el artículo 92 del Tratado CEE de manera que se impongan a los poderes públicos comportamientos que en última instancia son discriminatorios, es contrario a la garantía del régimen de propiedad en los Estados miembros que establece el artículo 222 del Tratado CEE.

Según la *parte demandada*, la tesis de la demandante equivale a privilegiar a las empresas públicas ya que supone que las autoridades de los Estados miembros no están obligadas, tratándose de dichas empresas, a respetar las normas de competencia, especialmente en materia de ayudas, como cuando se trata de empresas privadas. Estima que semejante suposición choca con lo que dispone el apartado 1 del artículo 90 del Tratado CEE según el cual los Estados miembros, no adoptarán ni mantendrán, respecto de las empresas públicas, ninguna medida contraria a las normas del presente Tratado, especialmente las previstas en los artículos 85 a 94, ambos inclusive.

Según la parte demandada, el comportamiento de la región valona es totalmente diferente, en el caso de autos, del que en las mismas circunstancias habría adoptado un accionista privado. Estima que la existencia de una relación entre las pérdidas sufridas por la sociedad Meura SA y las ayudas que se le otorgaron hasta 1982, puede deducirse de la equivalencia de los importes respectivos: alrededor de 335 millones de francos belgas en ayudas recibidas contra alrededor de 320 en pérdidas sufridas. La parte demandada es de la opinión de que con tales pérdidas y semejantes perspectivas de rentabilidad, ningún accionista privado ampliaría el capital de una empresa. También según la demandada, las pérdidas muestran que la empresa no se encontró frente a nuevas dificultades temporales, debidas a condiciones diferentes de las normales del mercado; estima que de ello puede deducirse que la empresa sólo pudo subsistir hasta hoy gracias a las intervenciones de los fondos públicos. Siempre según la demandada, dado que la aportación de capital debatida constituía, habida cuenta de dichas consideraciones, una medida de salvamento indispensable para compensar las pérdidas de explotación, es evidente que no puede haber estado destinada al mismo tiempo a apoyar un pretendido esfuerzo de reestructuración de la empresa.

b) Según el artículo 92 del Tratado CEE son incompatibles con el mercado común, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones. Únicamente rige otra cosa para las ayudas que, según el apartado 2 del artículo 92 del Tratado CEE, se consideran compatibles con el mercado común en virtud del Tratado, o bien que, conforme al apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE, pueden considerarse compatibles con el mercado común.

aa) En su sentencia de 14 de noviembre de 1984,[4] el Tribunal de Justicia ha sacado de la amplia formulación de dicha norma —ayudas otorgadas «bajo cualquier forma»— la conclusión de que no puede establecerse una distinción de principio según que una ayuda se conceda en forma de préstamos o en forma de participación en el

4 — Sentencia de 14 de noviembre de 1984 en el asunto 323/82 SA Intermills contra Comisión, Rec. 1984, p. 3809.

capital de empresas. Consideró que la ayuda en ambas formas está sometida a la prohibición del artículo 92 del Tratado CEE cuando se reúnen los requisitos que dicha disposición establece.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia no tuvo ocasión de exponer en detalle, en dicha sentencia, las circunstancias en que una participación de capital por parte del Estado debe considerarse como una ayuda en el sentido del artículo 92 del Tratado CEE, puesto que el recurso fue estimado por otros motivos.

Como sucede con el Tratado CECA, el Tratado CEE no define el concepto de ayuda. Sin duda, una definición dada por los Tratados no sería ni posible ni oportuna, ya que cualquier definición concreta puede limitar el concepto de ayuda. Pero se impone una interpretación amplia, de modo que el artículo 92 del Tratado CEE pueda contribuir eficazmente a garantizar que no se falsee la competencia en el mercado común, como exige la finalidad marcada por la letra f) del artículo 3 del Tratado CEE.

Ello concuerda con la definición general del concepto de ayuda en el Tratado CECA que dio el Tribunal de Justicia en su sentencia de 23 de febrero de 1961 en el asunto 30/59.[5] Según dicha sentencia, el concepto de ayuda abarca «las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que gravan normalmente el presupuesto de una empresa» (*traducción provisional*; en lo sucesivo **).

En su sentencia de 22 de marzo de 1977 en el asunto 78/76,[6] el Tribunal de Justicia habla de una «ventaja gratuita» ** inspirándose en la redacción de la petición de decisión prejudicial que entonces se le había sometido, mientras que en la sentencia de 2 de julio de 1974, en el asunto 173/73,[7] sólo se habla de «ventajas». **

De dichos fallos puede deducirse que cualquier forma de apoyo otorgada por un Estado miembro o mediante fondos estatales para alcanzar un objetivo que no sea meramente económico, constituye una ayuda en el sentido del apartado 1 del artículo 92 del Tratado CEE. En todo caso, un apoyo constituye una ayuda cuando el beneficiario obtiene una ventaja que normalmente no habría obtenido. Tal puede ser el caso, por ejemplo, cuando se ponen capitales a disposición de una empresa en condiciones que no corresponden a las normales del mercado de capitales.

