

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. NIAL FENNELLY presentadas el 16 de julio de 1998 *

Introducción

1. El presente asunto plantea la cuestión de si una forma de administración extraordinaria y protección frente a la ejecución por los acreedores concedida a determinadas sociedades insolventes por la legislación italiana constituye, en el caso de una empresa siderúrgica, una ayuda de Estado prohibida por la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA. ¹

Hechos y marco jurídico

2. La Ley n° 95/79, de 3 de abril de 1979, ² habitualmente denominada Ley Prodi por ser éste el nombre del entonces Ministro de Industria, establece un procedimiento de administración extraordinaria para las empresas insolventes con una plantilla de trescientos o más empleados y con deudas por importe superior a 80.444 millones de LIT ³ y al quintuplo del capital desembolsado de la sociedad. Las deudas de que se trata deben haberse contraído con entidades de crédito, empresas u organismos de previsión y de Seguridad

Social ⁴ o con empresas en las que el Estado posea una participación mayoritaria. ⁵ Al parecer, la administración extraordinaria está disponible únicamente para las empresas dedicadas a actividades industriales. Asimismo, cuando una empresa puede acogerse a la administración extraordinaria al amparo de la Ley n° 95/79, otras empresas insolventes de su mismo grupo pueden ser declaradas en administración extraordinaria aun cuando no cumplan los criterios relativos al número de empleados y al nivel de endeudamiento.

3. Para que una empresa que satisfaga los criterios sea declarada en administración extraordinaria, previamente debe ser declarada insolvente por los Tribunales bien con arreglo a la Ley de la Quiebra ⁶ o bien debido al impago de salarios durante al menos tres meses. Cuando el órgano jurisdiccional competente concluye que la empresa satisface los criterios establecidos en la Ley n° 95/79, se abstiene de someterla al proceso de liquidación ordinario. A continuación, el Ministro de Industria adopta una Orden por la que se declara la administración extraordinaria de la empresa, en consulta con el Ministro de Hacienda. También en esta fase, el Ministro de Industria

* Lengua original: inglés.

1 — Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero.

2 — GURI n° 94, de 4 de abril de 1979, p. 3055.

3 — Inicialmente, la Ley n° 95/79 establecía un nivel de endeudamiento de 20.000 millones de LIT. Este importe se revisa anualmente. La cifra indicada en el texto se determinó mediante una Orden Ministerial de 30 de abril de 1996. El importe aplicable en 1992 no se indica en la resolución de remisión ni en los escritos de las partes; el establecido por una Orden Ministerial de 30 de abril de 1993 era de 71.832 millones de LIT.

4 — Primer guión del artículo 1 de la Ley n° 95/79.

5 — Ley n° 452/87, de 3 de noviembre de 1987. También es posible la administración extraordinaria cuando una empresa insolvente debe reembolsar una suma de 50.000 millones de LIT o superior, equivalente a un porcentaje igual o superior al 51 % de su capital desembolsado, siempre que la concesión de dicha suma haya sido declarada una ayuda de Estado ilegal incompatible con el mercado común: artículo 1 bis de la Ley n° 95/79.

6 — Real Decreto n° 267/42.

decide, en consulta con el Ministro de Hacienda, si autoriza a la empresa en administración extraordinaria para continuar ejerciendo sus actividades durante un máximo de dos años (plazo prorrogable durante un máximo de otros dos años).⁷ Esta decisión es de carácter discrecional, a diferencia, al parecer, de la que tiene por objeto, en primer lugar, declarar a la empresa en administración extraordinaria; se ha alegado que ambas decisiones se adoptan siempre de forma conjunta. A la hora de adoptar la decisión sobre la continuación de las actividades, el Ministro de Industria tiene que tener plenamente en cuenta los intereses de los acreedores.

4. El procedimiento de liquidación normal con arreglo a la Ley de la Quiebra italiana se tramita bajo control judicial, adoptándose las decisiones en consulta con un comité de acreedores o con la aprobación de este último. Comprende la posibilidad de autorizar a la empresa en liquidación para continuar ejerciendo su actividad con el fin de elevar al máximo el valor de su activo en interés de los acreedores.⁸ No han sido descritos al Tribunal de Justicia los límites de dicha continuación de las actividades; presumiblemente, no se permitirá el ejercicio de actividades en pérdidas, dado que ello perjudicaría de manera adicional los intereses de los acreedores.

5. Las empresas en administración extraordinaria están sujetas a las normas generales establecidas en la Ley de la Quiebra, salvo excepciones expresas establecidas en la Ley n° 95/79. Así, durante la administración extraordinaria, al igual que durante el procedimiento de liquidación ordinario italiano, se priva al propietario de la empresa insolvente del uso y disfrute de sus activos, que en principio deben

destinarse a satisfacer los créditos de los acreedores. Una Orden de administración extraordinaria, al igual que el procedimiento de liquidación ordinario, entraña la suspensión del cobro por los distintos acreedores de los créditos adeudados por la empresa, así como de la ejecución de cualesquiera medidas judiciales.⁹ En el caso de la administración extraordinaria, sin embargo, la suspensión se extiende a las deudas, sanciones e intereses de naturaleza fiscal, que no son objeto de dicha suspensión en el marco del procedimiento ordinario.¹⁰ Durante el período de administración extraordinaria, al igual que en el marco del procedimiento de liquidación ordinario, se suspende el devengo de intereses sobre las deudas existentes.¹¹

6. Una empresa en administración extraordinaria está dispensada del pago de sanciones por el impago de cotizaciones obligatorias a la Seguridad Social;¹² el importe de dichas sanciones, al parecer, puede ascender hasta el 50 % del importe inicialmente adeudado. Los bienes de una empresa en administración extraordinaria pueden ser vendidos, liquidándose en tal caso un impuesto de registro simbólico por importe de un millón de LIT (en lugar de aplicarse el tipo ordinario del 3 % del valor de los bienes de que se trate).¹³ No está claro hasta qué punto se aplican estas normas especiales a una empresa en administración extraordinaria a la que no se ha autorizado para continuar sus actividades.

7. Cuando se autoriza a una empresa en administración extraordinaria para continuar sus

7 — Primer guión del artículo 2 de la Ley n° 95/79.

8 — Artículo 90 de la Ley de la Quiebra.

9 — Artículo 51 de la Ley de la Quiebra; artículo 4 de la Ley n° 544/81.

10 — Artículo 4 de la Ley n° 544/81.

11 — Artículo 55 de la Ley de la Quiebra.

12 — Apartado 2 del artículo 3 de la Ley n° 19/87, de 6 de febrero de 1987.

