

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)

de 29 de junio de 1999 *

En el asunto C-256/97,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE (actualmente, artículo 234 CE), por el Tribunal de commerce de Bruxelles (Bélgica), destinada a obtener, en el procedimiento pendiente ante dicho órgano jurisdiccional relativo a

Déménagements-Manutention Transport SA,

una decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 92 del Tratado CE (actualmente artículo 87 CE, tras su modificación),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

integrado por los Sres.: P.J.G. Kapteyn, Presidente de Sala; G. Hirsch (Ponente) y J.L. Murray, Jueces;

Abogado General: Sr. F.G. Jacobs;

Secretaria: Sra. D. Louterman-Hubeau, administradora principal;

* Lengua de procedimiento: francés.

consideradas las observaciones escritas presentadas:

- En nombre de Déménagements-Manutention Transport SA, por M^e Gérald Kaisin, Abogado de Bruselas;
- en nombre del Gobierno francés, por la Sra. Kareen Rispal-Bellanger, sous-directeur du droit économique international et droit communautaire de la direction des affaires juridiques del ministère des Affaires étrangères, y el Sr. Gautier Mignot, secrétaire des affaires étrangères de la misma Dirección, en calidad de Agentes;
- en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por los Sres. Gérard Rozet, Consejero Jurídico, y Dimitris Triantafyllou, miembro del Servicio Jurídico, en calidad de Agentes;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídas las observaciones orales del Gobierno belga, representado por el Sr. Jan Devadder, conseiller général au service juridique del ministère des Affaires étrangères, du Commerce extérieur et de la Coopération au développement, en calidad de Agente; del Gobierno español, representado por la Sra. Rosario Silva de Lapuerta, Abogado del Estado, en calidad de Agente; del Gobierno francés, representado por el Sr. Sujiro Seam, secrétaire des affaires étrangères de la direction des affaires juridiques del ministère des Affaires étrangères, en calidad de Agente, y de la Comisión, representada por los Sres. Gérard Rozet y Dimitris Triantafyllou, expuestas en la vista de 25 de junio de 1998;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 24 de septiembre de 1998;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante resolución de 7 de julio de 1997, recibida en el Tribunal de Justicia el 15 de julio siguiente, el Tribunal de commerce de Bruxelles planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE (actualmente, artículo 234 CE), dos cuestiones prejudiciales sobre la interpretación del artículo 92 del mismo Tratado (actualmente artículo 87 CE, tras su modificación).
- 2 Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un procedimiento en el que el Tribunal de commerce examina si procede declarar de oficio la quiebra de la sociedad anónima Démenagements-Manutention Transport (en lo sucesivo, «DMT»), con domicilio social en Bruselas.
- 3 Según el apartado 1 del artículo 442 del code de commerce belge, en su versión vigente en la época en que ocurrieron los hechos, la quiebra deberá declararse mediante resolución del Tribunal de commerce dictada, ya a instancia del quebrado, ya a solicitud de uno o varios acreedores, ya de oficio.
- 4 En primer lugar, el juge des enquêtes commerciales efectúa una investigación sobre la posible insolvencia de una empresa. Una vez que obran en su poder los elementos indiciarios de que una empresa puede ser insolvente, el mencionado Juez somete el asunto al Tribunal de commerce para que éste resuelva. Así se procedió en el asunto principal.
- 5 Según la resolución del órgano jurisdiccional remitente, del balance de DMT cerrado a 31 de diciembre de 1996 se desprende que dicha empresa dispone, en el

mejor de los casos, únicamente de 12,8 millones de BFR de activo circulante para hacer frente a un pasivo exigible de 21,5 millones de BFR aproximadamente. Las deudas fiscales, salariales y sociales de DMT ascienden, en total, a 18,48 millones de BFR, de los cuales 18,1 millones de BFR se adeudan únicamente al Office national de sécurité sociale (en lo sucesivo, «ONSS»), organismo público que cuenta con la garantía del Estado belga y al que éste le encomienda la recaudación de las cotizaciones sociales obligatorias de empresarios y trabajadores, y la misión de velar por la gestión económica y la eficacia de la financiación de la Seguridad Social (artículo 5 de la Ley de 27 de junio de 1969, según la versión modificada por la Ley de 30 de marzo de 1994; en lo sucesivo, «Ley»).