Estas consideraciones no bastan con todo para apreciar la legalidad de una participación en el capital de una empresa por parte del Estado. De la disposición del artículo 222 del Tratado CEE, según la cual el Tratado no prejuzga en modo alguno el régimen de la propiedad en los Estados miembros, debe deducirse, en efecto, que el Tratado CEE admite también la existencia de un sector económico público. El Tratado CEE no prevé ninguna influencia de la Comunidad en la existencia de empresas públicas, sino que las somete a las normas del Tratado prohibiendo a los Estados miembros adoptar o mantener, respecto de las empresas públicas, medidas contrarias a las normas del Tratado, especialmente las previstas en los artículos 85 a 94, ambos inclusive. Las empresas públicas deben integrarse en el mercado común y no deben obstaculizar su establecimiento ni su funcionamiento.

El apartado 2 del artículo 90 sólo prevé excepciones específicas para las empresas «encargadas de la gestión de servicios de in-

5 — Sentencia de 23 de febrero de 1961 en el asunto 30/59, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg contra Alta Autoridad de la CECA, Rec. 1961, p. 1, más en particular p. 39.

6 — Sentencia de 22 de marzo de 1977 en el asunto 78/76, Steinike y Weinlig contra República Federal de Alemania, Rec. 1977, p. 595.

7 — Sentencia de 2 de julio de 1974 en el asunto 173/73, República Italiana contra Comisión, Rec. 1974, p. 709.

terés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal». De ahí que el Tratado no prevea, como regla general, una excepción a su aplicación respecto de las empresas públicas.

bb) Tras estas observaciones, llegamos al núcleo de las cuestiones de Derecho planteadas por este asunto. En este punto conviene establecer una separación entre la *actividad empresarial* que ejerce el propietario y gestor, sin control por parte de la Comunidad en cuanto a las subvenciones otorgadas, y *la actividad de subvención* de los poderes públicos en dicho campo, sometida a control según los artículos 92 y siguientes del Tratado CEE. Por tanto, es necesario distinguir entre el comportamiento de los poderes públicos como operador particular, inspirado por el espíritu empresarial, por un lado, y la acción estatal, por otro, que supone objetivos políticos y que está al servicio del interés general, por ejemplo mediante medidas destinadas a estabilizar el mercado de trabajo.

La Comisión ya se ha referido a este problema en los considerandos de su Directiva sobre la transparencia,[8] donde establece lo que sigue:

«considerando que, en virtud del Tratado CEE, la Comisión tiene el deber de garantizar que los Estados miembros no concedan a las empresas, tanto públicas como privadas, ayudas incompatibles con el mercado común;

considerando, sin embargo, que la complejidad de las relaciones financieras de los poderes públicos nacionales con las empresas públicas puede entorpecer el cumplimiento de esta tarea;

considerando, además, que la aplicación eficaz y equitativa a las empresas públicas y privadas de las normas del Tratado CEE relativas a las ayudas sólo puede llevarse a cabo si esas relaciones financieras se hacen transparentes;

considerando, por añadidura, que en materia de empresas públicas esta transparencia debe permitir que *se diferencie claramente el papel del Estado como poder público y como propietario*».

El artículo 3 de la Directiva sobre la transparencia contiene una enumeración no exhaustiva de las relaciones financieras entre los poderes públicos y las empresas públicas, que la Directiva obliga a poner de relieve:

«[...]

a) la compensación de las pérdidas de explotación;

b) las aportaciones en capital o en dotación;

c) las aportaciones a fondo perdido o los préstamos en condiciones privilegiadas;

d) la concesión de ventajas financieras en forma de no percepción de beneficios o de no recuperación de créditos;

e) la renuncia a una remuneración normal de los fondos públicos comprometidos;

f) la compensación de las cargas impuestas por los poderes públicos».

No obstante, como declaró el Tribunal de Justicia en su sentencia de 6 de julio de 1982 en los asuntos acumulados 188 a 190/80,[9] esta enumeración de las relaciones financieras entre las empresas públicas y los Estados miembros no constituye una definición del concepto de ayuda en el sentido de los artículos 92 y siguientes del Tratado CEE. Se limita a precisar las operaciones financieras que a juicio de la Comisión deben

8 — Directiva de la Comisión, de 25 de junio de 1980, relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas, DO 1980, L 195, p. 35; EE 08/02, p. 35.

9 — Sentencia de 6 de julio de 1982 en los asuntos acumulados 188 a 190/80, República Francesa, República Italiana y Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte contra Comisión, Rec. 1982, p. 2545.

comunicársele con el fin de determinar si un Estado miembro ha otorgado ayudas a la empresa en cuestión sin respetar la obligación de notificación establecida en el apartado 3 del artículo 93 del Tratado CEE.

Tratándose de una transacción financiera entre un Estado miembro y una empresa pública debe intentarse establecer una separación, sobre la base de criterios específicos, entre el comportamiento de empresario y el comportamiento de Estado a la hora de conceder una ayuda. En efecto, las ventajas que el Estado concede en forma de dotación a una empresa pública también podrían considerarse como una inversión inspirada por el espíritu empresarial. Igual podría suceder con la no percepción de beneficios o la compensación de pérdidas, ya que un empresario privado puede igualmente verse obligado a tener que adoptar semejantes medidas. La comparación con disposiciones equivalentes en el sector privado nos lleva así al siguiente paso del razonamiento: podríamos afirmar que estamos ante una ayuda estatal cuando debiera suponerse que un accionista privado que actuara en función de consideraciones económicas normales no aportaría, en circunstancias comparables, el mismo apoyo a la empresa en cuestión.