13 — Artículo 5 bis de la Ley n° 95/79.

actividades, el administrador nombrado para gestionarla debe a continuación elaborar un plan de negocio adecuado. La compatibilidad del plan de negocio con las líneas generales de la política industrial nacional la determina el Comité Interministerial de Política Industrial¹⁴ antes de su aprobación por el Ministro de Industria. Parece ser que el administrador no puede proceder a la liquidación de la sociedad a menos que sea imposible salvarla; la liquidación, siempre que sea posible, debe llevarse a cabo mediante la enajenación de los activos de la empresa en funcionamiento. La Comisión ha sugerido que el administrador tiene la posibilidad de vender unidades de la empresa a precios negativos, es decir, pagando a otras empresas por hacerse cargo de dichas unidades y mantener sus actividades.¹⁵ El Estado puede garantizar la totalidad o parte de las deudas contraídas por la sociedad para financiar la continuación de sus actividades durante este período.¹⁶ Los gastos de administración extraordinaria, incluidas las deudas contraídas, tienen prioridad sobre los créditos de los acreedores existentes; así sucede también cuando la empresa continúa ejerciendo su actividad en el marco del procedimiento de liquidación ordinario.¹⁷

8. El proceso de administración extraordinaria permanece sujeto al control ministerial: las decisiones relativas a asuntos tales como la reestructuración, enajenaciones de activos, liquidación o la conclusión definitiva del período de administración extraordinaria han de ser aprobadas por el Ministro de Industria. El Tribunal de Justicia ha recibido alegaciones contradictorias a propósito de si las decisiones del Ministro están sujetas únicamente a un control de legalidad a cargo de los órganos

jurisdiccionales administrativos o, por el contrario, pueden ser objeto de procedimientos de mayor alcance ante los órganos jurisdiccionales de lo civil en relación con su compatibilidad o incompatibilidad con los intereses económicos de los acreedores. Al parecer, algunos acreedores pueden estar representados en el Comité de Vigilancia, que desempeña una función estrictamente consultiva en el procedimiento de administración extraordinaria.

9. El Ministro de Industria aprueba, asimismo, la conclusión del período de administración extraordinaria. Los acreedores pueden solicitar la satisfacción de sus créditos, en su totalidad o en parte, únicamente al término de dicho período, bien mediante la liquidación de los activos de la sociedad o con cargo a los nuevos beneficios de ésta.

10. La Ley n° 95/79 ha sido objeto de una serie de medidas de la Comisión, en parte en respuesta a denuncias de la demandante en el procedimiento principal, la empresa siderúrgica Ecotrade Srl (en lo sucesivo, «Ecotrade»). En respuesta a una petición de información complementaria sobre la Ley n° 95/79 con vistas a una investigación sobre ayudas de Estado¹⁸ con arreglo al apartado 1 del artículo 93 del Tratado CE,¹⁹ Italia denegó la notificación de la Ley excepto con respecto a las disposiciones sobre garantías del artículo 2 *bis*. Acto seguido, la Comisión decidió, mediante comunicación C 7/97 (ex E 13/92),²⁰

14 — Segundo guión del artículo 2 de la Ley n° 95/79.

15 — Ley n° 212/84, por la que se modifica el artículo 6 *bis* de la Ley n° 95/79.

16 — Artículo 2 *bis* de la Ley n° 95/79.

17 — Artículos 111 y 212 de la Ley de la Quiebra.

18 — Escrito E 13/92, de 30 de julio de 1992 (DO 1994, C 395, p. 4).

19 — Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

20 — DO 1997, C 192, p. 4.

iniciar el procedimiento establecido en el apartado 2 del artículo 93 del Tratado. Asimismo, la Comisión decidió que la concesión de una garantía estatal, con arreglo al artículo 2 *bis* de la Ley n° 95/79, a favor de una empresa siderúrgica en administración extraordinaria, Altiforni e Ferriere di Servola SpA (la demandada en el procedimiento principal; en lo sucesivo, «AFS»), constituía una ayuda incompatible con el mercado común del carbón y del acero.²¹ La Comisión decidió, asimismo, que la suspensión del pago de determinadas deudas públicas por otra empresa siderúrgica en administración extraordinaria, Ferdofin Siderurgica Srl, constituía una ayuda incompatible con el mercado común del carbón y del acero y que debía procederse a la recuperación de las deudas de que se trata.²²

11. El presente asunto se refiere a una deuda de 149.108.190 LIT contraída por AFS con Ecotrade por suministros de acero. Al no haber pagado AFS su deuda con Ecotrade, el 30 de julio de 1992, el Pretore di Trieste dictó una resolución por la que cedía a favor de esta última, hasta el importe adeudado, un crédito contra un banco perteneciente a la primera. El 28 de agosto de 1992, AFS informaba a Ecotrade de que, con arreglo a una declaración de insolvencia dictada por el Tribunale di Trieste el 2 de julio de 1992, la sociedad había sido declarada en adminis-

tración extraordinaria mediante Orden Ministerial de 23 de julio de 1992, de conformidad con la Ley n° 95/79, que le permitía continuar ejerciendo su actividad. AFS reclamaba el reembolso de los fondos percibidos, invocando que la ejecución de la deuda con posterioridad a la adopción de dicha Orden era contraria al artículo 4 de la Ley n° 544/81. Ecotrade presentó una demanda el 4 de octubre de 1992 ante el Tribunale di Trieste, en la que solicitaba que se declarase que el requerimiento de reembolso formulado por AFS carecía de fundamento, al basarse en una Orden que era incompatible con el Derecho comunitario en materia de ayudas de Estado. El 23 de octubre de 1993, el Tribunale desestimó su pretensión y estimó la demanda reconventional de AFS dirigida a obtener el reembolso. Esta sentencia fue confirmada en apelación por la Corte d'Appello di Trieste. A continuación, Ecotrade interpuso recurso de casación ante la Corte Suprema di Cassazione (en lo sucesivo, «órgano jurisdiccional nacional»).

12. El órgano jurisdiccional nacional planteó al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial, con arreglo artículo 177 del Tratado CE:

«No resulta fácil ni clara la interpretación:

21 — Decisión 96/515/CECA de la Comisión, de 27 de marzo de 1996, relativa a la ayuda concedida por Italia a la empresa CECA Altiforni e Ferriere di Servola, con sede en Trieste, Italia, y sujeta a un procedimiento de administración excepcional (DO L 216, p. 11).

22 — Decisión 97/754/CECA de la Comisión, de 30 de abril de 1997, relativa a la aplicación a la empresa siderúrgica Ferdofin Srl de la Ley italiana n° 95/79 sobre administración extraordinaria de las grandes empresas en crisis (DO L 306, p. 25). La Comisión decidió, asimismo, que la extensión de la administración extraordinaria a empresas obligadas a restituir ayudas de Estado ilegales constituía una ayuda incompatible con el mercado común: Decisión 96/434/CE de la Comisión, de 20 de marzo de 1996, relativa a las medidas de ayuda previstas por Italia en favor de las empresas en situación de insolvencia debido a la obligación de reembolsar ayudas en aplicación de decisiones comunitarias adoptadas en virtud de lo dispuesto en los artículos 92 y 93 del Tratado (DO L 180, p. 31).

