

Marco comunitario sobre ayudas estatales en forma de compensación por servicio público

(2005/C 297/04)

1. OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN

1. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ⁽¹⁾, las compensaciones por servicio público no constituyen ayudas estatales a tenor del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE, siempre que cumplan determinadas condiciones. Por el contrario, cuando las compensaciones por servicio público no cumplan estas condiciones y si se dan los criterios generales de aplicabilidad del artículo 87, apartado 1, estas compensaciones constituyen ayudas estatales.
2. La Decisión de la Comisión n° 2005/842/CE de 28 de noviembre de 2005 relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86, apartado 2, del Tratado CE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general ⁽²⁾, precisa las condiciones en las que algunos tipos de compensaciones por servicio público constituyen ayudas estatales compatibles con el artículo 86, apartado 2, del Tratado CE y exime de la obligación de notificación previa a las compensaciones que cumplan dichas condiciones. Las compensaciones por servicio público que constituyan ayudas estatales y no entren en el ámbito de aplicación de la Decisión n° 2005/842/CE [relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 86, apartado 2, del Tratado a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general] seguirán sujetas a la obligación de notificación previa. El objeto del presente Marco es precisar las condiciones en las que estas ayudas estatales pueden ser consideradas compatibles con el mercado común en virtud del artículo 86, apartado 2.
3. El presente Marco se aplica a las compensaciones por servicio público concedidas a empresas en relación con actividades sujetas a las normas del Tratado CE a excepción de los sectores de los transportes y del servicio público de radiodifusión contemplados en la Comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión ⁽³⁾.
4. Las disposiciones del presente Marco se aplican sin perjuicio de las disposiciones específicas más estrictas relativas a las obligaciones de servicio público contenidas en la legislación y en las medidas comunitarias sectoriales.
5. Las disposiciones del presente Marco se aplican sin perjuicio de las disposiciones comunitarias vigentes sobre contratos públicos y competencia (en particular los artículos 81 y 82 del Tratado).

⁽¹⁾ Sentencias en el asunto C-280/00 *Altmark Trans GMBH y Regierungspräsidium Magdeburg c/ Nahverkehrsgesellschaft Altmark GMBH* («Altmark»), Rec. 2003, p. I-7747 y en los asuntos acumulados C-34/01 a C-38/01 *Enirisorse SpA c/ Ministero delle Finanze*, Rec 2003, p. I-14243.

⁽²⁾ DOL 312 de 29.11.2005, p. 67

⁽³⁾ DO C 320 de 15.11.2001, p. 5.

2. CONDICIONES PARA LA COMPATIBILIDAD DE LAS COMPENSACIONES POR SERVICIO PÚBLICO QUE CONSTITUYEN AYUDAS ESTATALES

2.1. Disposiciones generales

6. En su Sentencia *Altmark*, el Tribunal estableció las condiciones necesarias para que las compensaciones por servicio público no constituyan ayudas estatales.

[...] En primer lugar, la empresa beneficiaria debe estar efectivamente encargada de la ejecución de obligaciones de servicio público y éstas deben estar claramente definidas. [...].

[...] En segundo lugar, los parámetros para el cálculo de la compensación deben establecerse previamente de forma objetiva y transparente, para evitar que ésta confiera una ventaja económica que pueda favorecer a la empresa beneficiaria respecto a las empresas competidoras.[...] Así, constituye una intervención financiera incluida en el concepto de ayuda de Estado en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado, la compensación por parte de un Estado miembro de las pérdidas sufridas por una empresa sin que se hayan establecido previamente los parámetros de tal compensación, cuando, a posteriori, se comprueba que la explotación de determinados servicios en el marco de la ejecución de obligaciones de servicio público no ha sido económicamente viable.

[...] En tercer lugar, la compensación no puede superar el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecución de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable [...].

[...] En cuarto lugar, cuando la elección de la empresa encargada de ejecutar obligaciones de servicio público, en un caso concreto, no se haya realizado en el marco de un procedimiento de contratación pública que permita seleccionar al candidato capaz de prestar estos servicios originando el menor coste para la colectividad, el nivel de la compensación necesaria debe calcularse sobre la base de un análisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte para poder satisfacer las exigencias de servicio público requeridas, habría soportado para ejecutar estas obligaciones, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones.

7. Cuando se cumplan estos cuatro criterios, la compensación por servicio público no constituye ayuda estatal y no se aplican los artículos 87 y 88 del Tratado CE. Si los Estados miembros no respetan estos criterios y si se cumplen los criterios generales de aplicabilidad del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE, la compensación por servicio público constituye ayuda estatal.