- 6 El empresario descuenta las cuotas correspondientes por cada trabajador en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones, y dentro del plazo establecido por el Rey ingresa dichas cuotas en el ONSS (artículo 23 de la Ley). Al empresario que no cumple sus obligaciones se le imponen sanciones de carácter penal. Además, el empresario que no ingrese las cotizaciones dentro de plazo deberá pagar al ONSS recargos e intereses de demora legalmente establecidos (artículo 28 de la Ley). No obstante, se reconoce al ONSS, bajo su responsabilidad, la facultad de conceder y ajustar aplazamientos a los empresarios.

- 7 El Tribunal de commerce señala que, según parece, en el ejercicio de dicha facultad, el ONSS ha demostrado tener «una extraordinaria paciencia» para con DMT, al autorizarle, en particular, mediante escrito de 17 de diciembre de 1996, a liquidar sus deudas mediante pago de «600.000 [BFR] al mes, desde el 25 de diciembre de 1996» y «pago de las nuevas cotizaciones desde el cuarto trimestre de 1996 dentro del plazo legal», aplazamientos confirmados por el ONSS en su escrito de 24 de febrero de 1997, dirigido a DMT.

- 8 Al considerar que, mediante dichas facilidades de pago, el ONSS ha contribuido, de manera artificial, a apoyar la actividad de una empresa insolvente, que no

podía obtener ninguna financiación en las condiciones normales del mercado, el Tribunal de commerce decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

- « 1) ¿Debe interpretarse el artículo 92 del Tratado en el sentido de que a efectos de dicho precepto deben considerarse como constitutivas de ayudas de Estado medidas consistentes en facilidades de pago concedidas por un organismo público como el ONSS, que permiten a una sociedad mercantil retener, durante al menos ocho años, una parte de las cantidades percibidas de su personal y utilizar dichas cantidades para apoyar sus actividades mercantiles, cuando la empresa no puede obtener financiación en las condiciones normales del mercado ni aumentar su capital?
- 2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión, ¿debe interpretarse el artículo 92 del Tratado en el sentido de que dicha ayuda es incompatible con el mercado común? »

Sobre la admisibilidad

- 9 Con carácter preliminar, procede recordar que, de una jurisprudencia reiterada se deduce que los órganos jurisdiccionales nacionales sólo pueden pedir al Tribunal de Justicia que se pronuncie si ante ellos está pendiente un litigio y si deben adoptar su resolución en el marco de un procedimiento que concluya con una decisión de carácter jurisdiccional (véase, en particular, la sentencia de 12 de noviembre de 1998, Victoria Film, C-134/97, Rec. p. I-7044, apartado 14). Como ha señalado el Abogado General en los puntos 15 a 17 de sus conclusiones, dichos requisitos concurren en el asunto principal en la medida en que la formación del Tribunal de commerce que resuelve sobre la materia, una vez que el juge des enquêtes commerciales se ha dirigido a él, debe pronunciarse sobre la solvencia de la empresa de que se trate.

- 10 En relación con la pertinencia de las cuestiones planteadas, debe recordarse que, según reiterada jurisprudencia, corresponde únicamente a los órganos jurisdiccionales nacionales que conocen del litigio y han de asumir la responsabilidad de la resolución judicial que deba dictarse, apreciar, en vista de las peculiaridades de cada asunto, tanto la necesidad de una decisión prejudicial para poder dictar su resolución como la pertinencia de las cuestiones que plantean al Tribunal de Justicia. Por consiguiente, cuando las cuestiones planteadas se refieren a la interpretación del Derecho comunitario, el Tribunal de Justicia está, en principio, obligado a pronunciarse (véase, en particular, la sentencia de 5 de junio de 1997, Celestini, C-105/94, Rec. p. I-2971, apartado 21).
- 11 De la resolución prejudicial se desprende que el órgano jurisdiccional nacional, según parece, considera que si las facilidades de pago concedidas por el ONSS constituyen una ayuda de Estado, DMT debería cumplir inmediatamente sus obligaciones para con el ONSS, de modo que se produciría su insolvencia y debería declararse su quiebra. No corresponde al Tribunal de Justicia, en el presente procedimiento, realizar una apreciación sobre este análisis.
- 12 Sin embargo, habida cuenta del reparto de competencias en materia de ayudas de Estado entre los órganos jurisdiccionales nacionales, la Comisión y el Tribunal de Justicia, este último únicamente es competente para responder a la primera cuestión planteada por el Tribunal de commerce.
- 13 A este respecto, debe recordarse que el artículo 92, apartado 1, del Tratado declara «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».
- 14 El artículo 93 del Tratado CE (actualmente, artículo 88 CE) establece un procedimiento especial que prevé el examen permanente y el control de las ayudas de Estado por parte de la Comisión. En lo que atañe a las ayudas nuevas que los Estados miembros tengan intención de otorgar, se establece un

procedimiento preliminar sin el cual ninguna ayuda puede considerarse concedida conforme a Derecho. En virtud de lo dispuesto en el artículo 93, apartado 3, primera frase, del Tratado, tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, debe informarse a la Comisión de los proyectos dirigidos a conceder o modificar ayudas previamente a su ejecución.