Si se acepta como criterio el comportamiento hipotético de un accionista privado que actúe en función de consideraciones económicas normales, se concede ya una amplia libertad de actuación al Estado en cuanto accionista de una empresa. En efecto, conviene no ignorar que el Estado —incluso como accionista privado— goza de la posibilidad de procurarse en una medida no desdeñable los capitales necesarios, a través de impuestos o de empréstitos forzosos. Un empresario privado carece normalmente de la posibilidad de refinanciación en la misma medida.

Por más que determinar si una medida estatal constituye una ayuda, está en función, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, no de las causas o de los objetivos de la medida, sino de sus efectos,[10] es necesario, no obstante, para establecer la separación entre las ayudas de Estado y las dotaciones de carácter privado aportadas por el Estado a empresas públicas, tener en cuenta, al menos como indicio, las finalidades de la medida. La finalidad podrá ser decisiva para la clasificación, en una u otra categoría, de una ventaja concedida a empresas públicas, en la medida en que una motivación de orden macroeconómico, que consista, por ejemplo, en razones de política social o estructural, hará que un apoyo aparezca más bien como una ayuda, mientras que será más difícil ver una ayuda en una inversión de carácter lucrativo, inspirada por la obtención de beneficios.

cc) Para apreciar si la debatida participación en capital constituye una ayuda, en primer lugar debe examinarse brevemente la evolución del capital social y de los resultados de explotación de la empresa beneficiaria.

Antes de que la región valona asumiera en 1979 una primera participación en la empresa en cuestión, el capital de ésta se elevaba a 4 millones de francos belgas; merced a la participación se amplió a 44 millones de francos belgas.

Frente a estas cifras existían entonces unas pérdidas de aproximadamente 95 millones de francos belgas. Nuevas pérdidas de 95 millones de francos belgas ampliaron el déficit global a 180 millones de francos belgas en agosto de 1980. Sólo una nueva valoración de los inmuebles y la inclusión de las reservas en el balance en 1980 permitieron fijar el capital en 180 millones de francos belgas, reduciéndose, sin embargo, simultáneamente dicho capital a cero para compensar el déficit acumulado.[11]

10 — Sentencia de 2 de julio de 1974 en el asunto 173/73, *loc. cit.*, apartado 26.

11 — Estas cifras, incluido el ajuste contable, corresponden al plan de reestructuración de 1982.

Para proporcionar después a la empresa los medios necesarios para proseguir su actividad, los poderes públicos suscribieron una nueva ampliación de capital de 150 millones de francos belgas.

En las dos ocasiones en que los poderes públicos belgas suscribieron las dos primeras ampliaciones de capital, la situación de la empresa presentaba así las características siguientes:

— final de 1978/principio de 1979: pérdidas acumuladas, 95 millones de francos belgas; supresión por el banco habitual de las líneas de crédito; capital, 4 millones de francos belgas; garantía del Estado, 75 millones de francos belgas.

— 1980: pérdidas acumuladas, 180 millones de francos belgas; posibilidad de equilibrar el balance únicamente gracias a una nueva valoración de los bienes inmuebles y a las reservas.

Las cifras indicadas muestran que, tanto en 1979 como en 1980, la empresa en cuestión se encontró en una situación que habría debido desembocar en su liquidación. Únicamente las medidas adoptadas por el Estado, a saber, las participaciones en capital y las garantías, habían hecho posible su mantenimiento.

A pesar de las intervenciones del Estado, durante los años 1980 a 1982 se registraron nuevas pérdidas, que se elevaban, respectivamente, a 20, 33 y 91 millones de francos belgas.

Ello dio lugar a que se absorbiera en buena medida la segunda participación en el capital por parte de los poderes públicos, de un importe de 150 millones de francos belgas.

En esta situación, los poderes públicos deciden suscribir una ampliación de capital de 145 millones de francos belgas. La parte demandada interviene por primera vez con ocasión de dicha ampliación de capital, que califica de ayuda dado que la situación financiera de la empresa constituye un obstáculo tal que es poco verosímil que la empresa pueda obtener en los mercados privados de capitales las sumas indispensables para su supervivencia. En apoyo de esta afirmación, cita detalles que se refieren a la evolución del capital y a los resultados de la empresa.

Esta visión de la situación se confirma a través de los documentos que la parte demandante ha aportado a instancias del Tribunal de Justicia. No puede refutarse la conclusión a que llegó la parte demandada, según la cual la empresa no habría podido obtener las sumas necesarias en los mercados de capital privados, habida cuenta de la evolución de sus resultados. La parte demandada podía, pues, considerar justificadamente que el aumento de capital proyectado en 1982 constituía una ayuda.