1) del artículo 92 del Tratado, en la medida en que, al prever la alternativa entre “ayudas otorgadas por los Estados” o “mediante fondos estatales”, puede inducir a pensar que deben considerarse también ayudas las medidas estatales que, aunque no establezcan el pago de cantidades de dinero por parte del Estado, permiten, mediante procedimientos especiales, llegar al mismo resultado;

- 2) de la citada Decisión (E 13/92), en la medida en que la conclusión a la que llega [...] va precedida de la premisa de que la Ley n° 95/79 “entra, por muchos motivos, en el ámbito de aplicación de los artículos 92 y siguientes del Tratado”;

por tanto, resulta dudoso que pueda considerarse ayuda, con arreglo a las disposiciones del Tratado y a la mencionada Decisión de la Comisión, una medida estatal, adoptada de conformidad con la citada Ley n° 95/79, que establezca:

- a) meramente la no aplicación de los procedimientos ordinarios de quiebra a las grandes empresas;
- b) esta no aplicación y, al mismo tiempo, la continuación de la actividad de la empresa;

habida cuenta de que el Decreto Ley n° 414, de 31 de julio de 1981 (convertido en la Ley n° 544/81) dispone (artículo 4) que “las acciones individuales de ejecución [...] no podrán interponerse ni continuarse tras la adopción de la medida que ordena el inicio del procedimiento de administración extraordinaria”.

Observaciones

13. Presentaron observaciones escritas y orales Ecotrade, AFS, la República Italiana y la Comisión de las Comunidades Europeas.

14. Ecotrade y la Comisión alegan que la aplicación a una empresa siderúrgica del régimen de administración extraordinaria establecido por la Ley n° 95/79 constituye una ayuda de Estado a efectos de la letra c) del artículo 4 del Tratado CEEA, que debía haber sido notificada con arreglo al artículo 6 de la Decisión n° 3855/91/CECA de la Comisión, de 27 de noviembre de 1991, por la que se establecen normas comunitarias relativas a las ayudas para la siderurgia.²³ Alegan que la Ley n° 95/79 constituye una excepción a la normativa general sobre la quiebra, en la medida en que su aplicación se limita a las empresas industriales de una determinada dimensión con deudas de un importe específico contraídas con determinados acreedores, muchos de ellos del sector público, y, además, en la medida en que la decisión de autorizar a una empresa insolvente en régimen de administración extraordinaria para continuar ejerciendo sus actividades corresponde a la discrecionalidad del Ministro,²⁴ excluyendo cualquier papel significativo de los acreedores. La Letra c) del artículo 4 del Tratado CEEA se extiende a las ayudas negativas, que alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa y que, por ello, son de la misma naturaleza que las subvenciones y tienen efectos idénticos.²⁵ La dispensa del pago de las sanciones de Seguridad

23 — DO L 362, p. 57. Esta Decisión fue posteriormente sustituida por la Decisión n° 2496/96/CECA de la Comisión, de 18 de diciembre de 1996, por la que se establecen normas comunitarias relativas a las ayudas estatales en favor de la siderurgia (DO L 338, p. 42).

24 — Véase la sentencia de 26 de septiembre 1996, Francia/Comisión (C-241/94, Rec. p. I-4551).

25 — Sentencia de 23 de febrero de 1961, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autoridad de la CEEA (30/59, Rec. p. 9; en lo sucesivo, «Steenkolenmijnen»); véase, también, la sentencia de 2 de julio de 1974, Italia/Comisión (173/73, Rec. p. 709), apartado 15.

Social, la prohibición de la ejecución de deudas y sanciones de naturaleza fiscal,²⁶ la posibilidad de una garantía estatal de las deudas contraídas durante la administración extraordinaria y el carácter meramente simbólico del impuesto de registro que grava los activos enajenados por la empresa son, en su opinión, subvenciones directas con cargo a fondos estatales que representan ventajas en comparación con el procedimiento de quiebra ordinario. La suspensión de la ejecución de las deudas con el Estado y del devengo de intereses constituye asimismo una ayuda, en el marco de la continuación de las actividades en régimen de administración extraordinaria, cuyo objetivo consiste en mantener en funcionamiento las actividades económicas de la sociedad de que se trata, aun cuando los acreedores privados también resultan afectados y se aplican suspensiones similares con arreglo al procedimiento de quiebra ordinario. Ecotrade sostiene que la suspensión, ordenada mediante una medida legislativa, de la ejecución de deudas privadas es una forma de ayuda, aun cuando no entrañe ningún coste sufragado con fondos estatales;²⁷ la Comisión, en cambio, alega que dicha suspensión ocasiona un coste sufragado con fondos públicos, dado que normalmente conduce a la extinción de la deuda de que se trata y por consiguiente, de manera indirecta, a una reducción de los ingresos tributarios que percibe el Tesoro italiano de dichos acreedores.

normal a la insolvencia, coherente con la labor de la Uncitral (Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional), que pretende evitar la liquidación innecesaria de sociedades aunque, no obstante, sirve para el mismo fin: la satisfacción final de los créditos de los acreedores. Aunque están dispuestos a admitir que la garantía estatal de las deudas debe ser notificada como ayuda, sostienen que la continuación de las actividades de una empresa durante la insolvencia, sin la asistencia de fondos estatales, no es, como tal, incompatible con las normas de la libre competencia. La administración extraordinaria es un procedimiento general y automático, que depende del cumplimiento de determinados requisitos; sólo la concesión de la garantía estatal es discrecional. Existe un paralelismo entre la administración extraordinaria y el procedimiento de quiebra ordinario: ambos se inician mediante una declaración de insolvencia; ambos entrañan la suspensión de la ejecución de las deudas y del devengo de intereses; ambos permiten, a la luz de las circunstancias existentes, la continuación de la actividad de la empresa insolvente. La continuación de la actividad con arreglo al artículo 90 de la Ley de la Quiebra únicamente es aprobada por un comité de acreedores representativos, nombrado por el órgano jurisdiccional, cuya decisión no es susceptible de recurso y, a diferencia de lo que sucede en el marco de la administración extraordinaria, puede mantenerse por tiempo indefinido. La administración extraordinaria no implica ningún coste adicional para el Estado, que permanece ajeno a la relación entre el deudor y el acreedor; los costes soportados por partes privadas no constituyen ayuda.²⁸ La suspensión del pago de las deudas no modifica el volumen de ingresos del Tesoro a largo plazo,

15. AFS e Italia aducen que la administración extraordinaria es una respuesta absolutamente

26 — Véase, por ejemplo, la sentencia de 15 de marzo de 1994, Banco Exterior de España (C-387/92, Rec. p. I-877).

27 — Sentencia de 22 de marzo de 1977, Steinike y Weinlig (78/76, Rec. p. 595), apartado 21; véanse, también, las conclusiones del Abogado General Sr. Darmon en el asunto en el que recayó la sentencia de 17 de marzo de 1993, Sloman Neptun (asuntos acumulados C-72/91 y C-73/91, Rec. p. I-887), apartado 40.

