

**DECISIÓN (UE) 2018/118 DE LA COMISIÓN****de 31 de agosto de 2017****relativa a la ayuda estatal SA.35818 (2016/C) (ex 2015/NN) (ex 2012/CP) ejecutada por España en favor de Iberpotash***[notificada con el número C(2017) 5877]***(El texto en lengua española es el único auténtico)****(Texto pertinente a efectos del EEE)**

LA COMISIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y en particular su artículo 108, apartado 2, párrafo primero,

Visto el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, y en particular su artículo 62, apartado 1, letra a),

Después de haber emplazado a los interesados para que presentasen sus observaciones de conformidad con los citados artículos <sup>(1)</sup> y teniendo en cuenta dichas observaciones,

Considerando lo siguiente:

**1. PROCEDIMIENTO**

- (1) Mediante denuncia de 30 de noviembre de 2012 se informó a la Comisión de que España había ejecutado varias presuntas medidas de ayuda en favor de Iberpotash S.A., que pasó a llamarse ICL Iberia Súría & Sallent en 2014 (en lo sucesivo denominadas ambas «Iberpotash»). El denunciante, que desea mantener el anonimato, completó su denuncia mediante información adicional el 28 de diciembre de 2012, el 14 y 24 de febrero y el 6 de mayo de 2014, y el 27 de enero de 2015.
- (2) La denuncia fue transmitida a España el 10 de enero de 2013 junto con una solicitud de información. España respondió el 8 de marzo de 2013. Posteriormente, se enviaron nuevas solicitudes de información a España el 14 de mayo de 2013, y el 16 de enero y el 26 de marzo de 2014. Mediante cartas de 13 de junio de 2013 y 14 de febrero y 15 de abril de 2014, respectivamente, España presentó información adicional a la Comisión en respuesta a dichas solicitudes.
- (3) El 30 de enero de 2015, la Comisión remitió al denunciante una carta de evaluación preliminar. En respuesta a dicha carta, el denunciante presentó información complementaria el 5 de marzo (en lo sucesivo denominada «respuesta preliminar») y el 21 de abril de 2015 (en lo sucesivo denominada «respuesta definitiva a la carta de evaluación preliminar»). Asimismo, el 9 de marzo de 2015 se celebró una reunión con el denunciante, que presentó información adicional el 4 de junio de 2015.
- (4) La respuesta definitiva del denunciante a la carta de evaluación preliminar se remitió a España el 9 de junio de 2015 con objeto de recabar sus observaciones, junto con otra solicitud de información suplementaria. España remitió su respuesta el 8 de julio de 2015. A petición de España, el 31 de julio de 2015 se le transmitió una versión no confidencial de la carta de evaluación preliminar.
- (5) Mediante carta de 26 de enero de 2016, la Comisión informó a España de que había decidido incoar el procedimiento establecido en el artículo 108, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea con respecto a las dos presuntas medidas de ayuda. En la misma carta, la Comisión concluyó que las otras tres medidas denunciadas no constituyen ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado.
- (6) La decisión de la Comisión de incoar el procedimiento se publicó en el *Diario Oficial de la Unión Europea* <sup>(2)</sup>. La Comisión invitó a los interesados a presentar sus observaciones sobre las dos presuntas medidas de ayuda.
- (7) Por carta de 19 de abril de 2016, España presentó sus observaciones sobre la Decisión de incoación del procedimiento. Mediante carta de 6 de octubre de 2016, la Comisión pidió a las autoridades españolas que facilitaran información adicional, que fue presentada por España mediante carta de 28 de noviembre de 2016.
- (8) La Comisión recibió observaciones de tres partes interesadas, incluida Iberpotash, supuesto beneficiario de la ayuda, y las transmitió a España, ofreciéndole la posibilidad de comentarlas; estos comentarios fueron recibidos por cartas de 27 de julio de 2016 y 6 de abril de 2017.

<sup>(1)</sup> DO C 142 de 22.4.2016, p. 18.<sup>(2)</sup> Véase la nota 1 a pie de página.

## 2. DESCRIPCIÓN DETALLADA DE LA AYUDA

### 2.1. BENEFICIARIO

- (9) Iberpotash posee y explota dos minas de potasa situadas en la cuenca del río Llobregat, en la comarca catalana del Bages, una en el municipio de Súria y otra en los municipios de Sallent y Balsareny. La potasa se utiliza para la fabricación de fertilizantes. Además, Iberpotash también produce y vende sal, principalmente para usos industriales.
- (10) Iberpotash es una filial de la multinacional israelí ICL Fertilisers, el mayor productor mundial de fertilizantes. Las minas de potasa de la zona ya se explotaban desde 1920 y fueron propiedad del Estado hasta 1998. Iberpotash adquirió las minas de potasa de Súria y Sallent/Balsareny mediante un contrato de compraventa celebrado el 21 de octubre de 1998 con la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI), un grupo de empresas propiedad del Estado español.

### 2.2. PRESUNTAS MEDIDAS DE AYUDA ESTATAL

- (11) Según el denunciante, las autoridades españolas concedieron ayudas estatales ilegales e incompatibles a Iberpotash a través de una serie de medidas, todas ellas relativas a las obligaciones medioambientales de Iberpotash con respecto a sus explotaciones mineras en la cuenca del río Llobregat y a las escombreras de residuos de sal acumuladas en estos lugares como resultado de decenios de explotación de las minas. Estas presuntas medidas de ayuda estatal incluyen:
- a) el incumplimiento, por parte de España, del artículo 14 de la Directiva 2006/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(3)</sup> (en lo sucesivo denominada «Directiva sobre residuos de la minería»), que supuestamente condujo a una reducción de las garantías financieras para obtener los permisos de explotación de las minas de Iberpotash («Medida 1: reducción de las garantías financieras»);
  - b) las inversiones realizadas por las autoridades españolas para limitar o reparar los daños supuestamente causados por Iberpotash al medio ambiente infringiendo el principio de «quien contamina paga», en particular:
    - la construcción de un nuevo colector de salmueras, que entró en funcionamiento en 2008 («Medida 2: nuevo colector de salmueras»)
    - inversiones para la mejora de las instalaciones de tratamiento de aguas en Abrera y Sant Joan Despí en el río Llobregat («Medida 3: inversiones en instalaciones de tratamiento de aguas»)
    - el cubrimiento de una escombrera de residuos de sal en la mina de Iberpotash de Vilafruns («Medida 4: cubrimiento de la escombrera de Vilafruns»);
  - c) financiación de un estudio de impacto medioambiental relativo a la escombrera de Cogulló («Medida 5: escombrera de Cogulló»).
- (12) El denunciante calcula que la presunta ayuda total a Iberpotash derivada de estas medidas asciende a entre 260 y 407 millones EUR.
- (13) El denunciante presentó también una denuncia sobre una presunta infracción de la legislación medioambiental de la UE. Sobre la base de esta denuncia, en julio de 2014 la Comisión envió una carta de emplazamiento a España, activando así el procedimiento de infracción por incumplimiento de las obligaciones en virtud de la Directiva sobre residuos de la minería. En septiembre de 2015, una carta de emplazamiento adicional amplió el procedimiento de infracción al incumplimiento de la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(4)</sup> (en lo sucesivo denominada «Directiva sobre las aguas»). El procedimiento de infracción sigue abierto <sup>(5)</sup>.

### 2.3. RAZONES PARA LA INCOACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

- (14) El 26 de enero de 2016, la Comisión adoptó la Decisión de incoar el procedimiento de investigación formal con respecto a las medidas 1 y 4 <sup>(6)</sup> (en lo sucesivo denominada «Decisión de incoación») con el fin de resolver sus dudas sobre si estas medidas constituyen ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado y sobre su compatibilidad con el mercado interior.

<sup>(3)</sup> Directiva 2006/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, sobre la gestión de los residuos de industrias extractivas y por la que se modifica la Directiva 2004/35/CE (DO L 102 de 11.4.2006, p. 15).

<sup>(4)</sup> Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (DO L 327 de 22.12.2000, p. 1).

<sup>(5)</sup> Las presuntas infracciones de la Directiva sobre residuos de la minería expuestas en el presente procedimiento de infracción no están relacionadas con el importe de las garantías financieras en virtud del artículo 14 de la Directiva, tal como se establece en la presente Decisión.

<sup>(6)</sup> Véase la nota 1 a pie de página.

- (15) Al mismo tiempo, la Comisión concluyó que las medidas 2, 3 y 5 no constituyen ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado. Puesto que esta conclusión no ha sido rebatida, las medidas 2, 3 y 5 no son objeto de la presente Decisión y no se evaluarán a continuación.

#### 2.3.1. DUDAS RELATIVAS A LA MEDIDA 1: REDUCCIÓN DE LAS GARANTÍAS FINANCIERAS

- (16) La Comisión concluyó en su Decisión de incoación que no podía excluir la posibilidad de que la Medida 1 constituyese ayuda estatal. En particular, tenía dudas sobre si la Medida 1 supuso la transferencia de recursos estatales y una ventaja económica para Iberpotash; por lo tanto, invitó a las autoridades españolas y a los terceros interesados a presentar más pruebas en ese sentido.
- (17) Si la Medida 1 constituyese ayuda estatal, la Comisión dudaba de que pudiese considerarse compatible.

#### 2.3.2. DUDAS RELATIVAS A LA MEDIDA 4: CUBRIMIENTO DE LA ESCOMBRERA DE VILAFRUNS

- (18) La Comisión concluyó en su Decisión de incoación que la financiación pública del cubrimiento de la escombrera de Vilaforns probablemente constituye ayuda estatal. En particular, consideró que la Medida 4 podía otorgar una ventaja económica selectiva en favor de Iberpotash al garantizar una mejor prevención contra la contaminación en la escombrera propiedad de Iberpotash y por ende el cumplimiento de sus obligaciones medioambientales. Así pues, la Comisión invitó a las autoridades españolas y a los terceros interesados a formular sus observaciones sobre estas conclusiones preliminares.
- (19) Además, la Comisión consideró que, puesto que los costes de inversión estaban financiados íntegramente por los poderes públicos, e Iberpotash solo cubre los costes de mantenimiento posteriores, la intensidad de ayuda de la Medida 4 es muy superior a las intensidades de ayuda para las empresas que superan las normas comunitarias o incrementan el nivel de protección medioambiental a falta de tales normas, en virtud de la sección 3.1.1. de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente (2008/C 82/01) (en lo sucesivo denominadas «Directrices medioambientales de 2008») (7). Por lo tanto, la Comisión expresó sus dudas sobre la compatibilidad de dicha ayuda e invitó a las autoridades españolas y a los terceros interesados a formular sus observaciones sobre esta conclusión preliminar.

### 3. OBSERVACIONES DE TERCEROS INTERESADOS

#### 3.1. OBSERVACIONES DE IBERPOTASH

- (20) En su mayor parte, las observaciones de Iberpotash coinciden con las presentadas por España sobre las dos medidas objeto de investigación.
- (21) Iberpotash señala, además, que la Medida 1 no incluye fondos estatales porque hasta la fecha no se ha producido ninguna transferencia de recursos de España a Iberpotash. Por otra parte, el riesgo de que esto ocurra es muy bajo, ya que Iberpotash no se enfrenta a dificultades económicas y podrá asumir los costes de recuperación medioambiental en caso de que el importe de la garantía resulte insuficiente. Iberpotash expresa la misma preocupación que España por lo que se refiere a la selectividad de las medidas y sobre si confieren una ventaja económica o falsean la competencia entre Estados miembros.
- (22) Iberpotash reitera que la Medida 4 es compatible con las Directrices medioambientales de 2008 y que la intensidad de ayuda aplicable para la recuperación de solares contaminados es del 100 %.

#### 3.2. OBSERVACIONES DE LA PRIMERA PARTE INTERESADA (DENUNCIANTE)

- (23) La primera parte interesada, que desea mantener el anonimato, apoya la incoación del procedimiento de investigación formal y los argumentos expuestos por la Comisión en la Decisión de incoación con respecto a ambas medidas.
- (24) La primera parte interesada añade que el establecimiento de una garantía insuficiente implica una carga real para las autoridades públicas, que deben soportar el coste de las obligaciones medioambientales de Iberpotash. También añade que Iberpotash obtuvo una ventaja económica porque utilizó los recursos financieros que no tuvo que desembolsar para financiar sus propias actividades económicas.
- (25) La primera parte interesada coincide con la Comisión en que la ayuda es incompatible porque constituye una ayuda de funcionamiento.

(7) Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente (DO C 82 de 1.4.2008, p. 1).

- (26) Por lo que se refiere a la Medida 2, la primera parte interesada llama la atención de la Comisión sobre una resolución de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 22 de febrero de 2016, que confirmó la responsabilidad de Iberpotash de restaurar los terrenos afectados por sus actividades. Asimismo, añade que el cubrimiento de la escombrera no es un proyecto «piloto» porque ninguno de los documentos relacionados con la financiación pública de esta medida describe el proyecto como tal y porque el método utilizado es uno conocido y utilizado por otras empresas mineras desde al menos 15 años en escombreras similares.