2. *Sobre la cuestión de si la ayuda en cuestión afecta a los intercambios entre Estados miembros y falsea la competencia*

Dado que no puede considerarse, sin más, contrario al Tratado el otorgamiento de ayudas, en particular bajo la forma de participación del Estado o de entes de Derecho público, conviene examinar ahora si las ayudas en cuestión constituyen una infracción del apartado 1 del artículo 92. En particular, debe examinarse si las ayudas falsean o amenazan falsear la competencia y si afectan a los intercambios entre los Estados miembros.

a) Según la *parte demandante*, la Decisión de la demandada no contiene ningún elemento que permita concluir que la participación debatida afecte a los intercambios entre Estados miembros o falsee o amenace falsear la competencia. La parte demandante subraya que el volumen de negocio de la empresa en cuestión no sobrepasó los 450 millones de francos belgas, que sus exportaciones se reorientaron hacia los mercados exteriores a la Comunidad y representaban, en 1984, el 50 % de su volumen de negocio, que la empresa sólo emplea a 232 trabajadores frente a 587 en 1977, y que su cuota de

mercado en Bélgica sólo es del orden de un 5 a un 10 %. Estas cifras demuestran, según la parte demandante, que por tratarse de una empresa de tan modestas dimensiones el impacto sobre la competencia entre Estados miembros es apenas perceptible.

También según la parte demandante, a ello debe añadirse que la demandada no ha aportado ninguna indicación concreta sobre la naturaleza de los pretendidos daños a la competencia, actitud criticada por el Tribunal de Justicia en sus sentencias de 14 de noviembre de 1984 en el asunto 323/82,[4] y de 13 de marzo de 1985 en los asuntos acumulados 296 y 318/82.[12] Estima que la Decisión se limita a indicar las objeciones planteadas por los gobiernos de dos Estados miembros y por dos organizaciones profesionales del sector industrial en cuestión.

Según la *parte demandada*, la apreciación del impacto de una ayuda sobre la competencia en la Comunidad no está en función del grado de perceptibilidad de dicho impacto. Estima que en el Derecho de las ayudas no existe un principio *de minimis* y que, por lo tanto, el volumen de negocio y la importancia de la plantilla de la empresa en cuestión no debían tenerse en cuenta. Siempre según la parte demandada, el factor decisivo es que la empresa en cuestión opera en un sector que sufre los efectos de un descenso de las inversiones. Estima que el mercado del material que fabrica se caracteriza por un exceso de producción y por una intensa competencia a nivel nacional y a nivel comunitario. A su juicio, que la empresa exporte alrededor de la mitad de su producción fuera de la Comunidad no modifica en absoluto dicha conclusión: significa que la otra mitad de su producción se comercializa en la Comunidad.

b) Hay que reconocer, en primer lugar, que las afirmaciones de la Decisión impugnada que se refieren a si la ayuda debatida afecta a los intercambios entre Estados miembros y falsea la competencia, son muy sucintas. La Decisión se limita a afirmar, en cuanto a los hechos, que la empresa en cuestión exporta en torno al 40 % de su producción a los demás Estados miembros. Añade que las ayudas otorgadas produjeron una reducción de las cargas financieras de dicha empresa y le proporcionaron con ello una ventaja con respecto a sus competidores que sí deben soportarlas. La Decisión declara también que por el mero hecho de reforzarse la posición de una empresa con respecto a otras empresas competidoras, debe considerarse que los intercambios comunitarios están afectados por la ayuda.

En efecto, no se encuentran datos sobre la cuota de mercado de la empresa, ni sobre los flujos comerciales de los productos en cuestión.

Por más que la parte demandada no estuviera obligada a consignar en su Decisión todos los detalles que servían de fundamento a la conclusión a que había llegado, debía, no obstante, indicar los motivos esenciales que constituían la base de su Decisión. La parte demandada ha cumplido esta obligación en una medida mínima, justo en el límite de lo aceptable.

Las partes están de acuerdo en que la empresa en cuestión exportaba una parte importante de su producción. La parte demandante invoca esta circunstancia en apoyo de su plan de reestructuración.

Para la parte demandada, era patente que la empresa en cuestión exportaba el 40 % de su producción a otros Estados miembros de la Comunidad. Por ello podía basarse justificadamente en la hipótesis de que mantener artificialmente la existencia de la empresa bastaba para falsear la competencia y para afectar a los intercambios entre Estados

4 — Sentencia de 14 de noviembre de 1984 en el asunto 323/82 SA Intermills contra Comisión, Rec. 1984, p. 3809.

12 — Sentencia de 13 de marzo de 1985 en los asuntos acumulados 296 y 318/82, Reino de los Países Bajos y otros contra Comisión, Rec. 1985, p. 809.

miembros. En caso de duda, debe admitirse que la competencia podía verse falseada, ya que la concesión de la ayuda tuvo como efecto reducir las cargas financieras de la empresa, proporcionándole con ello una ventaja con respecto a sus competidores. Si la empresa no se hubiera mantenido viva artificialmente, sus competidores, que no recibieron ayudas comparables, habrían podido a su vez captar la cuota de mercado de la empresa tanto en Bélgica como en los demás Estados de la Comunidad.