28 — Sentencias de 24 de enero de 1978, Van Tiggele (82/77, Rec. p. 25), y de 13 de octubre de 1982, Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor Herbert Will y otros (asuntos acumulados 213/81, 214/81 y 215/81, Rec. p. 3583; en lo sucesivo, «Fleischkontor»).

y puede conducir a un aumento de los ingresos si la empresa logra, mediante el ejercicio de su actividad, alcanzar una posición que le permita reembolsar íntegramente sus deudas. AFS discute la pertinencia de la petición de decisión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional nacional, dado que la ejecución de la deuda de Ecotrade se suspendería también con arreglo al procedimiento de quiebra ordinario. La disposición relativa a la exención de las deudas de Seguridad Social únicamente se aplicaba a las deudas de Seguridad Social contraídas hasta 1986. La falta de ejecución de las deudas fiscales al amparo del régimen de administración extraordinaria no constituye un coste sufragado con fondos públicos, ya que la posibilidad de ejecutar dichas deudas con arreglo al régimen de la quiebra ordinario únicamente otorga una ventaja de procedimiento. De conformidad con el principio de igualdad entre acreedores, el Estado debe, no obstante, dar cuenta a los restantes acreedores de cualesquiera sumas ejecutadas por importe superior a su cuota correcta del haber resultante de la eventual liquidación. El impuesto de registro de cuantía especialmente reducida beneficia a las empresas compradoras y no a la sociedad que vende sus activos.

Análisis

16. Al parecer, AFS es una empresa dedicada a la actividad productiva en el sector del acero y, por tanto, una empresa a efectos del artículo 80 del Tratado CECA. Dado que las disposiciones del Tratado CE no afectan a las disposiciones del Tratado CECA por lo que respecta al funcionamiento del mercado común del carbón y del acero,²⁹ la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional nacional debe formularse de nuevo en el sentido de que constituye una petición de decisión prejudicial planteada al Tribunal de Justicia con

arreglo al artículo 41 del Tratado CECA, referente a la interpretación de la letra c) del artículo 4 y del artículo 67 de dicho Tratado.³⁰ En la parte pertinente, el artículo 4 del Tratado CECA establece:

«Se reconocen como incompatibles con el mercado común del carbón y del acero y quedarán por consiguiente suprimidos y prohibidos dentro de la Comunidad, en las condiciones previstas en el presente Tratado:

[...]

c) las subvenciones o ayudas otorgadas por los Estados o los gravámenes especiales impuestos por ellos, cualquiera que sea su forma;

[...]»

El artículo 67 es la única disposición del Capítulo VII del Título III del Tratado CECA, capítulo que lleva el título «Incumplimiento de las condiciones de competencia». El apartado 1 del artículo 67 dispone que «[t]oda

30 — Si bien el texto del artículo 41 del Tratado CECA es, aparentemente, más restrictivo que el del artículo 177 del Tratado CE, ha sido interpretado por el Tribunal de Justicia en el sentido de que permite las peticiones de decisión prejudicial relativas a la interpretación de las normas derivadas del Tratado CECA, así como a la validez de los actos de las Instituciones con arreglo a dicho Tratado; véase la sentencia de 22 de febrero de 1990, Busseni (C-221/88, Rec. p. I-495), apartado 16. Debe observarse que la cuestión de si la Ley n.º 95/79 constituye una ayuda de Estado a efectos del apartado 1 del artículo 92 del Tratado CE se plantea en el asunto *Industrie Aeronautiche e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA/International Factors Italia* y otros, en la que las fases escrita y oral del procedimiento no han concluido a la fecha de la presentación de estas conclusiones.

29 — Artículo 232 del Tratado CE.

acción de un Estado miembro que pudiere repercutir sensiblemente en las condiciones de competencia de las industrias del carbón o del acero deberá ser comunicada a la Comisión por el Gobierno interesado». El apartado 2 del artículo 67 autoriza a la Alta Autoridad (la Comisión) para adoptar determinadas medidas si una acción fuere de tal naturaleza que pudiere provocar un desequilibrio grave. El apartado 3 del artículo 67 autoriza a la Alta Autoridad para dirigir recomendaciones a los Estados miembros cuyas acciones produzcan ventajas especiales o impongan gravámenes especiales a las empresas de carbón o de acero sometidas a su jurisdicción, en comparación con las demás industrias del mismo país.

artículo 67, ya que la Ley nº 95/79 no confiere ventajas especiales a empresas de carbón o de acero en comparación con las demás industrias. La selección de las empresas que pueden disfrutar de las alegadas ventajas de la administración extraordinaria se realiza de conformidad con criterios bastante distintos. En lo que respecta al apartado 1 del artículo 67, la obligación de comunicación que establece no es en modo alguno incompatible con la aplicación clara e incondicional de la prohibición sin matices de las ayudas de Estado contenidas en la letra c) del artículo 4. En consecuencia, llego a la conclusión de que, en las circunstancias del presente caso, la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA tiene efecto directo.

17. En la sentencia *Banks*, el Tribunal de Justicia declaró que las disposiciones «del artículo 4 sólo tienen aplicación autónoma a falta de normas más específicas; cuando están recogidas o reguladas en otras disposiciones del Tratado, los textos correspondientes a una misma disposición deben ser considerados en su conjunto y deben aplicarse simultáneamente». ³¹ Del análisis de dicha sentencia y de la sentencia *Hopkins y otros* ³² se desprende claramente que la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA, en relación con los apartados 2 y 3 del artículo 67, no puede tener efecto directo, debido al margen discrecional otorgado a la Comisión en la aplicación de estas últimas disposiciones. No obstante, el presente asunto, a mi entender, no está comprendido en el ámbito de aplicación del apartado 2 del artículo 67, debido a que nada sugiere que la ayuda alegada haya provocado un desequilibrio grave, ni en el del apartado 3 del

18. Existen una serie de diferencias de importancia entre el régimen de las ayudas de Estado establecido en los artículos 92 y 93 del Tratado CE y los términos más lacónicos, aunque también más tajantes e incondicionales, de la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA. Parece claro, no obstante, por las razones que más adelante se exponen, que la definición de ayuda de Estado, que reviste una importancia decisiva en el presente caso, es la misma con arreglo a ambos Tratados, si bien la letra c) del artículo 4 no menciona expresamente los fondos estatales.

19. También parece que el documento de la Comisión E 13/92 mencionado por el órgano jurisdiccional en la cuestión no es una Decisión sino simplemente una solicitud dirigida a Italia, con arreglo al apartado 3 del artículo 93 del Tratado CE, para que notificase como ayudas todos los casos en que se aplicaran las disposiciones de la Ley nº 95/79. Posteriormente la Comisión decidió iniciar un procedimiento con arreglo al apartado 2 del artículo

31 — Sentencia de 13 de abril de 1994, *Banks* (C-128/92, Rec. p. I-1209), apartado 11. El asunto versaba sobre la interpretación de la letra d) del artículo 4, del artículo 65 y del apartado 7 del artículo 66 del Tratado CECA.