### 3.3. OBSERVACIONES DE LA SEGUNDA PARTE INTERESADA

- (27) La segunda parte interesada, que desea mantener el anonimato, apoya la Decisión de incoación de la Comisión.
- (28) Por lo que se refiere a la Medida 1, señala además que la cuestión de si el importe de la garantía es conforme con la legislación de la Unión o la legislación española es irrelevante, porque la ayuda consiste en que el Estado asume el riesgo financiero de la restauración de las instalaciones afectadas; la cuantificación de este riesgo es exclusivamente una cuestión de hecho y no de Derecho.
- (29) Por otra parte, la segunda parte interesada cuestiona la disponibilidad de Iberpotash para pagar la restauración medioambiental cuando surja la obligación, puesto que los únicos activos españoles de Iberpotash son sus instalaciones mineras, que van a cerrarse, y por tanto tendrán un escaso valor después de 2035.
- (30) La segunda parte interesada también señala que el establecimiento de un importe de garantía suficiente supondría un coste anual de al menos 2 806 000 EUR para Iberpotash, que difícilmente puede calificarse como un importe insignificante. Añade que el importe actual de las garantías establecidas se traduce también en que Iberpotash evita la colateralización de sus reservas financieras.
- (31) Por lo que se refiere a la Medida 2, la segunda parte interesada observa que la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 2009, junto con la Directiva 75/442/CEE del Consejo <sup>(8)</sup> y, en su caso, la legislación española, establecen que Iberpotash es el único responsable del cubrimiento de la escombrera de Vilafruns desde el mismo momento en que los derechos mineros se transfirieron a ella, independientemente de si la zona de extracción está activa o no.
- (32) Por lo que se refiere a la Medida 4, la segunda parte interesada sostiene que el cubrimiento de la escombrera de Iberpotash en Vilafruns es responsabilidad de Iberpotash y que, por tanto, esta empresa se benefició de una ventaja selectiva debido a la financiación pública del cubrimiento. Además, la segunda parte interesada discrepa de la cualificación del cubrimiento como proyecto piloto de una nueva técnica de restauración, pues sostiene que el cubrimiento de escombreras de residuos de sal con geomembranas es una técnica antigua utilizada desde hace tiempo, por ejemplo por empresas alsacianas y alemanas de potasa.
- (33) Por último, la segunda parte interesada alega que la cuestión de si Iberpotash es el único productor de potasa en España es irrelevante, puesto que el mercado pertinente de potasa es de ámbito mundial. Un efecto sobre el comercio es incuestionable ya que, desde el punto de vista geográfico, Iberpotash compite con los productores franceses de sal, como pone de manifiesto la proximidad geográfica (menos de 100 km) de las instalaciones de Súría y Sallent a la frontera francesa.
- (34) Tanto la primera como la segunda partes interesadas enviaron observaciones también con respecto a otras tres medidas analizadas en la Decisión de incoación [medidas relativas a: i) nuevo colector de salmueras, ii) inversiones en instalaciones de tratamiento de aguas, y iii) estudio sobre la escombrera de residuos de sal de Cogulló]. Sin embargo, tal como se señala en el considerando 15), la Comisión ya concluyó en su Decisión de incoación que estas medidas no constituyen ayuda estatal y, en consecuencia, no son objeto del procedimiento de investigación formal. Así pues, las observaciones de las terceras partes relativas exclusivamente a estas medidas no contempladas en el procedimiento de investigación formal se consideran irrelevantes a efectos de la presente Decisión.

## 4. COMENTARIOS DE ESPAÑA

### 4.1. COMENTARIOS SOBRE LA DECISIÓN DE INCOACIÓN

- (35) Por lo que se refiere a la Medida 1, España considera que el importe de la garantía ha sido siempre adecuado y establecido de conformidad con la legislación española y de la Unión. Más concretamente, España aduce que las posibles infracciones de la Directiva sobre residuos de la minería no incluyen el establecimiento de un importe de garantía demasiado bajo, por lo que no pudo darse una infracción de la Directiva.

<sup>(8)</sup> Directiva 75/442/CEE del Consejo, de 15 de julio de 1975, relativa a los residuos (DO L 194 de 25.7.1975, p. 39).

- (36) Además, en lo que respecta a la cuestión de determinar el importe apropiado de la garantía, España rechaza por inconcluyente la declaración de 2 de octubre de 2013 de la Sra. Assumpta Feran (directora de la Dirección de Medio Ambiente de la Generalitat de Cataluña) ante la Comisión de Medio Ambiente del Parlamento de Cataluña, quien afirmó que la garantía financiera debería ascender a 200 millones EUR. Según España, la declaración se realizó en el contexto de un debate entre partidos políticos contrapuestos y, por ello, estuvo determinada por consideraciones políticas. España también considera que la sentencia de 11 de octubre de 2011 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña no es concluyente para determinar el importe apropiado de la garantía, ya que el propio Tribunal renunció a su cálculo.
- (37) Por otra parte, España no considera fiable el estudio que el denunciante facilitó y que la Comisión citó en el considerando 71 de la Decisión de incoación, dado que el estudio no calculó el importe apropiado de la garantía sobre la base de los criterios establecidos en el Decreto 202/1994 de 14 de junio, es decir, la legislación aplicable en relación con el importe de la garantía.
- (38) España alega, además, que la Medida 1 no otorga una ventaja económica selectiva a Iberpotash. Cualquier supuesta ventaja se fijó basándose en un marco jurídico que era también aplicable a todos los competidores potenciales. Además, las explotaciones de Sallent y Súria son las únicas activas en España, por lo que Iberpotash no podría haber obtenido una ventaja, ya que no hay explotaciones comparables en territorio español.
- (39) España alega que no hay fondos estatales involucrados, ya que, en caso de que el importe de la garantía resultase insuficiente, persiste la obligación de Iberpotash de restaurar los terrenos afectados por las actividades de extracción. Por lo tanto, España puede imponer la obligación a Iberpotash, por medio de la incautación de sus propiedades y derechos en territorio español.
- (40) Por último, España señala que la Medida 1 no falsea la competencia ni afecta al comercio entre Estados miembros, puesto que los costes en que debería incurrir Iberpotash si fuera obligada a fijar un importe de garantía más alto son insignificantes en relación con las normas del sector de extracción de potasa.
- (41) Con respecto a la Medida 4, España aduce que Iberpotash no pudo obtener una ventaja económica, ya que, al no tratarse de un contaminador, Iberpotash no tenía la obligación de cubrir la escombrera de Vilafruns, de acuerdo con la legislación española generalmente aplicable. Además, Iberpotash soporta los costes de mantenimiento del cubrimiento de la escombrera y, por tanto, aunque gracias a la financiación pública le fue posible ahorrar en la construcción de la escombrera, está obligada a gastar un importe mucho mayor para su mantenimiento en los próximos decenios, perdiendo así la ventaja económica obtenida gracias a la medida.
- (42) España alega que la Medida 4 no puede ser selectiva porque Iberpotash es la única empresa que realiza actividades de extracción de potasa en España.
- (43) Además, la medida no tiene un efecto de falseamiento de la competencia entre Estados miembros, habida cuenta de que la sal extraída, debido a las dificultades de transporte, no puede ser transferida entre Estados miembros.
- (44) Si, a pesar de lo anterior, la Comisión decide que la Medida 4 constituye ayuda estatal, España considera que entra dentro de los umbrales para las ayudas *de minimis* del Reglamento (CE) n.º 1998/2006 de la Comisión <sup>(9)</sup> y del Reglamento (UE) n.º 1407/2013 de la Comisión <sup>(10)</sup>.
- (45) Por último, España solicita que la Medida 4 sea declarada compatible con el mercado interior sobre la base de las Directrices medioambientales de 2008 y, en particular, visto el carácter innovador de la tecnología utilizada para cubrir la escombrera de Vilafruns, que, a diferencia de la tecnología utilizada en otras instalaciones mineras, también está diseñada para impedir fugas del material depositado.

#### 4.2. RESPUESTA DE ESPAÑA A LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS POR TERCEROS

- (46) España respondió a las observaciones formuladas en relación con la Medida 1 por las dos partes interesadas señalando, una vez más, el procedimiento administrativo vigente con arreglo a la legislación española para el cumplimiento de las obligaciones medioambientales de Iberpotash y para la devolución por Iberpotash de cualquier importe que España podría haber pagado si la garantía para la restauración del medio ambiente resultase insuficiente. La capacidad para hacer cumplir como tal la obligación de Iberpotash implica que no hay cargas para el presupuesto estatal y, por tanto, ninguna transferencia de recursos estatales.

<sup>(9)</sup> Reglamento (CE) n.º 1998/2006 de la Comisión, de 15 de diciembre de 2006, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado a las ayudas *de minimis* (DO L 379 de 28.12.2006, p. 5).

<sup>(10)</sup> Reglamento (UE) n.º 1407/2013 de la Comisión, de 18 de diciembre de 2013, relativo a la aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas *de minimis* (DO L 352 de 24.12.2013, p. 1).

- (47) España respondió a las observaciones formuladas en relación con la Medida 4 por las dos partes interesadas alegando que la resolución de la Audiencia Provincial de Barcelona de 22 de febrero de 2016 incluía una lista de ámbitos en los que se obligaba a Iberpotash a aplicar medidas de restauración del medio ambiente, ninguna de las cuales incluía la escombrera de Vilafruns, ni mencionaba que la escombrera constituyese una fuente de contaminación. Además, las personas condenadas en virtud de la resolución pertenecían a la empresa que explotaba las minas antes de la adquisición de la concesión minera por Iberpotash. Por otro lado, estas personas fueron condenadas por acciones y omisiones que tuvieron lugar mucho antes del cubrimiento de la escombrera de Vilafruns.
- (48) España también reitera sus alegaciones en relación con la inexistencia de obligación de Iberpotash, con arreglo a la legislación española, de cubrir la escombrera de Vilafruns.
- (49) Por último, España señala que aunque la primera parte interesada subraya que ningún documento relativo a la financiación pública del cubrimiento de la escombrera describe el proyecto como proyecto «piloto», dicha parte, sin embargo, no cuestiona que la tecnología utilizada para el cubrimiento es distinguible y, a diferencia de la tecnología utilizada en otras minas de potasa, también tiene como fin impedir las fugas del material depositado. El hecho de que el término «piloto» no se mencione, no excluye el carácter innovador de la tecnología utilizada.

## 5. EVALUACIÓN DE LA AYUDA

- (50) La presente Decisión evaluará, en primer lugar, si las dos medidas examinadas implican una ayuda estatal a Iberpotash en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE, y si tal ayuda, en caso de que exista, sería lícita y compatible con el mercado interior.

### 5.1. EXISTENCIA DE AYUDA ESTATAL

- (51) En virtud del artículo 107, apartado 1, del TFUE, son incompatibles con el mercado interior, 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.
- (52) A fin de concluir si existe ayuda estatal, la Comisión debe evaluar si se cumplen los criterios acumulativos del artículo 107, apartado 1, del TFUE (es decir, transferencia de fondos estatales e imputabilidad de los mismos, ventaja selectiva, falseamiento potencial de la competencia y efectos sobre el comercio dentro de la UE) para las medidas objeto de evaluación.

#### 5.1.1. MEDIDA 1: REDUCCIÓN DE LAS GARANTÍAS FINANCIERAS

- (53) De conformidad con el Derecho nacional y, en el caso de minas ya explotadas a 1 de mayo de 2008 también con la legislación de la Unión a partir de 2014, los operadores de explotaciones mineras están obligados a constituir una garantía financiera destinada a garantizar que disponen de suficientes recursos para sufragar los costes de restauración de los terrenos una vez finalizadas sus actividades mineras. Además, estos recursos pueden ser utilizados por las autoridades públicas, en virtud del Derecho nacional aplicable, para financiar las medidas de protección del medio ambiente que los operadores están obligados a adoptar, en caso de que no las adopten. El operador podrá constituir tales garantías en forma de garantía bancaria, por la que pagará una comisión. Según el denunciante, Iberpotash recibió una ayuda ilegal e incompatible al haber establecido las autoridades pertinentes el importe de la garantía financiera en un nivel muy bajo.

##### 5.1.1.1. *Ventaja económica selectiva*

- (54) La Comisión debe evaluar en primer lugar si los niveles de las garantías financieras establecidas por las autoridades españolas fueron inferiores a lo exigido por la normativa aplicable en el período pertinente. Este es un requisito necesario para la existencia de cualquier posible ayuda estatal por lo que se refiere a esta medida en concreto. Si, por el contrario, el nivel de las garantías se fijó en consonancia con las normas aplicables, entonces Iberpotash habría sido tratada como cualquier otra empresa que se encontrara en una situación similar y no habría habido motivo para considerar que fue favorecida selectivamente mediante la aplicación concreta en su caso de las normas relativas a las garantías financieras.

### Legislación aplicable

- (55) Así pues, en primer lugar es necesario resumir las disposiciones nacionales y de la Unión pertinentes aplicables al establecimiento de las garantías financieras.

- (56) Con arreglo al artículo 14 de la Directiva sobre residuos de la minería, las autoridades nacionales competentes deben exigir «antes del comienzo de cualquier actividad de acumulación o depósito de residuos en una instalación de residuos, la constitución de una garantía financiera (por ejemplo en forma de depósito financiero, incluidos los fondos mutuos de garantía respaldados por la industria), o equivalente». La finalidad de esta garantía es que «se cumplan todas las obligaciones impuestas por la autorización con arreglo a la presente Directiva, incluidas las disposiciones relativas a la fase posterior al cierre» y que se garantice la existencia de «fondos fácilmente disponibles en cualquier momento para la restauración del terreno afectado por la instalación de residuos».
- (57) Con arreglo al artículo 14, apartado 2, de la Directiva, el cálculo de la garantía debe efectuarse sobre la base de: i) la repercusión medioambiental probable de la instalación de residuos, ii) el supuesto de que terceros independientes y debidamente cualificados evaluarán y efectuarán cualquier trabajo de restauración necesario. El importe de la garantía se ajustará periódicamente con arreglo al trabajo de restauración necesario.
- (58) Por lo que respecta a las normas nacionales, la Directiva sobre residuos de la minería ha sido transpuesta a la legislación española mediante el Real Decreto 975/2009, de 12 de junio de 2009, sobre gestión de los residuos de las industrias extractivas y de protección y restauración del espacio afectado por actividades de extracción (en lo sucesivo denominado «Real Decreto 975/2009»). De conformidad con la Disposición transitoria primera del Real Decreto 975/2009, las disposiciones de dicho Real Decreto relativas a las garantías financieras (en particular el artículo 43) se aplicarían a partir del 1 de mayo de 2014 a los yacimientos ya explotados a 1 de mayo de 2008 (incluidas las explotaciones de Iberpotash).
- (59) Sin embargo, antes de la aplicabilidad del Real Decreto 975/2009 que transpuso la Directiva sobre residuos de la minería, en la Comunidad Autónoma de Cataluña los permisos, planes de restauración y garantías en el caso de las empresas mineras habían estado regidos por la Ley 12/1981, por la que se establecen normas adicionales de protección de los espacios naturales afectados por actividades extractivas (en lo sucesivo denominada «Ley 12/1981») <sup>(1)</sup>, y por el Decreto 202/1994, por el que se establecen criterios para determinar las garantías relativas a los programas de restauración de actividades extractivas (en lo sucesivo denominado «Decreto 202/1994») <sup>(2)</sup>. Con arreglo al artículo 8.2 de la Ley 12/1981, la cuantía de la fianza debe fijarse en función de la superficie afectada por la restauración o por el coste global de dicha restauración. El artículo 2 del Decreto 202/1994 cuantifica el importe de las fianzas por hectárea para diferentes medidas normalizadas de restauración e indica que para cualquier otro tipo de medidas específicas, el importe debe tener en cuenta sus costes <sup>(3)</sup>. Además, el artículo 3 del Decreto 202/1994 establece que para las actividades extractivas no situadas en espacios naturales de especial interés (incluidas las explotaciones de Iberpotash), el importe resultante definido en función de lo dispuesto en el artículo 2 deberá reducirse en un 50 %.