- 15 Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, esta competencia de la Comisión no impide que un órgano jurisdiccional nacional plantee la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia sobre la interpretación del concepto de ayuda (véase la sentencia de 30 de noviembre de 1993, Kirsammer-Hack, C-189/91, Rec. p. I-6185, apartado 14). Por lo tanto, ha lugar a responder a la primera cuestión planteada por el Tribunal de commerce.
- 16 En cambio, al establecer en el artículo 93 del Tratado el examen permanente y el control de las ayudas por parte de la Comisión, el Tratado exige que el reconocimiento de la posible incompatibilidad de una ayuda con el mercado común sea el resultado, bajo el control del Tribunal de Justicia, de un procedimiento apropiado cuya aplicación corresponde a la Comisión (véase la sentencia de 21 de noviembre de 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, C-354/90, Rec. p. I-5505, apartado 9). De ello resulta que el Tribunal de Justicia no es competente para responder a la segunda cuestión planteada por el Tribunal de commerce.

Sobre la primera cuestión

- 17 Para responder a esta cuestión, procede verificar si concurren los distintos elementos de la definición de ayuda estatal que figura en el apartado 1 del artículo 92 del Tratado.
- 18 Debe señalarse que ha quedado acreditado que, en el asunto principal, las facilidades de pago que se conceden a DMT por el ONSS consisten en fondos estatales en el sentido del apartado 1 del artículo 92 del Tratado, en la medida en

que el ONSS es un organismo público creado por el Estado belga y al que éste le tiene encomendada, bajo su control, la recaudación de las cotizaciones sociales obligatorias de empresarios y trabajadores y la gestión de la Seguridad Social (véase, en este sentido, la sentencia de 17 de marzo de 1993, Sloman Neptune, asuntos acumulados C-72/91 y C-73/91, Rec. p. I-887, apartado 19).

- 19 En relación con el concepto de ayuda, en primer lugar, debe recordarse que, según reiterada jurisprudencia, este concepto es más general que el de subvención, ya que comprende no sólo las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa (véase la sentencia de 15 de marzo de 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, Rec. p. I-877, apartado 13). Así, es cierto que el comportamiento de un organismo público competente para recaudar las cotizaciones de Seguridad Social que permite que éstas se paguen con retraso da a la empresa que se beneficia de ello una ventaja comercial apreciable, al mitigar, a su favor, la carga que deriva de la aplicación normal del régimen de Seguridad Social.
- 20 DMT, así como los Gobiernos belga, francés y español, sostienen, no obstante, fundamentalmente, que, cuando se conceden facilidades de pago por un plazo limitado, la correspondiente ventaja se compensa, en el plano económico, por un aumento de la cuantía de los vencimientos consistente en recargos e intereses de demora, de modo que no puede inferirse que exista una ayuda de Estado.
- 21 No obstante, debe señalarse que los recargos e intereses de demora que una empresa con dificultades de tesorería muy graves pueda tener que pagar como contrapartida por la concesión de grandes facilidades de pago, como las que, según la resolución prejudicial, el ONSS ha concedido durante ocho años a DMT, no pueden determinar la íntegra desaparición de la ventaja que favorece a dicha empresa.
- 22 En segundo lugar, debe señalarse que, según reiterada jurisprudencia, para apreciar si una medida estatal constituye una ayuda en el sentido del artículo 92

del Tratado, procede determinar si la empresa beneficiaria recibe una ventaja económica que no hubiera obtenido en condiciones normales de mercado (sentencia de 29 de abril de 1999, España/Comisión, C-342/96, Rec. p. I-2459).