32 — Sentencia de 2 de mayo de 1996, *Hopkins y otros* (C-18/94, Rec. p. I-2281). El asunto versaba sobre la interpretación de la letra b) del artículo 4 del Tratado CECA y del apartado 1 de su artículo 63.

culo 93 del Tratado CE,³³ pero a la fecha en que se planteó la cuestión en el presente asunto no se había adoptado ninguna decisión de carácter general con arreglo a dicha disposición. La única decisión de la Comisión relativa a las disposiciones de la Ley n° 95/79, distinta de las referentes al reembolso de la ayuda de Estado ilegal y a la concesión de una garantía estatal por las nuevas deudas contraídas por las empresas que continuasen ejerciendo su actividad durante la administración extraordinaria, que carecen de pertinencia en el presente caso, es la Decisión 97/754, que se refiere a una única empresa, Ferdofin Srl. Si bien dicha Decisión individual de la Comisión se basa en un razonamiento que, obviamente, tiene pertinencia en relación con el presente asunto, no es sí vinculante para ninguna de las partes en el procedimiento principal ni para el órgano jurisdiccional nacional a la hora de resolver dicho procedimiento. Además, el hecho de que Italia no mantuviera su recurso de anulación con respecto a la Decisión 97/754 no puede conducir al resultado de que hayan de aplicarse la motivación y la parte dispositiva de dicha Decisión, sin posibilidad de impugnarla, en un procedimiento nacional en el que no son partes ni Italia ni Ferdofin.³⁴ Así, aunque algunos de los argumentos indicados en las distintas medidas de la Comisión que acabo de citar se mencionan en los escritos de las partes y en el análisis que sigue, lo más apropiado es reformular la cuestión remitida por el órgano jurisdiccional nacional tomando como referencia exclusivamente la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA.

20. Es posible leer por separado los puntos 1) y 2) de la cuestión que plantea el órgano jurisdiccional nacional. No obstante, el pre-

sente caso se refiere a circunstancias de hecho en las que la empresa insolvente de que se trata, AFS, no sólo fue declarada en administración extraordinaria sino también autorizada para continuar ejerciendo su actividad en el marco de dicha administración. Asimismo, no está claro cuáles son las consecuencias de la administración extraordinaria a efectos de la liquidación final de una empresa insolvente en caso de que no se permita la continuación de la actividad. En consecuencia, me concentraré en el efecto sobre la competencia del régimen de administración extraordinaria tal como se aplica a las empresas que continúan ejerciendo sus actividades. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional determinar la aplicabilidad de la respuesta facilitada por el Tribunal de Justicia a su cuestión en el caso de una empresa en administración extraordinaria que pone fin a sus actividades, a la luz de una comparación de las disposiciones de la legislación italiana que se aplican en tal caso y las de la normativa general sobre la quiebra.

21. Así, interpreto la cuestión remitida por el órgano jurisdiccional nacional en el sentido en que se dirige a dilucidar si la declaración de administración extraordinaria, con arreglo a la Ley n° 95/79, de una empresa a efectos del artículo 80 del Tratado CECA que se encuentra en situación de insolvencia, en virtud de la cual se suspende la ejecución individual de las deudas contra la sociedad, no se aplican determinadas disposiciones de la legislación ordinaria sobre la quiebra o se aplican con condiciones especiales, y se autoriza a la empresa de que se trata para continuar ejerciendo su actividad, constituye una ayuda de Estado prohibida por la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA, habida cuenta de que cabe afirmar que constituyen dicha ayuda las medidas estatales que, pese a no contemplar el desembolso de fondos por parte del Estado, permiten alcanzar por procedimientos especiales el mismo resultado que se hubiera conseguido con dicho desembolso.

33 — Comunicación C 7/97 de la Comisión (ex E 13/92), citada en la nota 20 *supra*.

34 — A propósito de la relación entre los recursos de anulación con arreglo al artículo 173 del Tratado CE y las peticiones de decisión prejudicial con arreglo al artículo 177 de dicho Tratado, véase la sentencia de 9 de marzo de 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, Rec. p. I-833).

22. La sentencia de referencia en relación con las formas negativas de ayuda por las que el Estado renuncia a percibir sumas de dinero que le adeudan las empresas se dictó en el asunto *Steenkolenmijnen*, relativo a la CECA, y en ella el Tribunal de Justicia declaró lo siguiente: ³⁵

«El concepto de ayuda es no obstante más general que el de subvención, ya que comprende no sólo las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa y que, por ello, sin ser subvenciones en el sentido estricto del término, son de la misma naturaleza y tienen efectos idénticos.»

23. Esta definición ha sido adoptada, asimismo, en el contexto del Tratado CE, por ejemplo, en el asunto *Banco Exterior de España*, ³⁶ que versaba sobre una exención fiscal selectiva que colocaba a la empresa de que se trataba en una situación financiera más favorable que a los restantes contribuyentes. ³⁷ El Tribunal de Justicia ha interpretado el término «ayuda» del apartado 1 del artículo 92 del Tratado CE en el sentido de que implica necesariamente ventajas concedidas directa o indirectamente mediante recursos del Estado ³⁸ o alguna carga suplementaria para el Estado. ³⁹ Del tenor de esta disposición y de las normas de procedimiento establecidas en

el artículo 93 del Tratado CE «se desprende que las ayudas concedidas con medios que no sean fondos estatales no están incluidas en el ámbito de aplicación de las disposiciones de que se trata. La distinción entre ayudas otorgadas por el Estado y ayudas otorgadas mediante fondos estatales está destinada a incluir en el concepto de ayuda no sólo las ayudas concedidas directamente por el Estado, sino también las otorgadas por los organismos públicos o privados, designados o instituidos por el Estado.» ⁴⁰ Los límites más amplios de esta disposición parecen haber sido alcanzados en la sentencia *Comisión/Francia*, ⁴¹ en la que el Tribunal de Justicia consideró como ayuda una asignación concedida a determinados agricultores que fue decidida y financiada por un organismo público, la *Caisse Nationale de Crédit Agricole*, cuya ejecución estaba supeditada a la aprobación de los poderes públicos ⁴² y cuyas modalidades de concesión correspondían a las de una ayuda de Estado ordinaria pese a que los excedentes con cargo a los cuales se financió la asignación habían sido generados por aportaciones privadas. ⁴³ En la medida en que la letra c) del

40 — *Ibidem*, apartado 19.

41 — Sentencia de 30 de enero de 1985, *Comisión/Francia* (290/83), Rec. p. 439).

42 — *Ibidem*, apartado 15.

43 — *Ibidem*, apartado 5; véase, también, la sentencia *Steinike y Weinglig*, citada en la nota 27 *supra*, apartados 21 y 22. A la luz de las sentencias *Sloman Neptun*, citada en la nota 27 *supra*, y *Kirsammer-Hack*, citada en la nota 38 *supra*, la declaración contenida en el apartado 14 de la sentencia *Comisión/Francia* según la cual «una ayuda no debe necesariamente ser financiada mediante fondos estatales para ser calificada como ayuda de Estado» debe interpretarse, en mi opinión, en el sentido de que se refiere únicamente a las situaciones híbridas en las que el Estado u organismos bajo control público administran fondos que inicialmente eran de origen privado, o en las que el Estado establece un régimen en el que un organismo privado designado presta asistencia a determinadas empresas. La definición empleada por el Tribunal de Justicia en la sentencia *Sloman Neptun* es lo bastante amplia para abarcar las circunstancias especiales del asunto *Comisión/Francia*. En este contexto cabe tener presente que todos los recursos estatales financiados con impuestos son, a fin de cuentas, de origen privado. Merece la pena señalar que el Tribunal de Justicia, de manera implícita, aunque claramente consciente, rechazó el argumento expuesto por el Abogado General Sr. Darmon en el punto 42 de sus conclusiones en el asunto *Sloman Neptun* tendente a ampliar la definición de ayuda a situaciones en las que el Estado no actúa como intermediario entre quienes financian una medida y quienes se benefician de ella.