La Decisión de la parte demandada habría sido sin duda más clara y precisa si hubiera dado indicaciones sobre el volumen de negocio de la empresa en valores absolutos, así como sobre su cuota de mercado en el interior de Bélgica y de la Comunidad; no obstante, no me parece que dichas indicaciones hayan sido absolutamente indispensables para llegar a la declaración contenida en la Decisión impugnada. A diferencia de lo que había hecho en sus dos Decisiones de 22 de julio de 1982, que dieron lugar a las sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de noviembre de 1984 y de 13 de marzo de 1985 en el asunto 323/82 y en los asuntos acumulados 296 a 318/82, respectivamente, la parte demandada, pese a todo, describió en la Decisión impugnada en el caso de autos la participación de la empresa en cuestión en los intercambios comunitarios. Cuando una empresa que toma parte en los intercambios comunitarios recibe ayudas que no reciben otras empresas competidoras, puede afirmarse que los intercambios comunitarios se ven afectados por la ayuda y se falsea la competencia.

El hecho de que la empresa en cuestión sea una empresa relativamente modesta, no cambia en nada esta declaración fundamental. Es cierto que en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia [13] en materia de prácticas colusorias, se hace referencia al principio de la perceptibilidad. Según esta jurisprudencia, la prohibición del Tratado CEE no puede aplicarse, aun si se dan los elementos constitutivos que recoge dicha disposición, cuando la práctica colusoria no puede perjudicar a la realización de los objetivos de un mercado único entre Estados, habida cuenta de la débil posición de los interesados.

En materia de ayudas de Estado, el Tribunal de Justicia ha admitido, hasta la fecha, la aplicación de un principio semejante de perceptibilidad. A mi juicio, no se debe admitir en el procedimiento de control de las ayudas, puesto que las ayudas de Estado perturban el régimen de una competencia no falseada que persigue el Tratado [artículo 3, f) del Tratado CEE]. Como, además, los Estados miembros están obligados, según el artículo 5 del Tratado CEE, a facilitar a la Comunidad el cumplimiento de su misión, en principio está justificado aplicar al comportamiento de dichos Estados un criterio más riguroso que al comportamiento de las empresas. Además, nada autoriza a deducir del tenor literal del artículo 92 del Tratado CEE que los daños poco importantes de la competencia deben excluirse de la regla de incompatibilidad que establece dicho artículo. Teniendo en cuenta igualmente las amplias excepciones a la prohibición de ayudas que prevén los apartados 2 y 3 del artículo 92 del Tratado CEE, parece justificado considerar relevante cualquier menoscabo de la competencia independientemente de su grado.

Como las ayudas consisten en la concesión de ventajas a las que la empresa beneficiaria no tiene derecho normalmente, debe admitirse, en caso de duda, que mejoran la competitividad de la empresa beneficiaria con respecto a sus competidores que no reciben

13 — Véase, por ejemplo, la sentencia de 9 de julio de 1969 en el asunto 5/69, Franz Völk contra SPRL Ets. J. Vervaecke, Rec. 1969, p. 295, y sentencia de 6 de mayo de 1971 en el asunto 1/71, SA Cadillon contra Firma Höss, Maschinenbau AG, Rec. 1971, p. 351.

similares ventajas y, por tanto, que falsean la competencia. Como las ayudas mejoran así artificialmente la situación de la empresa beneficiaria, conviene admitir, además, en caso de duda, que también afectan a los intercambios entre Estados miembros. Teniendo en cuenta esta presunción, cuya fuerza es innegable, no se deberían añadir exigencias demasiado severas a la obligación de explicación y motivación que incumbe a la parte demandada una vez que ésta ha comprobado la concesión de una ayuda.

En conclusión, pues, soy del parecer de que la parte demandada justificó y motivó suficientemente su Decisión según la cual la ayuda debatida falsea la competencia y afecta a los intercambios entre Estados miembros.

3. Aunque la parte demandante, de acuerdo con su tesis de que la debatida participación en el capital no constituye una ayuda, no haya examinado expresamente la infracción del apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE, considero que es necesario examinar dichas excepciones.

a) La *parte demandante* expone que en 1982 se acordó un segundo plan de reestructuración de la empresa beneficiaria, y que por su considerable actividad exportadora y el prestigio tecnológico de la empresa, la ampliación de capital se justificaba para sostener un plan de reestructuración que tenía como objeto una nueva reducción de plantilla así como un programa de inversiones destinado a impulsar la especialización de la empresa, a desarrollar una nueva gama de productos en el sector de las calderas y a preparar la creación de un negocio fuera de la Comunidad.

Según la parte demandante, la ampliación de capital se suscribió para adaptar la capacidad de producción de la empresa a nuevos mercados y para reducirla en el sector tradicional (material para la industria alimentaria). De ello resulta, según la parte demandante, que la participación criticada no sirvió para financiar un aumento de las capacidades de producción existentes.

A juicio de la *parte demandada*, la aportación de capital debatida fue indispensable para compensar las pérdidas de explotación sufridas y, por tanto, no puede haber estado destinada a la vez a apoyar los pretendidos esfuerzos de reestructuración de la empresa.