- 23 La Comisión alega que las facilidades de pago de que goza DMT se traducen en un crédito sobre la cotización y que, atendidos los datos económicos proporcionados por la resolución prejudicial, parece totalmente improbable que, habida cuenta de su situación, DMT hubiera podido financiarse en el mercado mediante la obtención de un préstamo de un inversor privado.
- 24 A este respecto, debe señalarse que, al otorgar las facilidades de pago de que se trata el ONSS no se comportó como un inversor público cuya intervención debe compararse, según reiterada jurisprudencia (véase, en particular, la sentencia de 14 de septiembre de 1994, España/Comisión, C-42/93, Rec. p. I-4175, apartado 14), al comportamiento de un inversor privado que persigue una política estructural, global o sectorial, y se guía por perspectivas de rentabilidad a largo plazo de los capitales invertidos. En efecto, como ha expuesto el Abogado General en los puntos 34 a 36 de sus conclusiones, debe considerarse que el ONSS actuó, frente a DMT, como un acreedor público que, al igual que un acreedor privado, trata de cobrar cantidades que le adeuda un deudor que se enfrenta a dificultades económicas (véase, en este sentido, la sentencia de 29 de abril de 1999, España/Comisión, antes citada, apartado 46).
- 25 Corresponde al órgano jurisdiccional nacional determinar si las facilidades de pago concedidas por el ONSS a DMT son manifiestamente más importantes que las que habría concedido un acreedor privado a dicha sociedad. Para ello será preciso que compare al ONSS con un acreedor privado hipotético que, en la medida de lo posible, se encuentre en la misma situación que el ONSS con respecto a su deudor, y que trate de cobrar cantidades que se le adeudan.

- 26 El Gobierno francés señala que las facilidades de pago de cotizaciones a la Seguridad Social no constituyen una ayuda de Estado cuando se conceden, en idénticas condiciones, a toda empresa que se enfrente a dificultades de tesorería. Según parece, éste es el caso del régimen establecido por la legislación belga. Por el contrario, la Comisión alega que el ONSS ostenta una facultad discrecional en cuanto a la concesión de facilidades de pago.
- 27 Del tenor del apartado 1 del artículo 92 del Tratado se desprende que las medidas de carácter general que no favorecen únicamente a determinadas empresas o producciones no están comprendidas dentro del ámbito de aplicación de dicha disposición. En cambio, cuando el organismo que concede las ventajas económicas ostenta una facultad discrecional que le permite determinar los beneficiarios o las condiciones de la medida concedida, no puede considerarse que ésta tenga un carácter general (véase, en este sentido, la sentencia de 26 de septiembre de 1996, Francia/Comisión, C-241/94, Rec. p. I-4551, apartados 23 y 24).
- 28 Corresponde al órgano jurisdiccional nacional, en el asunto principal, determinar si la facultad del ONSS para conceder facilidades de pago es discrecional o no y, si no fuera así, comprobar si las facilidades de pago concedidas por el ONSS tienen un carácter general o si favorecen a determinadas empresas.
- 29 Por otra parte, debe indicarse que si las facilidades de pago, como las controvertidas en el asunto principal, constituyen una ayuda, tales facilidades pueden falsear o amenazar con falsear la competencia, en el sentido del apartado 1 del artículo 92 del Tratado, favoreciendo a determinadas empresas, y afectar a los intercambios comerciales entre Estados miembros, máxime cuando la empresa beneficiaria ejerza una actividad transfronteriza, como es el caso de DMT.
- 30 En consecuencia, procede responder a la primera cuestión que las facilidades de pago de cotizaciones a la Seguridad Social concedidas discrecionalmente a una empresa por el organismo competente para su recaudación constituyen una ayuda de Estado a efectos del apartado 1 del artículo 92 del Tratado si, habida cuenta de la importancia de la ventaja económica concedida de este modo, la empresa no

hubiera manifiestamente obtenido facilidades comparables de un acreedor privado que, con respecto a ella, se encontrara en la misma situación que el organismo recaudador.

Costas

- 31 Los gastos efectuados por los Gobiernos belga, español y francés, así como por la Comisión, que han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por el Tribunal de commerce de Bruxelles mediante resolución 7 de julio de 1997, declara:

Las facilidades de pago de cotizaciones a la Seguridad Social concedidas discrecionalmente a una empresa por el organismo competente para su recaudación constituyen una ayuda de Estado a efectos del artículo 92,

apartado 1, del Tratado CE (actualmente artículo 87 CE, apartado 1, tras su modificación) si, habida cuenta de la importancia de la ventaja económica concedida de este modo, la empresa no hubiera manifiestamente obtenido facilidades comparables de un acreedor privado que, con respecto a ella, se encontrara en la misma situación que el organismo recaudador.

Kapteyn

Hirsch

Murray

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 29 de junio de 1999.

El Secretario

El Presidente de la Sala Sexta

R. Grass

P.J.G. Kapteyn