35 — Citada en la nota 25 *supra*, p. 39.

36 — Citado en la nota 26 *supra*, apartado 13.

37 — *Ibidem*, apartado 14.

38 — Sentencias *Van Tiggele*, citada en la nota 28 *supra*, apartados 23 a 25; *Fleischkontor*, citada en la nota 27 *supra*, apartado 22, y *Sloman Neptun*, citada en la nota 27 *supra*, apartado 19; sentencias de 30 de noviembre de 1993, *Kirsammer-Hack* (C-189/91, Rec. p. I-6185), apartado 16, y de 7 de mayo de 1998, *Viscido y otros* (asuntos acumulados C-52/97, C-53/97 y C-54/97, Rec. p. I-2629), apartado 14.

39 — Sentencia *Sloman Neptun*, citada en la nota 27 *supra*, apartado 21.

artículo 4 del Tratado CEE alude a «ayudas otorgadas por los Estados», la misma definición de la ayuda por referencia a los fondos estatales debe también aplicarse, a mi entender, en un contexto de la CEE. Esto sirve asimismo para distinguir los términos empleados en la letra c) del artículo 4 de los empleados en el apartado 3 del artículo 67, que encarga a la Comisión supervisar las «ventajas especiales», potencialmente más amplias, que pueden comprender ventajas normativas sin consecuencias inmediatas para el erario público.

24. En este contexto, no acepto la alegación de la Comisión según la cual las pérdidas sufridas por los acreedores privados en el marco del régimen de administración extraordinaria pueden calificarse como ayuda, debido a la consiguiente pérdida de ingresos tributarios del Estado. La conexión con la disposición por el Estado de sus fondos es, sencillamente, demasiado remota para constituir una ayuda. En la medida en que la Ley nº 95/79 modifica la relación ordinaria entre deudores y acreedores privados, cualquier consiguiente pérdida de ingresos fiscales debe considerarse inherente al régimen y no debe contemplarse como una forma de conceder un determinado beneficio, financiado por el Estado, a las empresas deudoras interesadas. ⁴⁴

25. A diferencia del apartado 1 del artículo 92 del Tratado CEE, la letra c) del artículo 4 no se refiere a las ayudas como medidas que falseen o amenacen falsear la competencia, «favoreciendo a determinadas empresas o producciones». No obstante, soy del parecer de que

cualquier régimen de ayudas de Estado comunitario lleva implícita una distinción entre ayudas, que son de naturaleza selectiva, y medidas estatales de aplicación general en los ámbitos tributario, de Seguridad Social, de regulación económica, etc. La distinción inicial entre medidas generales y ayudas selectivas se realiza en el apartado 3 del artículo 67 del Tratado CEE, y estimo que también debe aplicarse en el caso de la letra c) del artículo 4. De lo contrario sería necesario un examen generalizado de todas las normativas estatales en dichos ámbitos, en función del criterio no de las normas normalmente aplicables en ese Estado (puesto que estas mismas serían el objeto del examen) sino, presumiblemente, de las normativas de los restantes Estados miembros. Ello sería contraproducente al penalizar a los Estados cuya organización y normativa económica general sea más competitiva. Así, incluso las medidas que benefician a toda la industria de producción de carbón del Estado miembro de que se trate pueden constituir ayudas a efectos de la letra c) del artículo 4 del Tratado CEE si no son de aplicación general a otros sectores industriales que no estén comprendidos en el ámbito de aplicación del Tratado, como sucedió en el asunto *Steenkonlenmijnen*. La condición de la selectividad, la exención positiva o negativa en casos definidos de normas o cargas generalmente aplicables, está implícita en la alusión efectuada por el Tribunal de Justicia en aquel asunto a «intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que *normalmente* recaen sobre el presupuesto de una empresa». ⁴⁵

26. En las circunstancias del presente asunto, las cuestiones relativas a si las disposiciones

44 — Sentencia *Sloman Neptun*, citada en la nota 27 *supra*, apartado 21.

45 — Sentencia citada en la nota 25 *supra*, p. 39; el subrayado es mío.

de la Ley n° 95/79 son de naturaleza selectiva y si constituyen una ayuda financiada con fondos estatales se encuentran en gran medida vinculadas. La decisión relativa a la posible concesión de una garantía estatal con arreglo al artículo 2 *bis* de la Ley n° 95/79 es claramente discrecional y, por tanto, selectiva, pero no reviste pertinencia en relación con el presente caso: es objeto de una Decisión independiente de la Comisión en el caso de AFS, y no ha sido mencionada por el órgano jurisdiccional nacional. Al margen de dicha disposición, sin embargo, la Ley se aplica de manera selectiva en dos fases. En primer lugar, las empresas que, una vez declaradas insolventes, pueden acogerse al régimen de administración extraordinaria se limitan en función de la dimensión de su plantilla, su participación en actividades industriales, su grado de endeudamiento en relación con su capital desembolsado y la identidad de sus acreedores. La existencia de regímenes concursales distintos para las empresas de distintas dimensiones y tipos puede justificarse por consideraciones con respecto a las cuales tienen pertinencia dichas diferencias, siempre y cuando el efecto neto de los distintos regímenes sobre las condiciones de competencia sea idéntico. Así, por ejemplo, un Estado miembro puede tratar de someter la liquidación de las pequeñas empresas a una menor carga administrativa, con el fin de preservar mejor sus recursos, comparativamente menores, para satisfacer a sus acreedores. No obstante, los criterios de selección empleados en la Ley n° 95/79 parecen tener un objetivo y efecto distintos. Combinados, parecen distinguir a las grandes empresas industriales principalmente endeudadas con el Estado o con organismos públicos. Es cierto que, desde el punto de vista formal, la Ley no exige que el Estado sea el principal acreedor de la empresa insolvente, pero el hecho de que las categorías de acreedores consideradas sean en gran medida de naturaleza pública, unido a los importes relativamente elevados que se exige adeudar a las categorías de acreedores definidas, hace

muy probable que el Estado sea, casi siempre, un acreedor importante.

27. Cuando las normas aplicadas de manera selectiva a las relaciones entre acreedores y deudores, en relación con las normas ordinarias, son favorables al deudor y es probable que el Estado sea el principal acreedor, el efecto de dichas normas consistirá en asignar recursos públicos a la empresa deudora de una forma en que no lo harían las normas ordinarias, lo que conduce a calificar la medida de que se trata como ayuda. Si bien es cierto que la regulación general de las relaciones entre acreedores y deudores, al igual que la de las relaciones entre empresarios y trabajadores ⁴⁶ y entre productores y consumidores, ⁴⁷ no suele estar comprendida en el ámbito de aplicación de la normativa comunitaria relativa a las ayudas de Estado, las normas especiales en cualquiera de estos ámbitos que desplazan la carga normal en favor de determinadas categorías de empresas o producciones, íntegra o predominantemente a expensas del Estado, constituyen, en mi opinión, una forma de ayuda. En tales circunstancias, el Estado no puede afirmar que es un tercero desinteresado en la relación entre el deudor y el acreedor. Debo añadir, para evitar cualquier duda, que estimo que las normas especiales que favorecen a determinadas empresas deudoras insolventes podrían constituir ayudas aun cuando el Estado fuese sólo un acreedor de menor importancia, en la medida en que se renunciase efectivamente al cobro de recursos públicos. El hecho de que en el marco de un régimen selectivo los acreedores privados estén obligados a sufrir pérdidas en las mismas condiciones que el Estado no impide calificar dichas pérdidas del Estado

46 — Véanse las sentencias Steenkolenmijnen, citada en la nota 25 *supra*; Sloman Neptun, citada en la nota 27 *supra*; Kirsammer-Hack, citada en la nota 38 *supra*, y Viscido y otros, citada en la nota 38 *supra*.