Durante la fase escrita ante el Tribunal de Justicia, la parte demandada ha negado la existencia y la ejecución de un plan serio de reestructuración. Según ella, la demandante no ha aportado ningún dato concreto que pueda demostrar que la inversión efectuada y las supresiones de empleos se distingan de una adaptación normal, realizada sin ayuda del Estado, que toda empresa debe efectuar cuando se observa una modificación sensible de las condiciones de mercado.

Durante la fase oral, la parte demandada ha definido su postura sobre el plan de reestructuración de la empresa beneficiaria, decidido en 1982, que la parte demandante presentó a instancias del Tribunal de Justicia.

Aun después de haber conocido dicho plan, la parte demandada mantiene la tesis que expuso en la Decisión impugnada. Según ella, para que los planes de reestructuración puedan considerarse amparados por la excepción del apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE, deben prever una contrapartida que justifique la ayuda por parte de la empresa beneficiaria. Considera que los objetivos que la ayuda persigue deben presentar un interés comunitario como, por ejemplo, facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas. Según la parte demandada, es decisivo a este respecto que la ayuda no se destine a una actividad afectada por un ex-

ceso de producción a nivel comunitario. Ahora bien, estima que ése es precisamente el caso en el sector en cuestión.

También según la parte demandada, debe tratarse, además, de una reestructuración que se inscriba en el marco de sectores económicos interesantes desde el punto de vista comunitario. Estima que las ayudas de rutina para una mera modernización, es decir, para las necesarias inversiones de renovación, no pueden considerarse amparadas por el apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE, ya que son ayudas de funcionamiento. Considera que el plan de reestructuración no contiene ningún detalle relativo a la especialización de la empresa y pone en duda la elaboración de una nueva gama de productos, cuando aún en 1984 el 71 % de su producción total se destinó al sector de la cervecería.

En definitiva, la parte demandada niega la existencia de un verdadero plan de reestructuración de la empresa beneficiaria.

La parte demandante no ha planteado objeciones de fondo contra esta apreciación del plan por parte de la demandada.

b) Por lo que se refiere a la posibilidad de aplicar el apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE, la *parte demandada* hizo ya algunas consideraciones teóricas en su Decisión. Posteriormente señala que no cabía plantearse una aplicación de la letra a) del apartado 3 del artículo 92, puesto que la zona en que se estableció la empresa afectada no es una región con un nivel de vida anormalmente bajo o un desempleo grave. Durante el procedimiento ante el Tribunal de Justicia, la parte demandada ha aclarado que dicha afirmación se hizo en la Decisión con respecto a la Comunidad en su conjunto. Según su postura, ello no puede ser objeto de críticas, ya que el Tribunal de Justicia falló en su sentencia de 17 de septiembre de 1980 en el asunto 730/79 [14] que la parte demandada podía apreciar el nivel de vida y el desempleo en una región determinada no en función del nivel medio nacional, sino con respecto al nivel comunitario.

Por lo que se refiere a la posibilidad de admitir que una ayuda es compatible con el mercado común, conforme a la letra b) del apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE, la parte demandada ha señalado que Bélgica formaba parte de las regiones centrales de la Comunidad que no atraviesan los problemas sociales y económicos más graves a nivel comunitario, mientras que, al mismo tiempo el riesgo de una puja de ayudas es muy real y, por otra parte, cualquier ayuda puede afectar a los intercambios entre Estados miembros. Añadió que de las informaciones socioeconómicas disponibles sobre Bélgica no se desprende ningún dato que permita apreciar la existencia de una grave perturbación de su economía como la que contempla el Tratado.

También estas explicaciones me parecen claras; en todo caso, la parte demandante no ha alegado nada que pueda ponerlas seriamente en duda.

c) Sólo queda, pues, por examinar la posibilidad de excepción de la letra c) del apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE. La parte demandada se ha negado a aplicar dicha excepción alegando haber comprobado que el sector de la producción de instalaciones para la industria alimentaria se enfrenta en la actualidad a un innegable exceso de producción y que la evolución de dicho sector lleva a la conclusión de que mantener las cotas de producción mediante ayudas de Estado es contrario al interés común; añade que esta afirmación sigue siendo válida incluso cuando la concesión de la ayuda va ligada a un esfuerzo de reestructuración fi-

14 — Sentencia de 17 de septiembre de 1980 en el asunto 730/79, Philip Morris Holland BV contra Comisión, Rec. 1980, p. 2671, especialmente pp. 2691 y ss.

nanciera, comercial o de las instalaciones productivas.

En otro punto de su Decisión, la parte demandada afirma que la demandante no había podido suministrar, ni ella misma encontrar, ninguna justificación que permitiera afirmar que la ayuda en cuestión reuniera los requisitos exigidos para la aplicación de una de las excepciones previstas en el apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE.

Estas afirmaciones podrían hacer pensar en la posibilidad de concluir, como hace la parte demandante refiriéndose a la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de marzo de 1985, en los asuntos acumulados 296 y 318/82, que la parte demandada no tuvo en cuenta suficientemente un elemento esencial que eventualmente habría podido llevar a una apreciación diferente, a saber, que la ayuda en cuestión iba unida a una reestructuración de la empresa beneficiaria.