#### **Importes de la garantía financiera establecidos para Iberpotash**

- (60) Sobre la base de estas disposiciones nacionales, el 9 de noviembre de 2006 Iberpotash obtuvo de la Generalitat de Cataluña una licencia para ejercer su actividad de extracción de potasa en su explotación de Súrria y el 28 de abril de 2008, en la de Balsareny/Sallent. Estas licencias constituyen decisiones administrativas individuales que establecen unas garantías financieras de 1 130 128 EUR para el emplazamiento de Balsareny/Sallent y de 773 682,28 EUR (aumentado a 828 013,24 EUR en 2008) para el de Súrria. Estos importes de las garantías no se revisaron hasta 2015, cuando las autoridades españolas propusieron niveles significativamente más altos, de 6 979 471,83 EUR para Balsareny/Sallent (efectivo únicamente después de la aprobación por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en diciembre de 2016; véase más abajo) y de 6 160 872,35 EUR para Súrria (efectivo a partir de mayo de 2015). Los importes de las garantías se fijaron mediante decisiones individuales y específicas adoptadas por la Generalitat con respecto a Iberpotash.

#### **Pruebas de que las garantías de Iberpotash son inferiores a las exigidas**

- (61) A este respecto, conviene recordar que corresponde en primer lugar a las autoridades competentes en materia de medio ambiente determinar y aprobar los importes de las garantías financieras en el marco de las normas nacionales o regionales aplicables al caso que nos ocupa. Aunque la Comisión es responsable de garantizar la correcta transposición y aplicación de la Directiva sobre residuos de la minería, que es aplicable a las garantías financieras de Iberpotash a partir del 1 de mayo de 2014, dicha Directiva deja un amplio margen de apreciación a los Estados miembros para determinar el importe exacto de las garantías. Por ello, la Comisión no ha procedido a su propia evaluación de los niveles correctos de las garantías financieras en virtud de la Directiva sobre residuos de la minería, sino que limita su evaluación a examinar las pruebas existentes de insuficiencia de las garantías financieras, ya que existe un conjunto de indicios que sugieren que el importe de las garantías financieras establecidas por las autoridades públicas en 2006 y 2008 fue efectivamente inferior al exigido en virtud de la legislación aplicable.

<sup>(1)</sup> Ley 12/1981, de 24 de diciembre, por la que se establecen normas adicionales de protección de los espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas.

<sup>(2)</sup> Decreto 202/1994, de 14 de junio, por el que se establecen los criterios para la determinación de las fianzas relativas a los programas de restauración de actividades extractivas.

<sup>(3)</sup> Véase el artículo 2.4 h) del Decreto 202/1994.

- (62) Reviste suma importancia que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña estableciese el 11 de octubre de 2011 que el importe de la garantía financiera para la escombrera de Cogulló de Iberpotash en sus instalaciones de Balsareny/Sallent por importe de 585,153 EUR era inferior al requerido. La sentencia estima que el importe de la garantía no respeta los parámetros jurídicos y reglamentarios establecidos por la normativa nacional, haciendo referencia, en particular, al artículo 8.2 de la Ley 12/1981 y al Decreto 202/1994. La sentencia señala que, incluso en ausencia de «una prueba concluyente determinada» del importe correcto de la garantía, el Tribunal puede concluir que el importe de la garantía fijada en solo 585,153 EUR es claramente contrario a estas disposiciones. El Tribunal considera pues que la garantía es insuficiente y no conforme con la legislación aplicable y ordena a las autoridades españolas que establezcan un nuevo nivel de la garantía financiera. Esta sentencia fue plenamente confirmada en apelación por la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2014. Por último, como señalaron las autoridades españolas, mediante su sentencia de 14 de diciembre de 2016 el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña confirmó que era adecuado el nuevo importe propuesto de 6 979 471,83 EUR para la totalidad de la explotación de Balsareny/Sallent.
- (63) A la luz de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 11 de octubre de 2011 que interpreta con autoridad las normas nacionales pertinentes, la Comisión considera demostrado que el importe inicial de la garantía financiera para Iberpotash en Balsareny/Sallent establecida en 2006 en 1 130 128 EUR (incluidos 585,153 EUR para la escombrera de Cogulló) era claramente insuficiente. Mediante sus constataciones de 2016, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña confirmó que el importe total destinado a Balsareny/Sallent debería haber sido efectivamente ajustado a un nivel, como mínimo, seis veces mayor, y probablemente incluso más elevado durante el período anterior al anuncio del Plan Phoenix en 2011 (véanse los considerandos 73, 80 y 81).
- (64) Aunque no existe ninguna otra sentencia judicial con respecto a la garantía para el yacimiento de Súría, hay pruebas convincentes de que la constatación de la clara insuficiencia del nivel de la garantía habría sido igualmente probable en caso de haberse promovido cualquier acción judicial. El importe de la garantía original de 773 682,28 EUR (incrementado hasta 828 013,24 EUR en 2008) refleja proporcionalmente el hecho de que el yacimiento de Súría es menor que el de Balsareny/Sallent en lo que se refiere a la masa de residuos acumulados y a la superficie total de la escombreras <sup>(14)</sup>. Además, la garantía para Súría se incrementó significativamente, hasta 6 160 872,35 EUR, al mismo tiempo que para Balsareny/Sallent (es decir, solo después de la sentencia del Tribunal y su confirmación en apelación) e incluso en una proporción mayor (más de siete veces superior). Por ello, a falta de cualquier otro factor que explique la diferencia entre los importes de las garantías para Súría y para Balsareny/Sallent, el importe de la garantía para Súría también puede considerarse insuficiente.
- (65) Tanto las autoridades españolas como Iberpotash confirman en sus observaciones que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña consideró que la garantía para El Cogulló era insuficiente. Intentan atenuar la sentencia del Tribunal alegando que: i) el Tribunal reconoció que, al menos en parte, la situación se remonta a 1929, ii) el Tribunal admitió que no dispone de pruebas concluyentes, y iii) el Tribunal supuestamente no apreció ninguna infracción particular de una norma jurídica concreta. No obstante, ninguno de estos argumentos con respecto a la sentencia afecta a la constatación de la insuficiencia de la garantía. El que las autoridades españolas, de hecho, revisasen el importe de la garantía tras la confirmación de la sentencia en casación y lo sometiesen a la aprobación del Tribunal confirma la pertinencia de la sentencia. Además, la sentencia de 11 de octubre de 2011 se refiere explícitamente a las disposiciones legislativas pertinentes establecidas en el artículo 8.2 de la Ley 12/1981 y en el Decreto 202/1994.
- (66) Además del pronunciamiento con autoridad de un órgano jurisdiccional nacional, la investigación puso de manifiesto la existencia de varios otros elementos de prueba que corroboran la constatación de que el nivel original de las garantías financieras era demasiado bajo.
- (67) En primer lugar, los terceros presentaron actas literales oficiales de la audiencia celebrada en la Comisión de Medio Ambiente del Parlamento de Cataluña, el 2 de octubre de 2013, con la declaración explícita de la directora general de Medio Ambiente de la Generalitat de Cataluña, de acuerdo con la cual las garantías eran claramente insuficientes. La directora general sugirió que el importe que se requería posiblemente podría llegar hasta los 200 millones EUR. Aunque las transcripciones del debate político en el Parlamento no contienen ninguna justificación relevante de dicho importe y, por tanto, deben tratarse con cautela, los órdenes de magnitud y la diferencia con el importe real confirman las conclusiones de los expertos del sector, que ya consideraron los importes efectivos de las garantías establecidas en 2006 y 2008 como claramente insuficientes.

<sup>(14)</sup> De conformidad con el estudio ERF presentado por el denunciante (véase el considerando 68), en 2011 la escombrera en activo de Balsareny/Sallent (El Cogulló) tenía una superficie de 35 hectáreas y una masa de 41 millones de toneladas de residuos, mientras que la escombrera en activo de Súría (El Fusteret) tenía una superficie de 27 hectáreas y una masa de 22 millones de toneladas de residuos.



- (68) En segundo lugar, el denunciante presentó un estudio de agosto de 2012, encargado a expertos en medio ambiente (en lo sucesivo denominado «estudio FER»), que era un análisis efectuado por expertos que recopilaba y analizaba una gran cantidad de información existente (jurídica, académica o procedente de investigaciones de mercado) sobre este asunto. El estudio FER analizaba la situación existente por lo que se refiere al impacto medioambiental de los yacimientos de Iberpotash y preveía la evolución futura en lo que se refiere a la cantidad total de material acumulado en las escombreras, concluyendo que el impacto medioambiental de las escombreras era significativo y que se espera que creciera en el futuro.
- (69) Sobre la base de la información disponible, el estudio FER estima la siguiente evolución del volumen de residuos acumulados en las escombreras de Súría y Sallent hasta la finalización de las actividades mineras en 2035: Incremento neto anual del volumen (en kt/año)

Cuadro 1

**Acumulación estimada de residuos en las escombreras de Súría y Sallent**

	Volumen en 2012 (en kt)	Incremento anual del volumen (en kt/año)	Volumen en 2035 (en kt)
Sallent	41 000	1 454	74 531
Súría	22 000	525	33 895
<b>TOTAL</b>	<b>63 000</b>	<b>1 979</b>	<b>108 426</b>

- (70) Además, el estudio FER analizaba posibles opciones para la restauración de las escombreras, incluidos: i) el relleno de minas subterráneas con los residuos, ii) la disolución de la sal contenida en las escombreras mediante el bombeo de agua y la eliminación de la salmuera resultante evacuándola bien al mar o bien al subsuelo, o iii) cubrir las escombreras con un material que impida la infiltración del agua de lluvia y evite fugas de sales al medio ambiente. Concluye que en el caso de los yacimientos de Iberpotash el método más adecuado es cubrir las escombreras. Se trata de un método sencillo y bien conocido, puesto que ya se ha utilizado en una serie de casos, incluso por las propias autoridades catalanas. Además, es el método más apropiado para la restauración por las Administraciones públicas en caso de que la empresa minera no cumpla sus obligaciones, ya que, a diferencia de otros procedimientos, no requiere la instalación de ninguna infraestructura industrial adicional significativa. Por lo tanto, el estudio FER calcula los costes esperados de la restauración de los yacimientos de Iberpotash mediante el cubrimiento de las escombreras.
- (71) El cálculo de los costes previstos se basa en el análisis de los costes unitarios de los componentes individuales para el cubrimiento de la escombrera, como resultado de una investigación de mercado efectuada por los expertos con los proveedores de obras y suministros pertinentes y utilizando los datos sobre precios de 2012 publicados por el Instituto de Tecnología de la Construcción de Catalunya (ITeC). A efectos comparativos, el estudio también utiliza los costes totales de las restauraciones para diferentes opciones de restauración, tal como se estiman en el estudio elaborado en 2001 por Symonds Group para la DG de Medio Ambiente de la Comisión Europea <sup>(15)</sup>. También incluye los costes de mantenimiento y control de las escombreras durante 10 años tras la finalización del cubrimiento. Los costes unitarios se aplican así a la cantidad estimada de material residual acumulado en las escombreras en tres momentos distintos: i) importes reales en 2012, ii) importes previstos para 2015 (año previsto de inicio de la producción de sal procedente de residuos de una nueva instalación en Súría), y iii) importes previstos en 2035 (cuando está previsto que cesen las actividades de extracción de Iberpotash). Los costes totales resultantes de la restauración en estos períodos se resumen en el siguiente cuadro:

Cuadro 2

**Estimación de los costes de restauración con arreglo al estudio FER**

Año	Costes de restauración calculados (millones EUR)		
	Súría	Balsareny/Sallent	Total
2012	24,8	46,2	<b>71,0</b>

<sup>(15)</sup> *A study of the costs of improving management of mine waste* (Estudio sobre los costes de la mejora de la gestión de los residuos mineros), Symonds Group en asociación con COWI, informe a la DG de Medio Ambiente, Comisión Europea, informe final de octubre de 2001.