47 — Véase la sentencia Van Tiggele, citada en la nota 28 *supra*.

como ayudas.⁴⁸ No obstante, cuanto mayor es el nexo de causalidad entre el papel desempeñado por el Estado en calidad de acreedor y la aplicación de normas especiales en beneficio de la empresa deudora, mayor es el efecto análogo al de una ayuda que producen las normas de que se trata.

28. La segunda fase de selectividad en la aplicación de la Ley n° 95/79 surge con ocasión del ejercicio de la potestad discrecional del Ministro para permitir que una empresa insolvente en régimen de administración extraordinaria continúe ejerciendo sus actividades. Aun cuando no se ejerciera esta potestad discrecional, que en efecto se ejerce, con respecto a una categoría de empresas ya limitada, dejaría un margen a los Ministros competentes que podría colocar a algunas empresas en una situación mucho más favorable que la de otras.⁴⁹ Pese a que a la hora de adoptar esta decisión deben tenerse en cuenta los intereses de los acreedores, el hecho de que la continuación de la actividad de la empresa debe ser compatible con la política industrial nacional, y que la decisión, por definición, se refiere a una empresa importante con una numerosa plantilla y se destina específicamente a preservar la actividad económica de la empresa, debe incrementar la probabilidad de que en la decisión influyan factores distintos del interés mercantil objetivo del Estado en tanto que acreedor. No afecta a esta conclusión la circunstancia de que la continuación de las actividades sea también posible con arreglo al procedimiento de quiebra ordinario italiano, con el único fin de elevar al máximo el valor del activo de la empresa insolvente.

29. Es ahora necesario determinar si la Ley n° 95/79 y, en particular, la continuación de las actividades de la empresa opera en ventaja de la categoría limitada de empresas insolventes a la que se aplica. Quizás resulte algo engañoso hablar de una ventaja de la empresa deudora ya que, excepto en los casos aparentemente raros en que consigue, mediante el ejercicio de su actividad, superar sus dificultades financieras, la sociedad será disuelta. Hasta entonces, no es más que un número para los acreedores. Además, al comienzo del procedimiento de quiebra tanto ordinario como extraordinario se priva de la posesión a los propietarios de la empresa con el fin de poner su activo a disposición de los acreedores, de tal manera que tampoco obtienen ninguna ventaja adicional derivada de la administración extraordinaria. Lo que me interesa es más bien la ventaja que se obtiene para la actividad económica de la empresa. El objetivo manifiesto de la continuación de las actividades es mantener la actividad económica de la empresa, aun cuando sea con otros propietarios, incluso si ello no constituye «el reparto más racional de la producción al nivel más elevado de productividad».⁵⁰ Por esta razón, está claro que el tipo especial del impuesto de registro que grava las enajenaciones de activos constituye una ayuda. Aun cuando pueda sostenerse que esto beneficia al comprador de los activos de que se trata más que a la empresa insolvente, sirve de ayuda para la continuación del funcionamiento de la actividad económica conexas en la medida en que el tipo ordinario del impuesto de registro podía haber disuadido al comprador.

30. La orientación del régimen de administración extraordinaria hacia la continuación de la actividad económica, en circunstancias en las que podría no tener lugar con arreglo a la normativa italiana ordinaria sobre la quiebra, refuta también, en mi opinión, el argumento basado en el grado de paralelismo entre los

48 — Véase, por ejemplo, la sentencia de 2 de febrero de 1988, Van der Kooy y otros/Comisión (asuntos acumulados 67/85, 68/85 y 70/85, Rec. p. 219), apartados 36 y 37, en la que se consideró que las tarifas aplicadas por la empresa Gasunie, controlada por el Estado, podían constituir una ayuda de Estado pese a que el 50 % de las acciones de la sociedad pertenecían a particulares.

49 — Véase la sentencia Francia/Comisión, citada en la nota 24 *supra*, apartados 22 a 24.

50 — Sentencia Steenkolenmijnen, citada en la nota 25 *supra*, p. 19.

procedimientos de quiebra ordinario y extraordinario, así como el relativo a la alegada falta de pertinencia de la cuestión de las ayudas de Estado en relación con el resultado del procedimiento nacional, extremo en el cual AFS insistió mucho durante la vista. La normativa comunitaria sobre ayudas de Estado está interesada en los efectos más que en los objetivos de las medidas estatales.⁵¹ No obstante, parece más probable que la continuación de las actividades en régimen de administración extraordinaria producirá el efecto de apuntalar actividades económicas que de otro modo serían insostenibles en condiciones de mercado, debido a que el objetivo al que sirve la Ley n° 95/79, de conformidad con el cual se adoptan las decisiones, es la preservación de la actividad económica. Es cierto que tanto el procedimiento de quiebra ordinario como el extraordinario entrañan la suspensión de la ejecución individual de deudas por parte de los acreedores y del devengo de intereses sobre dichas deudas, así como que ambos procedimientos permiten la continuación de la actividad. Sin embargo, la mayor probabilidad de continuación de las actividades en régimen de administración extraordinaria y el hecho de que la decisión a este respecto corresponde al ejecutivo más que a los acreedores o al órgano jurisdiccional competente, y de que se basa, al menos en parte, en consideraciones de política económica general y no exclusivamente en el objetivo de elevar al máximo el valor del activo de la empresa, significa que la aplicación de estas normas puede tener efectos muy distintos en uno y otro procedimiento. En particular, la continuación de las actividades en pérdidas afectará probablemente a la prioridad de los créditos de los acreedores existentes, conduciendo, posiblemente, a una renuncia efectiva a sus créditos por parte del Estado. Como se recordará, a este respecto, únicamente es necesario elaborar el plan de negocio después de adoptada la decisión minis-

terial por la que se autoriza la continuación de la actividad. Pese a la imposición de un período máximo de continuación de las actividades en régimen de administración extraordinaria, que no tiene equivalente en el artículo 90 de la Ley de la Quiebra, el período de continuación de las actividades y, por tanto, de suspensión de la ejecución y del devengo de intereses probablemente ha de ser, en todo caso, más dilatado que el período para la liquidación del patrimonio con arreglo al procedimiento de quiebra ordinario, con el consiguiente quebranto para los acreedores, incluido, naturalmente, el Estado. En consecuencia, en cualquier caso, es probable que el régimen de administración extraordinaria cueste más al Estado, en términos de recursos que deja de percibir, que la aplicación de la normativa ordinaria sobre la quiebra.