En caso de resultar fundado este argumento, debería anularse tanto la Decisión impugnada de la parte demandada como su Decisión, que dio lugar a la sentencia de 13 de marzo de 1985, en los asuntos acumulados 296 y 318/82.

Si bien la parte demandante ya había señalado a la demandada en 1982 la existencia de un plan de reestructuración, no había aportado, sin embargo, ninguna otra precisión. En el procedimiento ante el Tribunal de Justicia, por primera vez, se expuso dicho plan de forma algo más detallada en una nota contenida en la réplica, y finalmente se presentó; pero únicamente a requerimiento expreso del Tribunal de Justicia. Esta circunstancia, contemplada en el contexto de la evolución efectiva de la empresa en cuestión, que la llevó a pérdidas cada vez más importantes y, por último, a la quiebra, basta para sugerir que el llamado programa de reestructuración no pudo haber constituido un proyecto viable. Si se examina más atentamente el plan de 1982, debe admitirse que se trata en esencia de declaraciones de intención, deseos sobre la futura evolución de la empresa y la situación del mercado, así como un llamamiento a la dirección y al personal de la empresa.

Por el contrario, cuando el plan contiene elementos concretos, habla esencialmente de las nuevas necesidades de capital de la empresa. El informe sobre las medidas proyectadas, sometido por la SRIW a la región valona, afirma que la realización del plan de reestructuración necesitaría en condiciones normales la colaboración activa de otra empresa con experiencia en esta industria, que debería también comprometerse significativamente en el aspecto financiero. El informe añade que, no obstante, dadas las condiciones sociales y el nivel de los compromisos de la región valona en dicha empresa, no es posible preparar a tiempo un proyecto semejante y que, por ello, debe apoyarse el plan propuesto por la empresa, con la suscripción de capital que prevé por parte de los poderes públicos. Siempre según dicho proyecto, existen negociaciones con diferentes empresas para desarrollar una estrategia común de comercialización, pero las negociaciones seguidas con una de dichas empresas sobre una participación financiera no tienen ninguna posibilidad de llegar a buen fin en la actual situación de la sociedad Meura.

No me parece necesario, sin embargo, que nos detengamos más sobre dicho plan, ya que la parte demandante no ha dirigido serias críticas contra la apreciación de la demandada según la cual el plan no contiene un proyecto viable de reestructuración.

La parte demandada podía, pues, concluir justificadamente que las ayudas otorgadas por la demandante no podían considerarse compatibles con el mercado común en el sentido del apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE. El hecho de que la parte de-

mandada sólo haya tenido conocimiento de los detalles del plan elaborado en 1982, con ocasión del procedimiento ante el Tribunal de Justicia, y no lo tuviera en cuenta con todos sus detalles en la Decisión impugnada, tampoco cambia en nada dicha apreciación.

En efecto, la parte demandante no había notificado la ayuda a la demandada conforme al apartado 3 del artículo 93, ni había presentado posteriormente dicho plan de forma espontánea. No ha cumplido, pues, las obligaciones que le incumben en el marco del procedimiento de control de las ayudas. Si la parte demandada adoptó de este modo, estando insuficientemente informada, una Decisión correcta en cuanto al fondo, no puede reprochársele que no tuviera en cuenta en su Decisión documentos que no se le habían comunicado. Como las disposiciones del apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE consituyen, además, una excepción al principio de prohibición de las ayudas, podría considerarse perfectamente que quien pretenda invocar la excepción —en este caso, la parte demandante— debe comunicar ya desde la fase administrativa el conjunto de los detalles que podrían justificar la aplicación de la excepción.

Nada autoriza, pues, a poner en duda la legalidad de la declaración de la parte demandada según la cual las ayudas concedidas por los organismos públicos de la parte demandante no pueden considerarse compatibles con el mercado común de acuerdo con el apartado 3 del artículo 92 del Tratado CEE.

4. *Sobre la violación del derecho de defensa*

a) La *parte demandante* señala que de la Decisión impugnada resulta que la parte demandada recibió observaciones de los gobiernos de dos Estados miembros y de dos organizaciones profesionales del sector en cuestión, que le hicieron saber que «compartían las preocupaciones de la Comisión con respecto a la ayuda belga».

Añade que en ningún momento se le han comunicado ni el contenido de dichas observaciones, ni la identidad de los interesados. De ahí que no haya podido preparar eficazmente su defensa.

Por último, estima paradójico que, en su calidad de Estado miembro, disponga de menos información sobre las objeciones que se oponen a la participación debatida que un tercer Estado que sea objeto de un procedimiento antisubvención conforme al Reglamento nº 2176/84.[15] Señala que en dicho procedimiento las partes afectadas, y en particular los representantes del país exportador, pueden examinar todas las informaciones suministradas a la Comisión por cualquier persona afectada por la investigación y que tienen derecho a ser informados de los principales hechos y consideraciones sobre las que se basan las autoridades comunitarias.