Año	Costes de restauración calculados (millones EUR)		
	Súria	Balsareny/Sallent	Total
2015	26,9	52,3	<b>79,2</b>
2035	38,2	83,8	<b>122,0</b>

- (72) Sobre esta base, el estudio FER considera que el importe de la garantía financiera, con arreglo a las nuevas normas del Real Decreto 975/2009, no debería sin lugar a dudas ser inferior a los costes de restauración en 2012 por un importe de 71 millones EUR para ambas explotaciones y que su importe apropiado, teniendo en cuenta la totalidad de los costes futuros, debería girar más bien en torno a los 100 millones EUR.
- (73) Por último, el estudio FER analiza el impacto del proyecto de extracción y comercialización de la sal existente en las escombreras sobre la base del recientemente anunciado Plan Phoenix, que empezó a aplicarse en 2012. Teniendo en cuenta las diversas hipótesis en lo que se refiere a la futura producción prevista de potasa y sal (incluidos los más ambiciosos planes de Iberpotash de vender anualmente 1,5 millones de toneladas de sal), el estudio FER concluye que en todos estos supuestos el Plan Phoenix solo lentificaría, sin detenerlo, el continuo crecimiento anual del total de residuos acumulados en las explotaciones de Iberpotash. En el supuesto más optimista, el Plan Phoenix supondría una reducción de los residuos depositados en las escombreras de hasta 1 213 kt al año (en comparación con 1 979 kt sin el Plan). Por ello, aunque el Plan tiene un impacto apreciable al reducir la acumulación anual de residuos hasta en un 40 %, el estudio FER considera que el Plan Phoenix no puede considerarse como una medida de restauración autosuficiente, sino más bien como un factor atenuante, puesto que como máximo lentificaría el crecimiento de las escombreras existentes, pero no las eliminaría.
- (74) Iberpotash alega que el estudio FER no puede servir de base para calcular el importe de la garantía, puesto que ella misma reconoce que no se basa en las disposiciones pertinentes del Decreto 202/1994 y porque contiene una serie de afirmaciones y datos imprecisos e incorrectos.
- (75) La Comisión reconoce que el estudio no sigue las disposiciones pertinentes del Decreto 202/1994 y se centra más bien en las condiciones establecidas en el Real Decreto 975/2009, que transpone la Directiva sobre los residuos de la minería, centrándose en los costes esperados de la restauración. Sin embargo, sus resultados que indican los costes estimados de restauración de cada uno de los yacimientos de Iberpotash se basan en un método coherente y en hipótesis razonables tal como se describe en los considerandos 68 a 73, y, por tanto, son pertinentes para el cálculo de las garantías, también en virtud del Decreto 202/1994, tal como lo demuestra, en particular, su artículo 2.4 h), que hace referencia a los costes de cualesquiera otras medidas de restauración que puedan ser necesarias y que no limita, pues, el cálculo a las medidas enumeradas en los puntos anteriores del artículo 2 <sup>(16)</sup>.
- (76) Además, la relevancia del alcance de los daños al medio ambiente y los costes de restauración previstos también es evidente, al menos implícitamente, según se desprende de la redacción de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 11 de octubre de 2011, en la que, en relación con el importe de las garantías financieras se señala que: «el precepto cardinal y central del caso es el artículo. 8.2 de la Ley 12/1981 [...] al disponer que en cualquier caso, en lo referente a la restauración, la cuantía debe fijarse en función de la superficie afectada por la restauración, por el coste global de la restauración o por ambos aspectos conjuntamente [...]» y que concluye que la autorización no es conforme con la legislación aplicable ya que «no ha establecido una fianza ajustada al caso en los límites legales [...]». Por último, estos costes de restauración esperados son claramente pertinentes para el cálculo de la garantía con arreglo a lo dispuesto en el artículo 43 del Real Decreto 975/2009, aplicable a Iberpotash desde el 1 de mayo de 2014.
- (77) Además, la Comisión observa que, aparte de críticas generales sobre hipótesis presuntamente imprecisas y erróneas del estudio FER, ni las autoridades españolas ni Iberpotash identifican esas hipótesis presuntamente imprecisas y erróneas ni aportan argumentos precisos ni proponen una estimación alternativa propia del total de los costes de restauración para los yacimientos de Iberpotash.

<sup>(16)</sup> La conveniencia de utilizar el artículo 2.4 h) del Decreto 202/1994 a este respecto parece ser reconocida también por las observaciones de Iberpotash sobre la Decisión de incoación (véase, en particular, el punto 68 de las observaciones).

- (78) Las autoridades españolas alegan que los importes de las garantías respetaron los criterios con arreglo a la legislación nacional, teniendo en cuenta los costes previstos de acuerdo con el plan de restauración existente en ese momento. Además, Iberpotash presentó su propio estudio realizado por peritos para demostrar que la garantía era suficiente con respecto a los dos criterios indicados en la legislación nacional, es decir, el tamaño de la zona afectada y la previsión de los costes de restauración.
- (79) Sin embargo, como se explicó anteriormente, la conformidad con los criterios establecidos en el Derecho nacional no fue confirmada por la sentencia del Tribunal. Además, las medidas contenidas en el plan de restauración y tenidas en cuenta en el estudio presentado por Iberpotash se limitaban a la construcción de canales perimétricos, balsas para la salmuera recogida y medidas similares destinadas a limitar la contaminación, pero claramente no producían una restauración a largo plazo de las escombreras. Por eso, al calcular los costes previstos, el estudio no incluye ni cuantifica unas medidas de restauración adecuadas. Dado que los costes previstos reales de restauración son pertinentes para el cálculo de la garantía financiera, tanto en el marco de la legislación catalana (véase el considerando 75) como de la legislación de la Unión, las conclusiones del estudio facilitado por Iberpotash no pueden servir de base para calcular el importe total y correcto de las garantías. Como muestra no solo el estudio FER, sino también los ejemplos de escombreras similares en Francia o Alemania <sup>(17)</sup>, dicha restauración implica normalmente: a) la eliminación total de la escombrera (por ejemplo, rellenando minas subterráneas con el escombros), b) la desalinización gradual de la escombrera por bombeo en ella de agua y la recogida de la salmuera, o c) el cubrimiento permanente de la escombrera. Estas medidas de restauración adecuadas son, sin embargo, mucho más caras que construir canales perimétricos, balsas para la salmuera recogida y medidas similares destinadas a limitar la contaminación. Esto también lo demuestra el coste de cubrir la escombrera de Vilafruns, que ascendía a 7,9 millones EUR (sin incluir los costes anuales de mantenimiento). Considerando que Vilafruns, con alrededor de 3 millones de toneladas de material que contiene sal, es una escombrera pequeña comparada con la escombrera activa de El Cogulló (Balsareny/Sallent), con 41 millones de toneladas, o con la de Fusteret (Súria), con 22 millones de toneladas, los costes totales de la restauración de estas minas activas y de cubrir las correspondientes escombreras pueden ser significativamente superiores a los costes de Vilafruns.
- (80) Además, Iberpotash alega que la cantidad de residuos en las escombreras se reducirá significativamente debido a su Plan Phoenix anunciado en 2011, cuyo objetivo es el tratamiento de los residuos en las escombreras para la producción de sal técnica destinada a la venta en el mercado. Como parte de este proyecto, Iberpotash tiene previsto construir una planta de extracción de sal al vacío a partir de los residuos producidos durante las actividades de extracción de potasa y vender la sal en el mercado. Espera comenzar vendiendo anualmente alrededor de 750 000 toneladas de sal, cantidad que prevé aumentar posteriormente hasta 1,5 millones de toneladas al año.
- (81) Sin embargo, aunque el plan de procesar y comercializar al menos parte del escombros podría, en principio, reducir el volumen y la salinidad de las escombreras y, por lo tanto, también los costes esperados de su restauración, este plan no fue anunciado por Iberpotash hasta 2011 y su aplicación, que comenzó en 2012, está aún en curso. Por ello, el Plan Phoenix claramente no debería haberse tenido en cuenta para establecer el importe de las garantías en 2006 y 2008, ya que seguía siendo demasiado incierto en aquel momento.

### Conclusión sobre la existencia de una ventaja económica selectiva

- (82) En vista de lo anterior, la Comisión considera que las pruebas recopiladas y los informes presentados elaborados por expertos corroboran la afirmación del órgano jurisdiccional nacional de que los importes iniciales de la garantía financiera eran claramente insuficientes para asegurar una adecuada restauración.
- (83) Por lo tanto, la Comisión considera que las garantías financieras establecidas por las autoridades españolas en 2006 y 2008 eran efectivamente inferiores al nivel normalmente exigido de conformidad con la legislación nacional aplicable. Por ello, se ha otorgado a Iberpotash una ventaja económica consistente en la reducción de las comisiones bancarias pagadas anualmente por la garantía financiera. Dado que, según Iberpotash, dichas comisiones ascendían al 1 % del importe anual de las garantías, un nivel total significativamente inferior de las garantías redujo en consecuencia las comisiones bancarias a pagar por Iberpotash y, por tanto, supuso menores costes en comparación con otros operadores cuyas garantías respetaban la legislación. En definitiva, la Comisión considera que Iberpotash disfrutó de una ventaja económica debido al reducido nivel de las garantías financieras.
- (84) No pueden aceptarse los argumentos de las autoridades españolas y de Iberpotash en el sentido de que las autoridades públicas no otorgaron a Iberpotash ninguna ventaja o trato preferente como resultado de una

<sup>(17)</sup> Véase, por ejemplo, el informe anual de 2015 de la empresa minera de potasa alemana K+S Kali GmbH, p. 48 (<http://www.k-plus-s.com/en/archiv/finanzberichte.html>), los métodos de restauración utilizados en las escombreras de Alsacia tal como se describen en el documento ACA facilitado como anexo 2 de las alegaciones presentadas por las autoridades españolas de 19 de abril de 2016 o un libro del experto alemán Henry Rauche: *Die Kaliindustrie im 21. Jahrhundert*, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2015, <https://mining-report.de/blog/henry-rauche-die-kaliindustrie-im-21-jahrhundert/>.

aplicación rigurosa de las normas pertinentes, pues ha quedado acreditado que estas decisiones de las autoridades públicas llevaron a un nivel de garantías financieras inferior al exigido habitualmente. Por otra parte, la alegación de que la normativa catalana era, de hecho, más estricta que otras normas similares a nivel estatal o en otras Comunidades Autónomas de España no es pertinente porque dichos costes son específicos para cada explotación y las normas relativas a las garantías financieras que debían ser aportadas por Iberpotash tenían que ser las aplicables en Cataluña, donde estaban situadas las escombreras. Las autoridades públicas autorizaron a Iberpotash a mantener garantías financieras inferiores a las habitualmente exigidas por la normativa catalana aplicable, por lo que esta empresa gozó de una ventaja selectiva en forma de menores comisiones bancarias debido a las menores garantías con respecto a los demás operadores que se encontraban en una posición similar.

- (85) Así pues, la Comisión concluye que la Medida 1 otorgó una ventaja económica selectiva a Iberpotash.

#### 5.1.1.2. *Transferencia de recursos estatales*

- (86) Por lo que se refiere al criterio de los fondos estatales, el denunciante alega que una garantía demasiado baja que no abarque la totalidad de los costes de restauración supone una (potencial) transferencia de recursos estatales y presuntamente plantearía el riesgo de que en caso de que Iberpotash no cumpla sus obligaciones relativas a la restauración de sus zonas de extracción, el Estado tendría que asumir estos costes. El denunciante remite a la Decisión de la Comisión en el asunto Georgsmarienhütte<sup>(18)</sup>, en el que la Comisión consideró como ayuda estatal la exención otorgada a un productor siderúrgico de sus obligaciones medioambientales en relación con el reciclado y la eliminación de polvo industrial.
- (87) Las autoridades españolas e Iberpotash argumentan que incluso en el caso de que la garantía fuera inferior a la requerida, Iberpotash seguiría teniendo la obligación general de restaurar sus yacimientos y estaría obligada a correr con los costes de dicha restauración. Estos costes no están en modo alguno limitados por el importe de la garantía financiera. Por tanto, el Estado no exime a Iberpotash de sus obligaciones financieras. Por otra parte, el riesgo de que Iberpotash no estuviese en el futuro en condiciones de cubrir todos estos costes y de que el Estado tuviese que intervenir con cargo a recursos estatales es extremadamente remota y poco probable en vista de la situación financiera sana de la empresa matriz de Iberpotash. Las autoridades españolas aducen que en caso de que en el futuro Iberpotash no cumpliera estas obligaciones, existen suficientes activos de Iberpotash en España que podrían ser embargados por las autoridades con el fin de cubrir los costes de restauración.
- (88) La Comisión observa que las garantías en liza en el presente asunto no se examinan con arreglo a las normas sobre ayudas estatales con respecto al importe de las comisiones no percibidas en función del riesgo o de la exposición del garante (es decir, un banco privado, no el Estado), sino en función del riesgo para el Estado en caso de que el importe garantizado sea inferior al coste real de los daños medioambientales y en caso de que la entidad garantizada no pague o no pueda pagar la totalidad de los costes de restauración.
- (89) En cuanto al precedente aducido por el denunciante, el asunto Georgsmarienhütte era considerablemente diferente, puesto que el Estado Federado de Baja Sajonia asumió claramente la responsabilidad de la eliminación del polvo y pagó efectivamente 64,64 millones DEM para la eliminación definitiva. Este no es el caso que nos ocupa, ya que, con independencia del importe de la garantía, Iberpotash sigue siendo responsable de la restauración de los yacimientos y las autoridades españolas no se han comprometido hasta ahora a pagar los costes de restauración en lugar de Iberpotash. Por lo tanto, el asunto Georgsmarienhütte no puede servir de precedente en el presente asunto.
- (90) La garantía financiera de Iberpotash se aporta en forma de garantía bancaria que no es gratuita para el Estado. Solo puede ser utilizada para medidas estrictamente definidas por la ley, en particular para la financiación de la retirada de residuos, la restauración de los yacimientos y otras medidas medioambientales en caso de que Iberpotash no cumpla sus obligaciones al respecto. El Estado no recibe ningún interés sobre los fondos de garantía ni ninguna otra ventaja financiera, que se reduciría en caso de una reducción del importe de la garantía. Además, hasta ahora el Estado no ha tenido que recurrir en ningún caso a la garantía para cualquiera de los fines mencionados más arriba. Sin embargo, incluso si hasta el momento la reducción del importe de la garantía no ha producido ningún efecto real sobre los recursos estatales, este hecho por sí solo no excluye la existencia de un potencial efecto sobre los recursos estatales debido al mayor riesgo de que el Estado se vea obligado a gastar sus recursos en el futuro.
- (91) En realidad, la creación de un riesgo concreto que imponga una carga adicional para el Estado en el futuro es suficiente a efectos del cumplimiento de la noción de ayuda estatal establecida en el artículo 107, apartado 1, del Tratado<sup>(19)</sup>. El Tribunal de Justicia también ha establecido que la estrecha relación y el efecto sobre los recursos estatales de una medida de ayuda estatal no tiene que ser directa para que este criterio se cumpla.