31. Por la propia naturaleza de los procedimientos concursales y de la vida mercantil, no puede predecirse con absoluta certeza que un procedimiento, a diferencia del otro, conducirá invariablemente a quebrantos mayores o menores para los acreedores, incluido el Estado. En mi opinión, iría en contra de la finalidad de la prohibición de las ayudas de Estado establecida en la letra c) del artículo 4 del Tratado CEEA negar que la considerable probabilidad de que la aplicación de un procedimiento especial conduzca a quebrantos mayores para el Estado en su calidad de acreedor es suficiente para calificar la medida de que se trate como ayuda. De lo contrario las normas nacionales destinadas a ayudar a empresas o actividades económicas concretas cuyos efectos análogos a los de una ayuda, sin embargo, estén supeditados a una contingencia de alguna clase escaparían al alcance de la prohibición de las ayudas. Concluyo, por tanto, que las disposiciones básicas de la Ley n° 95/79 relativas a las empresas que pueden acogerse a su articulado, al ejercicio de la potestad discrecional ministerial y a los criterios conforme a los cuales se autoriza la continuación de las actividades, unidas a las normas, por lo demás ordinarias, relativas a la

51 — Sentencia Italia/Comisión, citada en la nota 25 *supra*, apartado 13.

suspensión de la ejecución de las deudas y del devengo de intereses, constituyen una ayuda de Estado a efectos de la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA. No obstante, esta conclusión, al estar basada en los aparentes efectos probables del régimen de administración extraordinaria, debe poder refutarse en cualquier caso concreto, siempre que la empresa de que se trate esté en condiciones de demostrar suficientemente a juicio del órgano jurisdiccional competente que la continuación de las actividades en régimen de administración extraordinaria no producirá un mayor quebranto al Estado, en su condición de acreedor, que la aplicación de las disposiciones ordinarias de la Ley de la Quiebra. Sin embargo, el cumplimiento de este requisito exigirá probablemente una cierta alteración de las normas procesales relativas al comienzo de la administración extraordinaria o, cuando menos, de las reguladoras de la concesión de la autorización para la continuación de las actividades en ese régimen.

32. La situación con arreglo a la Ley n° 95/79 puede contraponerse con la existente en virtud de las normas ordinarias sobre la quiebra, no sólo italianas sino de muchos de los Estados miembros, cuando no de todos ellos, conforme a las cuales la suerte de las empresas insolventes, incluida la posibilidad de continuar ejerciendo sus actividades, viene determinada bien directamente de conformidad con los deseos de los acreedores, o de una mayoría o determinadas clases de éstos, concretados aplicando un procedimiento establecido, o de manera discrecional por un órgano jurisdiccional competente, previa consulta con los acreedores. Cuando, como parece suceder en todos los Estados miembros, dichos procedimientos sirven al objetivo de elevar al máximo el rendimiento obtenido por los acreedores a partir de la venta de los activos de la empresa insolvente, no tiene que surgir ningún problema. Sin embargo, incluso un régimen de quiebra administrado por los órganos jurisdiccionales puede dar lugar a problemas si es necesario ejercer la potestad discrecional del

Juzgador de conformidad con criterios más amplios que, en la práctica, obligan al órgano jurisdiccional competente a sostener de manera artificial las actividades de la empresa insolvente en contra de los intereses de los acreedores, incluido el Estado. En tal caso se aplicaría el mismo análisis relativo a las ayudas de Estado que propongo en el presente asunto. Además, incluso en un régimen de quiebra enteramente sometido a los deseos de los acreedores, cabe que sea necesario aplicar el criterio del «operador económico» para apreciar la conducta del Estado en el ejercicio de sus derechos de voto, especialmente cuando es un acreedor mayoritario y está en condiciones de imponer determinados resultados que quizá no le interesen en su calidad de acreedor.

33. La posible diferencia entre los resultados en el régimen de administración extraordinaria y conforme a las normas ordinarias sobre la quiebra demuestra asimismo, en mi opinión, suficientemente, la pertinencia de la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional nacional con respecto al procedimiento del que conoce. El Tribunal de Justicia ha observado que «corresponde exclusivamente al órgano jurisdiccional nacional, que conoce del litigio y que debe asumir la responsabilidad de la decisión jurisdiccional que debe adoptarse, apreciar, a la luz de las particularidades del asunto, tanto la necesidad de una decisión prejudicial para poder dictar sentencia, como la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia». ⁵² Si AFS hubiera estado sometida desde un principio al procedimiento de quiebra ordinario, Ecotrade tampoco habría podido ejecutar su crédito, salvo, posiblemente, durante un período más breve y con un efecto potencialmente menos odioso sobre la prioridad de su crédito. No corresponde a este Tribunal sino, más bien, al órgano jurisdiccional nacional determinar el efecto en el procedimiento nacional de cobro

52 — Sentencia de 15 de diciembre de 1995, *Bosman* (C-415/93, Rec. p. I-4921), apartado 59.

de la deuda ejecutada por Ecotrade de un fallo en el sentido de que la aplicación de la Ley n° 95/79 en este caso constituyó una ayuda de Estado prohibida por la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA. No cabe sostener que la discutida aplicabilidad del procedimiento de administración extraordinaria carece manifiestamente de pertinencia en relación con dicho procedimiento.⁵³

34. Por último, deseo dirigir mi atención a dos disposiciones restantes de la Ley n° 95/79 y la normativa conexas: la suspensión de la ejecución de las deudas fiscales y la renuncia a todas las multas y sanciones por la demora

en el ingreso de cotizaciones a la Seguridad Social. Se ha afirmado que la primera de las características citadas del régimen de administración extraordinaria no produce ningún quebranto mayor al Estado, en su calidad de acreedor fiscal, que el régimen ordinario, en el que el Estado disfruta de determinados privilegios procesales a este respecto; y que la otra norma, relativa a las sanciones en materia de Seguridad Social, ya no se aplica. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional comprobar una y otra alegación en relación con la legislación italiana, así como pronunciarse acerca de la existencia de una ayuda de Estado teniendo en cuenta cualquier ventaja conferida por las disposiciones de que se trata, en su caso, en comparación con la situación existente con arreglo al procedimiento de quiebra ordinario.

Conclusión

35. A la luz de lo que antecede, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a la cuestión planteada por la Corte Suprema di Cassazione:

«La aplicación a una empresa insolvente a efectos del artículo 80 del Tratado CECA de normas nacionales especiales sobre la quiebra que se aplican únicamente a categorías específicas de empresas, siendo probable que dicha circunstancia ocasione al Estado quebrantos mayores, en su calidad de acreedor, que la aplicación de la normativa ordinaria sobre la quiebra, constituye una ayuda de Estado a efectos de la letra c) del artículo 4 del Tratado CECA.»

53 — *Ibidem*, apartado 61; véanse, asimismo, las sentencias de 16 de junio de 1981, Salonia (126/80, Rec. p. 1563), apartado 6, y de 16 de julio de 1992, Lourenço Dias (C-343/90, Rec. p. I-4673), apartado 18.