Según la *parte demandada*, el requerimiento a los interesados para que le presenten sus observaciones tiene como única finalidad permitirle reunir todos los elementos de información necesarios para evaluar la compatibilidad de las ayudas con el mercado común. Estima que no existe, pues, en materia de ayudas, un procedimiento contradictorio comparable al que existe en materia de normas de competencia aplicables a las empresas (artículos 85 y ss. del Tratado CEE).

La parte demandada también señala que, debido a la obligación de secreto administrativo que se deriva del artículo 214 del Tratado CEE, no está en condiciones de comunicar las observaciones de los interesados, ya que éstas pueden contener datos de las empresas afectadas, algunos de ellos de carácter confidencial. Considera que no respetar en esta materia una cierta obligación

15 — Reglamento nº 2176/84 del Consejo, de 23 de julio de 1984, relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping o de subvenciones por parte de países no miembros de la Comunidad Económica Europea, DO L 201, p. 1; EE 11/21, p. 3.

de reserva, podría disuadir a los terceros de poner en conocimiento de la Comisión determinados hechos, lo que le impediría cumplir correctamente su función.

La parte demandada considera que la comparación con el procedimiento antidumping sólo demuestra que sería necesaria una intervención del legislador comunitario para poderse basar en una disposición como la que la parte demandante desearía.

b) Como principio debe admitirse la tesis de la parte demandante, según la cual debe oírse al interesado, antes de la adopción de una decisión administrativa, sobre los puntos en que se basa la Decisión. El Tribunal de Justicia así lo ha reconocido, en particular en las sentencias de 13 de febrero de 1979 en el asunto 85/76 [16] y de 20 de marzo de 1985 en el asunto 264/82. [17]

Sin embargo, ello no permite en todos los casos dar al Estado miembro afectado el derecho a conocer las observaciones recibidas por la parte demandada. En efecto, llegado el caso, la parte demandada puede tener prohibido, en virtud del principio del secreto administrativo que establece el artículo 214 del Tratado CEE, transmitir determinadas informaciones en la medida en que son confidenciales. [18] Ello tiene como única consecuencia que la parte demandada no puede apoyarse, a lo largo del procedimiento administrativo, en dichas informaciones, o dicho con otras palabras, que no puede invocarlas en apoyo de su Decisión en la medida en que no se hayan puesto en conocimiento de los interesados. [19]

La tesis de la parte demandada, según la cual el derecho a conocer el expediente no puede existir mientras no esté consagrado por el Derecho positivo en el marco del procedimiento en materia de ayudas, carece de todo fundamento con carácter general, puesto que el derecho del interesado a que se le informe de los hechos alegados en su contra deriva únicamente del respeto al derecho de defensa. La parte demandante ha señalado durante la fase oral que se le trata de una manera menos favorable que a un tercer Estado al que se aplican las disposiciones del Reglamento nº 2176/84 (Reglamento *antidumping*/antisubvenciones). Por ello, podría plantearse la cuestión de la aplicación de dicho Reglamento por analogía.

Sin embargo, en un último análisis, considero que no es necesario pronunciarse definitivamente sobre esta cuestión, y ello incluso sin sobrevalorar el hecho de que la parte demandante, según sus propias declaraciones de la fase oral, no había pedido en ningún momento a la parte demandada tener acceso a las informaciones correspondientes.

En efecto, la Decisión de la parte demandada sólo se refiere a las observaciones de las demás partes en la medida en que éstas comparten sus preocupaciones —conocidas por la parte actora— con respecto a las ayudas otorgadas por la demandante. No puede verse, en esta circunstancia, un hecho sobre el que debiera haberse oído a la parte demandante. Se trata, por el contrario, de una apreciación de hechos que, en cualquier caso, conocía aquélla.

La Decisión impugnada no se basa, pues, en las observaciones que los demás interesados dirigieron a la parte demandada. Y en caso de que las informaciones procedentes de los interesados hayan tenido algún efecto, éste se limita a que han podido corroborar la tesis de la Comisión en lo que respecta al juicio sobre la actuación de la parte demandante. En cambio, no se aprecia que el hecho de abstenerse de comunicar las informaciones procedentes de los interesados haya perjudicado a los intereses de la parte de-

16 — Sentencia de 13 de febrero de 1979 en el asunto 85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG contra Comisión, Rec. 1979, p. 461, en particular pp. 510 y ss. (procedimiento en materia de competencia).

17 — Sentencia de 20 de marzo de 1985 en el asunto 264/82, Timex Corporation contra Consejo y Comisión, Rec. 1985, p. 849 (procedimiento antidumping).

18 — Sobre este punto véanse mis conclusiones de 22 de enero de 1986 sobre el asunto 53/85, Ako Chemie contra Comisión, Rec. 1986, p. 1965.

19 — Véase la sentencia de 13 de febrero de 1979 en el asunto 85/76, *loc. cit.*, especialmente pp. 512 y ss. (apartado 14).

mandante, que conocía en su totalidad los hechos en que se basaba la Decisión de la parte demandada: la actividad exportadora de la empresa, la evolución de sus pérdidas y la compensación de éstas por parte de los poderes públicos.

C — A la vista de todo lo anterior, propongo que el Tribunal de Justicia desestime el recurso y condene a la parte demandante a las costas causadas por la parte demandada.