<sup>(18)</sup> Decisión 1999/227/CECA de la Comisión, de 29 de julio de 1998, relativa a una ayuda concedida por el Estado Federado de Baja Sajonia (Alemania) a Georgsmarienhütte (DO L 83 de 27.3.1999, p. 72).

<sup>(19)</sup> Véase también el asunto C-200/97 Ecotrade, ECLI:EU:C:1998:579, en particular el apartado 41.

- (92) La finalidad última de tales garantías financieras es garantizar que las empresas mineras tengan recursos suficientes para cubrir los futuros costes de restauración independientemente de su situación financiera en el (a menudo bastante lejano) futuro. Por tanto, es evidente que, en caso de que el importe de la garantía sea significativamente inferior a los costes de restauración previstos, existe al menos un riesgo mayor de que los recursos estatales puedan verse afectados en el futuro. Este riesgo de costes potenciales para el presupuesto público es claramente superior que en el caso de que el importe garantizado se haya fijado correctamente de conformidad con la legislación aplicable, teniendo debidamente en cuenta los costes de restauración previstos. Si estos recursos son significativamente inferiores a los necesarios, en última instancia los recursos del Estado deberán cubrir una mayor parte de estos costes en caso de que Iberpotash, por el motivo que sea, no esté dispuesta o en condiciones de hacerlo. Además, en el caso de que Iberpotash sea incapaz de pagar los costes de restauración en el futuro, la posibilidad de que las autoridades españolas embarguen activos de Iberpotash es improbable que aporte recursos adicionales importantes, ya que los únicos activos españoles de Iberpotash (y de todo el grupo ICL) son sus instalaciones para la explotación de potasa. Sin embargo, una vez que las minas de potasa están cerradas, el valor de dichos activos resulta dudoso.
- (93) El hecho de que el Estado estaría obligado a actuar por su propia cuenta en caso de que Iberpotash no quisiese o no pudiese adoptar las necesarias medidas de restauración con respecto a sus escombreras está bien establecido en la legislación aplicable.
- (94) En primer lugar, con arreglo al artículo 102 de la Ley 39/2015, el Estado puede proceder a la ejecución subsidiaria en lugar del sujeto legalmente obligado a adoptar dichas medidas <sup>(20)</sup>. España tendría que: i) instar a Iberpotash a adoptar medidas específicamente definidas; ii) informar a Iberpotash de que en caso contrario la Administración adoptará por sí misma tales medidas, así como del correspondiente coste; iii) ejecutar dichas medidas; y iv) intentar recuperar el coste de Iberpotash, lo que, por definición, no será posible si España debe ejecutar una garantía financiera insuficiente. Si bien esta decisión es formalmente facultativa, en el caso de que Iberpotash no cumpliera su obligación de restaurar sus yacimientos, España no tendría más opción que pagar por adelantado dicha restauración, puesto que de otro modo no podría cumplir sus obligaciones.
- (95) En segundo lugar, como se indica en el considerando 13, España podría estar incumpliendo sus obligaciones en el marco de la Directiva sobre residuos de las industrias extractivas y la Directiva sobre las aguas. Por lo tanto, en caso de que Iberpotash abandonase sus instalaciones después de agotar los recursos minerales y no restaurase las instalaciones, y dada la garantía insuficiente, la única forma de que España cumpliera las obligaciones que le incumben en virtud de dichas Directivas y, en última instancia, de evitar el pago de multas coercitivas diarias impuestas por el Tribunal Europeo de Justicia, sería correr con los gastos de eliminación de las escombreras o proceder a una restauración igualmente efectiva.
- (96) En tercer lugar, en virtud de las disposiciones de la Ley 27/2006 española, de 18 de julio de 2006 <sup>(21)</sup>, las autoridades españolas pueden verse obligadas a cumplir con sus obligaciones en virtud de la legislación de medio ambiente. Cualquier organización no gubernamental que cumpla los criterios enunciados en la Ley 27/2006 podrá, en caso de una infracción medioambiental de las enumeradas en el artículo 18, apartado 1, de la Ley 27/2006 (incluidas, por ejemplo, las infracciones relativas a las obligaciones en el ámbito de la protección de las aguas), recurrir a los tribunales para obligar a la Administración a cumplir sus obligaciones medioambientales.
- (97) En cuarto lugar, la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo <sup>(22)</sup> indica en su artículo 6, apartado 3, que cuando un operador responsable de adoptar las medidas reparadoras en relación con un daño medioambiental incumpla sus obligaciones, la autoridad competente podrá adoptar dichas medidas por sí misma como último recurso. Asimismo, de conformidad con el artículo 5, apartado 3, la autoridad competente podrá, cuando el operador no lo haga, adoptar las medidas preventivas necesarias a fin de eliminar una amenaza inminente de que se produzca un daño medioambiental. Si Iberpotash no adopta las medidas reparadoras necesarias una vez finalizadas sus actividades mineras, las escombreras pueden convertirse en una amenaza inminente para el medio ambiente que requieran acciones correctoras o preventivas por parte de las autoridades públicas competentes como último recurso.
- (98) Por último, las propias autoridades españolas indican <sup>(23)</sup> que, de conformidad con el artículo 9 de la Ley 12/1981, en caso de que el operador no cumpla sus obligaciones, la Generalitat puede ejecutar forzosamente estas medidas, corriendo los costes a cargo del operador. Señalan que, en la práctica, la Administración aplica las medidas correspondientes que, posteriormente, son financiadas con cargo a la garantía financiera o, en caso de que la garantía no sea suficiente, a la venta de los activos del operador. Por ello, en caso de que la garantía financiera sea significativamente inferior a la requerida, la Administración corre el riesgo de que los activos del

<sup>(20)</sup> Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a99>

<sup>(21)</sup> Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

<sup>(22)</sup> Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales (DO L 143 de 30.4.2004, p. 56).

<sup>(23)</sup> Véase, en particular, el apartado 11 de los comentarios de las autoridades españolas sobre las observaciones de terceros presentados el 27 de julio de 2016.

operador no sean suficientes para financiar las medidas pertinentes ejecutadas. Esto confirma que una garantía financiera demasiado baja aumenta el riesgo de que las medidas de restauración adoptadas por la Administración no queden suficientemente cubiertas por los activos del operador (especialmente en caso de que no tenga otras actividades en España, como ocurre en el caso de Iberpotash) y tenga que ser pagada con cargo a recursos públicos.

- (99) Por lo tanto, un nivel de garantías significativamente inferior al necesario, tal como exige la legislación, expone al Estado a un riesgo concreto de cargas adicionales sobre sus recursos. El mayor riesgo de cargas adicionales para el Estado es así suficientemente concreto para tener, al menos, un efecto potencial sobre los recursos estatales debido a un nivel excesivamente bajo de la garantía financiera.
- (100) El nivel de las garantías financieras que deben ser aportadas por Iberpotash fue establecido por decisiones administrativas de la Generalitat de Cataluña por las que se aprobaron los permisos para desarrollar las actividades de extracción de potasa. Dado que la noción de Estado (miembro) a efectos de la aplicación del artículo 107, apartado 1, del TFUE incluye todos los niveles de las autoridades públicas, independientemente de si son nacionales, regionales o locales, la decisión de aplicar un nivel reducido de garantías financieras es imputable al Estado.
- (101) Por ello, la Comisión concluye que la Medida 1 conllevó una transferencia de recursos que es imputable al Estado.

#### 5.1.1.3. *Potencial falseamiento de la competencia*

- (102) La Comisión considera que la reducción de los costes de Iberpotash debido a un nivel de garantías financieras inferior al exigido por la legislación aplicable puede falsear la competencia en los mercados en los que opera Iberpotash (principalmente los de potasa y sal). Como se explica más adelante (véase el considerando 110 y siguientes), esta reducción de costes sumó durante el período pertinente alrededor de 1,8 millones EUR y, por lo tanto, contrariamente a las alegaciones de las autoridades españolas, no fue insignificante.
- (103) Además, el hecho de que Iberpotash sea el único productor español de potasa no excluye un posible falseamiento de la competencia, puesto que el mercado geográfico de referencia es claramente más amplio que el mercado nacional español. Ya en 1993, la Comisión consideró que el mercado de la potasa abarcaba más que España, extendiéndose a Francia, el Reino Unido y otros Estados miembros, excepto Alemania <sup>(24)</sup>. Además, Iberpotash, en su Memoria de Sostenibilidad de 2014 <sup>(25)</sup>, indica que solo el 23 % de su producción de potasa y sal se comercializa en España, mientras que el 50 % va a otros países europeos, el 18 % a América del Sur y también existen ventas suplementarias a América del Norte, África y Asia. En todas estas zonas Iberpotash compite con otros productores de potasa y sal, y esta competencia puede resultar afectada por la reducción artificial de los costes de Iberpotash.
- (104) Finalmente, el potencial falseamiento de la competencia no se ve cuestionado por el argumento de Iberpotash de que, independientemente del nivel de las garantías financieras, sus obligaciones medioambientales siguen siendo las mismas (es decir, garantizar la restauración de sus explotaciones y evitar la contaminación) y que, en cualquier caso, es necesario mantener provisiones para cubrir posibles responsabilidades medioambientales. Además de estas disposiciones contables, la obligación de mantener garantías financieras específicas, de conformidad con la legislación pertinente, supone en realidad unos costes operativos normales, pero específicos, asumidos por Iberpotash (o cualquier otra compañía minera sujeta a las mismas normas) como resultado de las comisiones que los bancos cobran por el establecimiento y mantenimiento de la garantía, y su inadecuado bajo nivel, por tanto, podría favorecer a Iberpotash y falsear la competencia.
- (105) Así pues, la Comisión concluye que la Medida 1 podría falsear la competencia.

#### 5.1.1.4. *Efectos sobre el comercio en el interior de la UE*

- (106) Como ya se ha indicado anteriormente, los mercados de potasa y sal son claramente transfronterizos, exportándose el 50 % de la producción de Iberpotash a otros países europeos. Por lo tanto, el reducido nivel de las garantías financieras puede afectar a los intercambios comerciales entre los Estados miembros de la UE.

<sup>(24)</sup> Véase la Decisión 94/449/CE de la Comisión, de 14 de diciembre de 1993, relativa a un procedimiento de aplicación del Reglamento (CEE) n.º 4064/89 del Consejo (asunto n.º IV/M.308 — Kali- Salz/MdK/Treuhand) (DO L 186 de 21.7.1994, p. 38).

<sup>(25)</sup> Memoria de Sostenibilidad 2014, p. 15, <http://www.icliberia.com/noticia/icl-iberia-presents-the-sustainability-report>

- (107) La alegación de Iberpotash de que los mercados de sal solo son nacionales o incluso regionales, debido a los elevados gastos de transporte, no se ve corroborada, por tanto, por las cifras facilitadas por Iberpotash en su Memoria de Sostenibilidad de 2014, ya que un 80 % de su producción de sal se exporta no solo a otros países europeos, sino también a Asia, el norte de África y América. Además, las observaciones de Iberpotash sobre la Decisión de incoación son contradictorias en este punto al alegar, por un lado, que el mercado de sal es nacional, o incluso regional y, por otro, que un productor francés de sal es su competidor directo e intenta excluir a Iberpotash del mercado.
- (108) Así pues, la Comisión concluye que la Medida 1 afecta al comercio en el interior de la UE.

#### 5.1.1.5. *Cuantificación de la ayuda*

- (109) Establecer el importe efectivo de la ayuda requiere en primer lugar establecer al menos un importe «correcto» de las garantías financieras en el marco de las disposiciones legislativas aplicables en el período de referencia. A continuación, el importe de la ayuda correspondería a la diferencia entre el importe previsto de las comisiones bancarias que Iberpotash habría tenido que pagar para constituir el importe de garantía fijado correctamente y el importe real de las comisiones bancarias que la empresa pagó.
- (110) La tercera parte alega que el importe de la ayuda no se limita únicamente a las menores las comisiones bancarias, sino que debe incluir también la necesidad de aportar suficientes garantías al banco en forma de reservas financieras. No obstante, habida cuenta de que el importe «corregido» de las garantías, tal como se estima más adelante, es relativamente modesto teniendo en cuenta el volumen de negocios anual de Iberpotash (alrededor de 300 millones EUR) y del grupo ICL en su conjunto (5 400 millones USD), es poco probable que la constitución de una garantía de mayor importe supusiese costes adicionales significativos para la empresa.
- (111) Puesto que, según las autoridades españolas, en diciembre de 2016 el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña constató que el importe incrementado de 6 979 471,83 EUR para Balsareny/Sallent se atenía a la legislación vigente, la Comisión considera que, en la actualidad, el importe «correcto» de las garantías para Balsareny/Sallent corresponde a este importe aplicable actualmente aprobado por el Tribunal.
- (112) Por analogía, la Comisión estima además (véase también el considerando 64) que el importe aumentado de 6 160 872,35 EUR para la garantía de Siria aplicable desde 2015 también puede considerarse conforme a la legislación aplicable. A pesar de que no existe una conclusión judicial con autoridad con respecto a este yacimiento, el aumento del importe de la garantía para una pequeña explotación como Siria es, de hecho, casi comparable al importe autorizado para Balsareny/Sallent. Esto confirma que el importe puede considerarse adecuado y conforme a la legislación aplicable.
- (113) Por lo tanto, actualmente el importe correcto de las garantías corresponde a un total de 13 140 344,18 EUR.
- (114) Sin embargo, el cálculo de este importe tiene en cuenta el Plan Phoenix anunciado en 2011 y aplicado gradualmente a partir de 2012. El Proyecto prevé, entre otras cosas, inversiones en una planta de sal al vacío con el fin de procesar y comercializar la sal que contienen los residuos mineros de la potasa. Según el Proyecto, Iberpotash debería lograr en última instancia la venta anual de alrededor de 1,5 millones de toneladas de sal.
- (115) La Comisión está de acuerdo con el estudio FER en que el Plan Phoenix, como tal, no puede considerarse una medida de restauración y que, de hecho, no frenará el crecimiento de las escombreras durante la explotación de las minas. Sin embargo, la Comisión también reconoce las alegaciones de Iberpotash y de las autoridades españolas en el sentido de que el Proyecto tiene incidencia en el total de los costes de restauración. El estudio FER no tiene en cuenta el hecho de que es probable que la transformación y venta de sal se mantengan también cuando finalicen las actividades de extracción de potasa. El Plan Phoenix podría así contribuir a la eliminación gradual de la escombrera en el futuro y, como tal, puede tenerse en cuenta para establecer el nivel apropiado de las garantías, como ha sido el caso para el aumento de los niveles de garantía propuesto en 2015 y, al menos para Balsareny/Sallent, como confirmó el órgano jurisdiccional nacional.
- (116) Sin embargo, este hecho significa que el nivel actual de las garantías financieras no puede considerarse adecuado para el período anterior al inicio del Plan Phoenix en 2012. Aunque incluso antes de anunciar el Plan, Iberpotash trataba y vendía cantidades más bien pequeñas de sal procedente de sus escombreras, la mayor parte de los residuos de sal simplemente se amontonaban en las escombreras con la esperanza de que en el futuro pudiesen ser utilizados comercialmente <sup>(26)</sup>. No obstante, no existían planes concretos sobre cómo y cuándo ampliar las instalaciones de tratamiento de sal para que las cantidades de residuos de sal eliminados de esta forma fueran mayores y pudieran así tener un impacto apreciable en los futuros costes de restauración. Por ello, por lo que respecta al período anterior a la puesta en marcha del Plan Phoenix, esta reducción futura, relativamente hipotética, de las escombreras gracias a la transformación y la venta de grandes cantidades de sal no debe tenerse en cuenta.
- (117) En consecuencia, la Comisión tiene que considerar otras pruebas disponibles para calcular el importe «correcto» aproximado de las garantías en el período 2006-2011 sobre la base de los costes de restauración calculados como se esperaba en ese momento, sin el impacto del Plan Phoenix.

<sup>(26)</sup> Véanse las observaciones de Iberpotash sobre la Decisión de incoación, apartado 23.

- (118) Como se explicó anteriormente (véanse los considerandos 68 a 81), las previsiones más fiables del coste total de restauración (sin el Plan Phoenix) se recogieron en el estudio FER presentado por el denunciante. La Comisión considera que las hipótesis de ese informe pericial son creíbles, ya que se basan en gran medida en estudios de mercado y en la evaluación de resultados en instalaciones similares en otras partes del mundo. Por el contrario, como se dijo anteriormente, el estudio aportado por Iberpotash no puede considerarse como una estimación fiable de los costes de restauración porque no contempla unas medidas de restauración adecuadas (véase el considerando 79).
- (119) El estudio FER estima que el total de los costes de restauración asciende al menos a 71 millones EUR. Por otra parte, todas las demás indicaciones de posibles importes correctos procedentes del estudio FER o de otras fuentes (véase el punto 5.1.1.1) son aún mayores. Por lo tanto, la Comisión considera que, a falta de estimaciones mejores para el período 2006-2011, los costes de restauración previstos pertinentes que deben tenerse en cuenta ascienden a 71 millones EUR (24,8 millones para Súa y 46,2 millones para Balsareny/Sallent).
- (120) Por último, en virtud del artículo 3 del Decreto 202/1994 (la legislación aplicable en ese período), el importe resultante de la garantía financiera sobre la base del artículo 2 (es decir, basada en los costes de restauración previstos) se reducirá en un 50 % en el caso de actividades mineras no situadas en espacios de especial interés natural (incluidos los yacimientos de Iberpotash).
- (121) Por lo tanto, la Comisión considera, sobre la base de las pruebas disponibles, que el importe «correcto» de las garantías financieras para las actividades mineras de Iberpotash asciende al menos a 12,4 millones EUR para Súa (período 2006-2011) y a 23,1 millones EUR para Balsareny/Sallent (período 2008-2011).
- (122) Según Iberpotash, los costes actuales de la garantía ascienden al 1 % de su importe anual. Utilizando los susodichos importes de garantía correctos para los dos períodos correspondientes, la ayuda total otorgada a Iberpotash en forma de menores comisiones de garantía corresponden anualmente al 1 % de la diferencia entre el importe «correcto» y el importe real determinado para ese año, tal como se muestra en el siguiente cuadro.

Cuadro 3

## Cálculo del importe de la ayuda

(miles EUR, cifras redondeadas)	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
<b>Balsareny/Sallent</b>											
— garantía real	—	—	1 130	1 130	1 130	1 130	1 130	1 130	1 130	1 130	1 130
— garantía «correcta»	—	—	23 100	23 100	23 100	23 100	6 979	6 979	6 979	6 979	6 979
— diferencia en las comisiones	—	—	146,5 <sup>(1)</sup>	219,7	219,7	219,7	58,5	58,5	58,5	58,5	58,5
<b>Súa</b>											
— garantía real	774	774	828	828	828	828	828	828	828	828	6 161
— garantía «correcta»	12 400	12 400	12 400	12 400	12 400	12 400	6 160	6 160	6 160	6 160	6 160
— diferencia en las comisiones	9,7 <sup>(2)</sup>	116,3	115,7	115,7	115,7	115,7	53,3	53,3	53,3	53,3 <sup>(3)</sup>	0
<b>Diferencia total en las comisiones para Iberpotash</b>	<b>9,7</b>	<b>116,3</b>	<b>262,2</b>	<b>335,4</b>	<b>335,4</b>	<b>335,4</b>	<b>111,8</b>	<b>111,8</b>	<b>111,8</b>	<b>76,3</b>	<b>58,5</b>

<sup>(1)</sup> Como la garantía para Balsareny/Sallent se estableció mediante la autorización concedida el 29 de abril de 2008, la diferencia en las comisiones de garantía para Balsareny/Sallent para este año se calcula como el 8/12 del importe anual.

<sup>(2)</sup> Como la garantía para Súa se estableció mediante la autorización concedida el 9 de noviembre de 2006, la diferencia en las comisiones de garantía para Súa para este año se calcula como el 1/12 del importe anual.

<sup>(3)</sup> Como la garantía para Súa se incrementó hasta el importe «correcto» en mayo de 2015, la diferencia en las comisiones de la garantía para Súa para este año se calcula como el 4/12 del importe anual.



- (123) Por tanto, el importe total de la ayuda otorgada a Iberpotash en forma de menores comisiones bancarias por la reducción de las garantías para todo el período 2006-2016 asciende a 1 864 622 EUR.

Esta ayuda fue otorgada en el momento en que las autorizaciones medioambientales concedidas por las autoridades españolas establecieron la reducción de las garantías, es decir, el 6 de noviembre de 2006 para Súría y el 29 de abril de 2008 para Balsareny/Sallent.

#### 5.1.1.6. *Conclusión sobre la existencia de ayuda: Medida 1*

- (124) A la luz de lo anterior, la Comisión considera que la Medida 1 constituye ayuda estatal y por ello evaluará su legalidad y su compatibilidad con el mercado interior.

#### 5.1.2. MEDIDA 4: INVERSIÓN PARA EL CUBRIMIENTO DE LA ESCOMBRERA DE VILAFRUNS

- (125) El 17 de diciembre de 2007, el Ministerio de Medio Ambiente de España y la Generalitat de Cataluña firmaron un convenio por el que acordaron cooperar y compartir los costes del proyecto dirigido a cubrir la escombrera de Vilaforns y así reducir su impacto negativo en el medio ambiente. El Ministerio de Hacienda acordó aportar 4 millones EUR a los costes de inversión, mientras que el resto sería asumido por la Agencia Catalana del Agua, una empresa pública gestionada por la Generalitat de Cataluña. Las obras del proyecto comenzaron en agosto de 2008 y duraron 18 meses. Los costes de inversión totales ascendieron a 7 887 571 EUR y fueron sufragados enteramente por las autoridades públicas, tal como se acordó en el convenio de 2007.
- (126) El proyecto consistía en cubrir la escombrera de Vilaforns con una lámina impermeable que sellaría la escombrera y aislaría los residuos salinos de cualquier contacto con agua procedente del exterior, y de este modo evitaría las filtraciones de sal procedentes de la escombrera. Las láminas estaban protegidas por productos geotextiles y cubiertas de tierra para permitir plantar encima de la escombrera.
- (127) La escombrera de Vilaforns se encuentra en las instalaciones de Iberpotash y es de su propiedad. Le fue transferida como parte del acuerdo de venta de 21 de octubre de 1998 por el que Iberpotash adquirió las actividades mineras en Cataluña a la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI), una sociedad de cartera del Estado español. En el momento de la transferencia, la escombrera ya estaba inactiva desde que la explotación de la mina a la que pertenecía la escombrera de Vilaforns cesó en 1973.

#### 5.1.2.1. *Ventaja económica selectiva*

- (128) Como se ha indicado anteriormente, la inversión para cubrir la escombrera de Vilaforns en las instalaciones propiedad de Iberpotash fue financiada íntegramente por los poderes públicos. Iberpotash solo se hace cargo de los costes de mantenimiento de la instalación durante su existencia.
- (129) El cubrimiento efectuado en 2008-2009 afecta a una escombrera propiedad de Iberpotash desde 1998, cuando las instalaciones fueron privatizadas junto con otras minas de potasa de la zona. La escombrera pertenece a una mina que dejó de operar ya en 1973 y de la que Iberpotash se hizo cargo en aquel momento. Por ello, Iberpotash alega que no tiene ninguna obligación de tomar medidas para evitar la contaminación procedente de la escombrera, ya sea en virtud de la legislación nacional o de la Unión, dado que no fue el contaminador original.
- (130) Las autoridades españolas no están de acuerdo con estas alegaciones de Iberpotash y afirman que esta tiene la obligación general de adoptar las medidas adecuadas para evitar la contaminación procedente de la escombrera de su propiedad y gestionarla en consonancia con las disposiciones legales aplicables. Por ello, Iberpotash es responsable de adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección del medio ambiente con arreglo a la legislación pertinente, así como de los daños medioambientales causados por esta escombrera.
- (131) Además, las observaciones de la tercera parte apuntan a la responsabilidad de Iberpotash de gestionar Vilaforns desde el momento en que se le transfirieron los derechos de explotación minera. Esta responsabilidad se basa en la Ley 6/1993 española, de 15 de julio de 1993, reguladora de los residuos, así como en el Real Decreto Ley 1/2001, de 20 de julio de 2001, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas española. La tercera parte alega que el hecho de que Vilaforns ya no funcionase en el momento de su adquisición por Iberpotash es irrelevante puesto que cualquier titular de una concesión minera debe gestionar los residuos mineros en su conjunto, es decir, incluidos todos los residuos generados antes de la adquisición de la concesión por el titular.

- (132) La Comisión considera que el hecho de que la mina que originó la escombrera de Vilafruns cesase ya su actividad en 1973 no excluye la responsabilidad de Iberpotash como propietaria para garantizar una restauración adecuada. Como han confirmado las autoridades españolas, todos los planes de recuperación, incluido el de 2008, comprendían medidas específicas que Iberpotash estaba obligada a tomar en relación con la escombrera de Vilafruns. En virtud del artículo 121 de la Ley de Minas de 1973, un incumplimiento de las obligaciones incluidas en el plan de restauración constituye una infracción grave. Además, las autoridades españolas confirman que, en consonancia con la legislación aplicable en materia de protección del agua, Iberpotash siempre estaba obligada a adoptar las medidas necesarias para evitar la contaminación del agua procedente de todas sus instalaciones, incluida la escombrera de Vilafruns. La Comisión señala asimismo que, con arreglo al artículo 4 de la Directiva de residuos de industrias extractivas, el operador adoptará todas las medidas necesarias para prevenir o reducir en lo posible cualquier efecto negativo sobre el medio ambiente también en el caso de gestión de todas las instalaciones de residuos con posterioridad a su cierre.
- (133) Además, Iberpotash alega que el acuerdo de venta de la instalación incluye una cláusula que puede interpretarse en el sentido de que excluye la responsabilidad de Iberpotash resultante de actividades anteriores a 1997, es decir, incluida cualquier responsabilidad por la escombrera. Iberpotash, a este respecto, se remite a una sentencia del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 2009, que cita una cláusula del contrato de venta que estipula que la parte vendedora deberá compensar al comprador por todas las obligaciones derivadas de derechos de terceros en relación con hechos anteriores a la transferencia que no se reflejen en el balance y que no se pusieron de manifiesto con el ejercicio de la diligencia debida. Iberpotash alega que las obligaciones relativas a la restauración de Vilafruns no eran evidentes antes de la venta y que no había provisiones al respecto en el balance debido a que en ese momento no existía dicha obligación legal.
- (134) Sin embargo, las autoridades españolas indican que el acuerdo de venta de acciones de 1998 no incluía ninguna disposición específica que obligase al vendedor a hacerse cargo de las responsabilidades del comprador tras la transferencia de acciones.
- (135) La Comisión señala, además, que la disposición citada en la sentencia del Tribunal Supremo es más bien una cláusula contractual tipo que protege al vendedor contra posteriores reclamaciones de terceros referidas a hechos desconocidos en el momento de la venta. Sin embargo, Iberpotash no puede afirmar que no estaba al corriente de la escombrera de Vilafruns que asumía como parte de la transacción, ni de la responsabilidad general del propietario de los residuos de garantizar la correcta gestión de sus instalaciones de residuos. El hecho de que Iberpotash aceptase las obligaciones medioambientales en relación con la escombrera de Vilafruns en diversos planes de restauración confirma que era consciente de tales responsabilidades.
- (136) Así pues, la Comisión considera que, como consecuencia de la adquisición de la actividad minera de potasa en Cataluña en 1998, Iberpotash era responsable de garantizar una gestión adecuada de la escombrera de Vilafruns respetando las disposiciones legales aplicables.
- (137) No obstante, si bien aceptan esta conclusión, las autoridades españolas alegan que las obligaciones de Iberpotash no incluían el cubrimiento de la escombrera de Vilafruns. Según las autoridades españolas, las obligaciones de Iberpotash se habrían cumplido con medidas sustancialmente más baratas incluidas en su plan original de recuperación de 2008 (es decir, instalación de un sistema de tubos de drenaje y otros tipos de protección y restauración, con un coste total de alrededor de [...] (\*) EUR). Por ello alegan, junto con Iberpotash, que la inversión pública en el cubrimiento de la escombrera no constituye una ventaja económica para Iberpotash puesto que los costes ahorrados por Iberpotash ([...] EUR) quedan más que compensados por los costes de mantenimiento que ha de soportar durante todo el período de vida de la instalación (por un importe de [...] EUR solo para el período de marzo de 2015 a marzo de 2016) y el coste de oportunidad de no poder procesar y vender la sal de la escombrera cubierta de Vilafruns, como tiene previsto hacer con sus otras escombreras <sup>(27)</sup>.
- (138) La Comisión considera que, con independencia de cuál sea la magnitud de las obligaciones de Iberpotash con respecto a Vilafruns, no es aceptable que la inversión pública de 7,9 millones EUR en una protección medioambiental significativamente mejor equivalente en principio a la restauración de la explotación sin ningún coste de inversión para Iberpotash, de hecho no aportaba ninguna ventaja económica a Iberpotash. La instalación del cubrimiento de la escombrera tenía por objeto reducir significativamente la contaminación causada por las fugas procedentes de la escombrera de Vilafruns. Las medidas alternativas en ausencia de la ayuda no habrían proporcionado una protección tan buena y duradera y habrían expuesto a Iberpotash a los riesgos de tener que soportar las consecuencias de la contaminación (como demuestran las sentencias penales de 18 de diciembre de 2014 y 25 de febrero de 2015 relacionadas con sus otros yacimientos; véanse los considerandos 27 y 94 de la Decisión de incoación). Por consiguiente, la construcción de la instalación pagada con recursos públicos permitió a Iberpotash una mejor prevención de la contaminación, redujo sus riesgos medioambientales para el futuro y facilitó una restauración duradera de la escombrera (en consonancia con restauraciones de escombreras de residuos de sal similares en Francia o Alemania, tal como se ha explicado anteriormente en los considerandos 26 y 32). Iberpotash habría sido obligada, en última instancia, a velar por la adecuada restauración de la escombrera de Vilafruns.

(\*) Información confidencial.

<sup>(27)</sup> Véanse las observaciones de las autoridades españolas a la Decisión de incoación, apartado 55.

- (139) Por último, la Comisión considera que la medida es selectiva dado que se destinaba específicamente a la financiación pública del cubrimiento de la escombrera de Vilaforns, propiedad de Iberpotash. Las autoridades españolas alegan que la medida no puede ser selectiva puesto que Iberpotash es la única empresa minera de potasa en España y por lo tanto no existe posibilidad de comparación con otras empresas. Sin embargo, el hecho de que Iberpotash sea la única empresa minera de potasa en España no desvirtúa el carácter selectivo de la medida, que se dirige claramente a una instalación de residuos específicamente identificada y a ninguna otra.
- (140) Así pues, la Comisión concluye que la Medida 4 otorgó una ventaja económica selectiva a Iberpotash.

#### 5.1.2.2. *Transferencia de recursos estatales*

- (141) Los costes de inversión totales del cubrimiento de la escombrera de Vilaforns fueron pagados por las administraciones públicas: 4 millones EUR por el Ministerio de Medio Ambiente de España y los restantes 3 887 571 EUR por la Agencia Catalana del Agua, empresa pública gestionada por la Generalitat de Cataluña que, por tanto, respeta el compromiso de cubrir el resto de los costes de inversión que la Generalitat aceptó en el convenio de 17 de diciembre de 2007.
- (142) Ni las autoridades españolas ni Iberpotash alegaron ausencia de recursos estatales con respecto a esta medida.
- (143) Además, la decisión de facilitar financiación pública para el cubrimiento de la escombrera de Vilaforns fue adoptada por el Ministerio de Medio Ambiente y por la Generalitat de Cataluña y por ello es claramente imputable al Estado.
- (144) Por lo tanto, la Comisión concluye que la Medida 4 implicó la transferencia de recursos estatales y es imputable al Estado.

#### 5.1.2.3. *Posible falseamiento de la competencia*

- (145) Como se detalló anteriormente (véanse los considerandos 103 y 105), Iberpotash compite con otros productores de potasa y sal. Por lo tanto, el hecho de que al menos una parte de sus obligaciones medioambientales con respecto a Vilaforns fuera financiada con recursos públicos puede falsear la competencia mediante la reducción artificial de los costes de Iberpotash, otorgándole así una ventaja indebida frente a sus competidores.
- (146) Así pues, la Comisión concluye que la Medida 4 podría falsear la competencia,

#### 5.1.2.4. *Efecto sobre el comercio en el interior de la UE*

- (147) Tanto la potasa como la sal se comercializan en la UE (véanse los considerandos 106 y 107) y, por lo tanto, la Comisión concluye que la Medida 4 afecta al comercio en el interior de la Unión.

#### 5.1.2.5. *Conclusión sobre la existencia de ayuda: Medida 4*

- (148) A la luz de lo anterior, la Comisión considera que la Medida 4 constituye ayuda estatal por un importe de 7 887 571 EUR y evaluará, por tanto, su legalidad y su compatibilidad con el mercado interior.

### 5.2. LEGALIDAD DE LA AYUDA

- (149) Tanto la Medida 1 como la Medida 4 se acordaron infringiendo las obligaciones de notificación y de suspensión establecidas en el artículo 108, apartado 3, del TFUE. Por lo tanto, la Comisión considera que ambas medidas constituyen ayuda estatal ilegal.

### 5.3. COMPATIBILIDAD DE LA AYUDA

#### 5.3.1. MEDIDA 1: REDUCCIÓN DE LAS GARANTÍAS FINANCIERAS

- (150) Ni las autoridades españolas ni Iberpotash alegan ningún motivo de compatibilidad de las ayudas en forma de garantías financieras inferiores a lo que exige el Derecho aplicable.
- (151) La Comisión considera que la medida constituye una ayuda de funcionamiento a Iberpotash, ya que permitió que los costes de las comisiones de garantía fuesen inferiores a los normalmente vigentes en el largo período transcurrido entre 2006 y 2016.

- (152) La Comisión no ha encontrado ningún motivo de posible compatibilidad de tales ayudas de funcionamiento otorgadas sin perseguir ningún objetivo de interés común aparente y, por lo tanto, concluye que la medida consistente en la reducción de las garantías financieras de Iberpotash constituye una ayuda incompatible con el TFUE en forma de menores comisiones bancarias resultantes del bajo nivel indebido de las garantías financieras.

#### 5.3.2. MEDIDA 4: INVERSIÓN PARA CUBRIR LA ESCOMBRERA DE VILAFRUNS

- (153) Las autoridades españolas alegan que en caso de que el cubrimiento de la escombrera de Vilafruns constituyese ayuda estatal, esta sería compatible sobre la base del punto 3.1.1 de las Directrices sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente de 2008, relativo a las ayudas para empresas que superan el nivel impuesto por las normas de la Unión o que incrementan el nivel de protección ambiental en ausencia de normas de la Unión.
- (154) Alegan que el cubrimiento de la escombrera es un proyecto piloto destinado a probar una nueva tecnología para evitar fugas de escombreras salinas. Supuestamente, el yacimiento de Vilafruns habría sido elegido para este proyecto piloto debido a sus características particulares (menor volumen, emplazamiento como primera escombrera aguas arriba del río Llobregat, el hecho de que haya estado inactivo durante decenios). Al facilitar a las autoridades datos sobre los resultados reales, les permitirían abordar mejor el problema general de las escombreras salinas en la región. A este respecto, se espera que el proyecto contribuya a la conservación, protección y restauración del medio ambiente en la cuenca del río Llobregat y, por ello, persigue un objetivo de interés común.
- (155) Por otro lado, las autoridades españolas explican que el proyecto forma parte de un plan general de mejora de la gestión de las cuencas hidrográficas catalanas que incluye diversas medidas, algunas financiadas con cargo a recursos públicos y otros de origen privado.
- (156) La Comisión considera que las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente de 2008 establecen una base para evaluar la compatibilidad en el presente asunto. En particular, el punto 205 de estas Directrices, leídas en conjunción con el punto 248 de las Directrices sobre ayudas estatales en materia de protección del medio ambiente y energía 2014-2020 <sup>(28)</sup>, permiten a la Comisión aplicar las normas establecidas en las Directrices en favor del medio ambiente de 2008 a las ayudas ilegales otorgadas en el período 2009-2011.
- (157) A tenor del punto 3.1.1 de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales en favor del medio ambiente de 2008, las ayudas a la inversión que permitan a las empresas superar el nivel de protección medioambiental que establecen las normas de la Unión o incrementar dicho nivel en ausencia de normas de la Unión se considerarán compatibles con el mercado común a efectos del artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE [actualmente artículo 107, apartado 3, letra c, del TFUE] cuando se cumplan las condiciones establecidas en los puntos 74 a 84 y en la Sección 3.2. de dichas Directrices.
- (158) Las normas de la Unión aplicables a la recuperación de estos residuos se establecen en la Directiva sobre residuos de la minería. Sin embargo, en virtud del artículo 24, apartado 4, de la Directiva, el artículo 5, el artículo 6, apartados 3 a 5, los artículos 7 y 8, el artículo 12, apartados 1 y 2, y el artículo 14, apartados 1 a 3, no se aplicarán a las escombreras que dejaron de aceptar residuos antes del 1 de mayo de 2006, como ocurre en el caso de la escombrera de Vilafruns. Por ello, en el presente asunto no existen normas específicas de la Unión que establezcan el nivel que debe alcanzar la escombrera de Vilafruns en términos medioambientales.
- (159) Una tercera parte alega que ya en 2008-2009 Iberpotash tenía la obligación legal inmediata de cubrir la escombrera aunque, no obstante, no facilitaba ninguna prueba específica con respecto a esta alegación. En cualquier caso, la Comisión considera que aunque Iberpotash habría estado obligada en última instancia a garantizar una restauración adecuada de la escombrera de Vilafruns en el futuro, dicha obligación no existía en 2008-2009 y, a falta de la ayuda, Iberpotash habría sido capaz de seguir gestionando la escombrera cumpliendo sus obligaciones con arreglo al plan de restauración aplicable.
- (160) En virtud del punto 79 de las Directrices sobre ayudas en favor del medio ambiente, la intensidad de dicha ayuda en el caso de las grandes empresas no podrá superar el 50 % de los costes elegibles. Cuando la inversión concierna la adquisición de un activo de ecoinnovación o la puesta en marcha de un proyecto de ecoinnovación, la intensidad de la ayuda podrá aumentarse en 10 puntos porcentuales, siempre que se cumplan las condiciones del punto 78 de las Directrices. Además, dicha intensidad podrá alcanzar el 100 % cuando la ayuda a la inversión se conceda en un proceso de ofertas genuinamente competitivas sobre la base de criterios claros, transparentes y

<sup>(28)</sup> Comunicación de la Comisión — Directrices sobre ayudas estatales en materia de protección del medio ambiente y energía 2014-2020 (DO C 200 de 28.6.2014, p. 1).

no discriminatorios, garantizando de manera efectiva que la ayuda se limite al mínimo necesario para conseguir el beneficio medioambiental (véase el punto 77 de las Directrices). Dicho procedimiento de licitación deberá ser no discriminatorio y contar con la participación de un número suficiente de empresas. Por otra parte, el presupuesto relativo al proceso de ofertas deberá constituir una limitación estricta, en el sentido de que no todos los participantes podrán recibir ayuda.

- (161) Con arreglo al punto 80 de las Directrices sobre ayudas en favor del medio ambiente, los costes elegibles deberán limitarse a los costes de inversión adicionales necesarios para lograr un nivel de protección ambiental superior, tras deducir cualesquiera beneficios de explotación o costes de explotación durante los cinco primeros años. A falta de normas de la Unión, estos costes de inversión suplementarios serán los de las inversiones suplementarias necesarias para lograr un nivel de protección ambiental superior al que alcanzaría la empresa de que se trate en ausencia de toda ayuda en favor del medio ambiente [véase el punto 84.c) de las Directrices],
- (162) En el caso que nos ocupa, las autoridades españolas aducen que antes de la inversión en el cubrimiento de la escombrera el plan de restauración de Iberpotash aplicable incluía medidas específicas de restauración de la escombrera de Vilafruns destinadas a limitar las fugas y reducir al mínimo su impacto sobre el medio ambiente. Los costes previstos de estas medidas, que constituían una hipótesis de contraste a falta de ayuda estatal en el sentido del apartado 81.a) de las Directrices sobre ayudas en favor del medio ambiente de 2008, ascendían a [...] EUR. La Comisión entiende que estas medidas fueron consideradas suficientes por las autoridades españolas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones en materia de medio ambiente aplicables en ese momento a la escombrera inactiva de Vilafruns.
- (163) Además, como han explicado las autoridades españolas, el cubrimiento de la escombrera de Vilafruns se consideró como un «proyecto piloto» con el fin de comprobar en la práctica la idoneidad de ese método de restauración para hacer frente a los problemas medioambientales de la comarca del Llobregat. Así pues, el cubrimiento no se ejecutó debido a una obligación jurídica de hacerlo, sino teniendo en cuenta el interés público general de encontrar el método de restauración más apropiado que en el futuro podría aplicarse a todas las demás escombreras que afectan al medio ambiente de la región.
- (164) Por lo tanto, el cubrimiento de la escombrera de Vilafruns en 2008-2009 permitió a Iberpotash incrementar el nivel de protección medioambiental resultante de sus actividades a falta de normas de la Unión en línea con el punto 74.b) de las Directrices de 2008.
- (165) En vista de lo anterior, los costes de inversión suplementarios del proyecto de inversión ascenderían a unos costes de inversión de 7 887 571 EUR menos los costes de [...] EUR en la hipótesis de contraste. Puesto que Vilafruns no ha estado en funcionamiento durante muchos años, no hay ningún beneficio de explotación derivado del cubrimiento de la escombrera. El último año, los costes de explotación para el mantenimiento de la instalación ascendieron, según las autoridades españolas, a [...] EUR. Suponiendo que se mantengan a ese nivel durante los primeros cinco años, el importe total de los costes de explotación que debe añadirse a los costes elegibles sería de [...] EUR. El total de los costes elegibles sumaría pues 7 804 922,60 EUR <sup>(29)</sup>.
- (166) Dado que el importe de la ayuda ascendía a los costes totales de la inversión, de 7 887 571 EUR, esto supone más del 100 % de los costes elegibles.
- (167) Las autoridades españolas no han aportado ninguna prueba de que la escombrera de Vilafruns haya sido seleccionada mediante un procedimiento de licitación genuinamente competitivo sobre la base de criterios claros, transparentes y no discriminatorios entre un número mayor de otros posibles proyectos. De hecho, la escombrera fue elegida por las autoridades españolas solo debido a sus características, que se consideraron adecuadas para el proyecto (véase el considerando 154). Por ello, en el presente asunto no puede recurrirse al punto 77 de las Directrices medioambientales de 2008, que permite que la intensidad de la ayuda alcance hasta el 100 %.
- (168) Además, la Comisión considera que el método de restaurar una escombrera cubriéndola con una capa impermeable que garantice su aislamiento del agua no puede considerarse como un proyecto de ecoinnovación en el sentido del punto 78 de las Directrices medioambientales de 2008. A pesar de los argumentos de las autoridades españolas en el sentido de que el cubrimiento es único e innovador, este método no puede considerarse una novedad ni una mejora sustancial con respecto al estado actual de dicha técnica en este sector de la Unión por las siguientes razones.
- (169) Pueden existir diferencias técnicas entre el cubrimiento de Vilafruns y el de las escombreras de Alsacia, tal como se explica en una contribución técnica de la Agencia Catalana del Agua. Sin embargo, ya se han aplicado

<sup>(29)</sup> Es decir, 7 887 571 EUR menos [...] EUR más [...] EUR.

metodologías similares destinadas a cubrir y sellar escombreras con materiales impermeables, en particular en Alemania. Según un libro de un experto alemán que se ocupa específicamente de las tecnologías disponibles en la industria de potasa <sup>(30)</sup>, existe una dilatada experiencia de 30 años en el cubrimiento de escombreras de la industria minera de potasa en Alemania para evitar la infiltración de agua en la escombrera y reducir así al mínimo las fugas. El libro explica que los experimentos de cubrimiento de escombreras en Alemania se remontan a los años 1950 y que a partir de 1970, pero especialmente del decenio de 1990, una serie de escombreras, sobre todo de tamaño medio, se cubrieron en Alemania, mientras que al mismo tiempo se probaban distintos tipos de materiales y técnicas. El informe anual de 2015 de la empresa minera alemana de potasa K+S indica que se han cubierto tuberías de residuos pequeñas y medianas en desuso en el marco de su estrategia para las escombreras antiguas con el fin de prevenir y reducir al mínimo sus repercusiones a largo plazo sobre la naturaleza y el medio ambiente. En total, 41 tuberías de residuos en desuso en Baja Sajonia y 2 en Baden-Wurtemberg están siendo sometidas a mantenimiento actualmente; 15 de ellas se han cubierto con vegetación y otras 6 están siéndolo ahora <sup>(31)</sup>.

- (170) Por lo tanto, aunque los detalles técnicos de estos proyectos pueden variar en función de las condiciones particulares de cada yacimiento, el proyecto no puede considerarse como una ecoinnovación con arreglo al punto 3.1.1 de las Directrices de 2008.
- (171) La intensidad máxima de la ayuda a Iberpotash, en tanto que gran empresa a tenor del punto 76 de las Directrices de 2008 es, por tanto, del 50 % de los costes elegibles.
- (172) Por consiguiente, el importe máximo de la ayuda que la Comisión considera compatible con el mercado interior en virtud de las Directrices medioambientales de 2008 como ayudas a la inversión que permiten a Iberpotash superar el nivel de protección del medio ambiente asciende a 3 902 461,30 EUR.
- (173) Por consiguiente, la Comisión considera que el resto del importe total de la ayuda para esta medida (es decir, 3 985 109,70 EUR) es una ayuda ilegal e incompatible.

## 6. RECUPERACIÓN

- (174) Según el Tratado y la reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la Comisión es competente para decidir que el Estado en cuestión debe suprimir o modificar la ayuda cuando se haya comprobado que es incompatible con el mercado interior <sup>(32)</sup>. El Tribunal también ha mantenido sistemáticamente que la obligación de un Estado miembro de suprimir una ayuda que la Comisión considere incompatible con el mercado interior tiene por objeto restablecer la situación existente anteriormente <sup>(33)</sup>.
- (175) En este contexto, el Tribunal ha establecido que el objetivo se alcanza una vez que el beneficiario ha reembolsado los importes concedidos en concepto de ayudas ilegales, perdiendo así la ventaja de que había disfrutado en el mercado con respecto a sus competidores, y queda restablecida la situación anterior al pago de la ayuda <sup>(34)</sup>.
- (176) En línea con esta jurisprudencia, el artículo 16, apartado 1, del Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo establece que «cuando se adopten decisiones negativas en casos de ayuda ilegal, la Comisión decidirá que el Estado miembro interesado tome todas las medidas necesarias para obtener del beneficiario la recuperación de la ayuda [...]» <sup>(35)</sup>.
- (177) Así pues, dado que las medidas en cuestión:
- a) el importe total de la ayuda otorgada a Iberpotash en el marco de la Medida 1, en forma de menores comisiones bancarias por la reducción de las garantías en el período 2006-2016, que asciende a 1 864 622 EUR, y

<sup>(30)</sup> Henry Rauche: Die Kaliindustrie im 21. Jahrhundert, Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2015, <http://www.springer.com/de/book/9783662468333>. La existencia de este libro nos fue señalada por una de las partes interesadas. Fue escrito por un experto con 30 años de experiencia en el sector de la potasa y constituye, también según opiniones independientes (véase, por ejemplo, <https://mining-report.de/blog/henry-rauche-die-kaliindustrie-im-21-jahrhundert/>), un análisis completo de las técnicas y tecnologías punteras en el sector.

<sup>(31)</sup> Informe anual 2015 de K+S, p.48, <http://www.k-plus-s.com/en/archiv/finanzberichte.html>

<sup>(32)</sup> Véase el asunto C-70/72, Comisión/Alemania, [1973] ECLI:EU:C:1973:87, apartado 13.

<sup>(33)</sup> Véanse los asuntos acumulados C-278/92, C-279/92 y C-280/92, España/Comisión, ECLI:EU:C:1994:325, apartado 75.

<sup>(34)</sup> Véase el asunto C-75/97, Bélgica/Comisión, [1999] ECLI:EU:C:1999:31, apartados 64 y 65.

<sup>(35)</sup> Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo, de 13 de julio de 2015, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO L 248 de 24.9.2015, p. 9).

- b) la parte de la Medida 4 que va más allá de la intensidad máxima de la ayuda a la inversión que permite a Iberpotash superar el nivel de protección del medio ambiente mediante el cubrimiento de la escombrera de Vilafruns, que asciende a 3 985 109,70 EUR, se ejecutaron infringiendo lo dispuesto en el artículo 108 del Tratado, y deben considerarse ayuda ilegal e incompatible, deben recuperarse con el fin de restablecer la situación que existía en el mercado antes de su concesión. La recuperación deberá abarcar desde el momento en que se generó la ventaja para el beneficiario, es decir, cuando se puso la ayuda a disposición del beneficiario, y los importes que deben recuperarse devengarán intereses hasta su recuperación efectiva.

## 7. CONCLUSIÓN

- (178) La Comisión concluye que España ha ejecutado ilegalmente las ayudas otorgadas a Iberpotash en el marco de la Medida 1 en forma de comisiones de garantía indebidamente bajas resultantes del indebido bajo nivel de las garantías para el período 2006-2016, por un importe de 1 864 622 EUR, infringiendo el artículo 108, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. La Comisión considera que esta ayuda es incompatible con el mercado interior y que debe ser recuperada.
- (179) La Comisión concluye que España ha ejecutado ilegalmente ayudas a la inversión que permitieron a Iberpotash superar el nivel de protección del medio ambiente mediante el cubrimiento de la escombrera de Vilafruns (Medida 4), contraviniendo lo dispuesto en el artículo 108, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
- (180) Sin embargo, la Comisión hace constar que una parte de la Medida 4, por un importe de 3 902 461,30 EUR, es compatible con el mercado interior en el sentido del artículo 107, apartado 3, letra c), ya que se atiene a las Directrices medioambientales de 2008.
- (181) Por el contrario, la Comisión considera que la parte restante del importe total de ayuda para la Medida 4 que supera la intensidad máxima de la ayuda, a saber, 3 985 109,70 EUR, es incompatible con el mercado interior y debe ser recuperada,

DECIDE:

### *Artículo 1*

1. La ayuda estatal en favor de Iberpotash en forma de comisiones de garantía indebidamente bajas resultantes del bajo nivel indebido de las garantías para el período 2006-2016, por un importe de 1 864 622 EUR, otorgada ilegalmente por España infringiendo el artículo 108, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, es incompatible con el mercado interior.
2. La ayuda estatal para el cubrimiento de la escombrera de Vilafruns otorgada ilegalmente por España infringiendo el artículo 108, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea en favor de Iberpotash es, por un importe de 3 902 461,30 EUR, compatible con el mercado interior en virtud del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
3. La parte restante de la ayuda estatal destinada al cubrimiento de la escombrera de Vilafruns, por un importe de 3 985 109,70 EUR, otorgada ilegalmente por España infringiendo el artículo 108, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en favor de Iberpotash, es incompatible con el mercado interior.

### *Artículo 2*

1. España recuperará la ayuda mencionada en el artículo 1, apartados 1 y 3, del beneficiario.
2. Los importes a recuperar devengarán intereses desde la fecha en las que estuvieron a disposición del beneficiario hasta la fecha de su recuperación.

3. Los intereses se calcularán sobre una base compuesta de conformidad con el capítulo V del Reglamento (CE) n.º 794/2004 de la Comisión <sup>(36)</sup> y con el Reglamento (CE) n.º 271/2008 de la Comisión <sup>(37)</sup> que modifica el Reglamento (CE) n.º 794/2004.
4. España cancelará todos los pagos pendientes de la ayuda mencionada en el artículo 1, apartados 1 y 3, con efecto a partir de la fecha de adopción de la presente Decisión.

#### *Artículo 3*

1. La recuperación de la ayuda mencionada en el artículo 1, apartados 1 y 3, será inmediata y efectiva.
2. España garantizará que la presente Decisión se aplique en el plazo de cuatro meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión.

#### *Artículo 4*

1. En el plazo de dos meses a partir de la notificación de la presente Decisión, España presentará la siguiente información a la Comisión:
  - a) el importe total (principal e intereses) que debe recuperarse del beneficiario;
  - b) una descripción detallada de las medidas ya adoptadas y previstas para el cumplimiento de la presente Decisión;
  - c) documentación que demuestre que se ha ordenado al beneficiario que reembolse la ayuda.
2. España mantendrá informada a la Comisión del avance de las medidas nacionales adoptadas en aplicación de la presente Decisión hasta la finalización de la recuperación de la ayuda a que se refiere el artículo 1, apartados 1 y 3. Presentará inmediatamente, a petición de la Comisión, información sobre las medidas ya adoptadas y previstas para el cumplimiento de la presente Decisión. También facilitará información detallada sobre los importes de la ayuda y los intereses ya recuperados del beneficiario.

#### *Artículo 5*

El destinatario de la presente Decisión es el Reino de España.

Hecho en Bruselas, el 31 de agosto de 2017.

*Por la Comisión*  
Margrethe VESTAGER  
*Miembro de la Comisión*

---

<sup>(36)</sup> Reglamento (CE) n.º 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento(UE) 2015/1589 del Consejo por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO L 140 de 30.4.2004, p. 1).

<sup>(37)</sup> Reglamento (CE) n.º 271/2008 de la Comisión, de 30 de enero de 2008, que modifica el Reglamento (CE) n.º 794/2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 82 de 25.3.2008, p. 1).