8. La Comisión considera que, en la fase actual de desarrollo del mercado común, estas ayudas estatales pueden declararse compatibles con el Tratado en aplicación del artículo 86, apartado 2, del Tratado CE cuando sean necesarias para el funcionamiento de los servicios de interés económico general y no afecten al desarrollo de los intercambios en forma tal que sea contraria al interés de la Comunidad. Así pues, para alcanzar este equilibrio deben cumplirse las condiciones siguientes.

2.2. Verdadero servicio de interés económico general a tenor del artículo 86 del Tratado CE

9. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, salvo en aquellos sectores en los que existen normas comunitarias aplicables a este respecto, los Estados miembros disponen de un amplio poder de valoración en cuanto a la naturaleza de los servicios susceptibles de ser calificados servicio de interés económico general. Por lo tanto, la tarea de la Comisión consiste en velar por que ese poder de valoración se aplique sin error manifiesto en lo que se refiere a la definición de servicio de interés económico general.

10. Del artículo 86, apartado 2, se desprende que las empresas ⁽¹⁾ encargadas de la gestión de servicios de interés económico general son empresas encargadas «de una misión particular». Al definir las obligaciones de servicio público y de valorar si las empresas en cuestión cumplen estas obligaciones, se exhorta a los Estados miembros a que realicen una amplia consulta, prestando especial atención a los usuarios.

2.3. Necesidad de un acto que concrete las obligaciones de servicio público y las modalidades de cálculo de la compensación

11. El concepto de servicio de interés económico general a tenor del artículo 86 del Tratado CE, implica que el Estado ha encomendado a las empresas en cuestión una misión particular ⁽²⁾. Las autoridades públicas son responsables — salvo en aquellos sectores en los que exista legislación comunitaria a este respecto — de establecer el marco de criterios y condiciones aplicables a la prestación de servicios, independientemente de la personalidad jurídica del prestador de servicios y de si estos se prestan en régimen de libre competencia. Por consiguiente, es necesario que

⁽¹⁾ La noción de «empresa» abarca cualquier entidad que practique una actividad económica, al margen del estatuto jurídico de dicha entidad y de sus modalidades de financiación. Por «empresa pública» se debe entender cualquier empresa en la que los poderes públicos puedan ejercer, directa o indirectamente, una influencia dominante en razón de la propiedad, de la participación financiera o de las normas que la rigen, tal como se define en el artículo 2, apartado 1, letra b), de la Directiva 80/723/CEE de la Comisión de 25 de junio de 1980, relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas, así como a la transparencia financiera de determinadas empresas (DO L 195 de 29.7.1980, p. 35. Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 2000/52/CE, DO L 193 de 29.7.2000, p. 75).

⁽²⁾ Véase, en particular, la Sentencia en el asunto C-127/73 BRT/SABAM. Edición especial española 1974 página 157.

exista una atribución de servicio público que defina las obligaciones recíprocas de las empresas en cuestión y del Estado. Por Estado se debe entender tanto el Estado central como las autoridades regionales y locales.

12. La responsabilidad del funcionamiento del servicio de interés económico general deberá atribuirse a la empresa en cuestión por medio de uno o varios actos oficiales cuya forma podrá ser determinada por cada Estado miembro. Este acto o actos deberán indicar concretamente:

a) la naturaleza precisa y la duración de las obligaciones de servicio público;

b) incluyendo, cuando proceda, los derechos exclusivos o especiales atribuidos a las empresas;

c) las empresas y el territorio afectados;

d) los parámetros aplicados al cálculo, control y revisión de la compensación;

e) las modalidades para evitar las compensaciones excesivas y reembolsar las que se hayan podido producir.

13. A la hora de definir las obligaciones de servicio público y de valorar si las empresas en cuestión cumplen estas obligaciones, se exhorta a los Estados miembros a que realicen una amplia consulta, prestando especial atención a los usuarios.

2.4. Importe de la compensación

14. El **importe de la compensación** no puede superar lo necesario para cubrir los costes derivados del cumplimiento de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los correspondientes ingresos, así como un beneficio razonable por el desempeño de estas obligaciones. El importe de la compensación incluye todas ventajas concedidas por el Estado o mediante recursos estatales de cualquier forma. El beneficio razonable puede incluir, total o parcialmente, los incrementos de productividad realizados por las empresas en cuestión durante un periodo convenido y limitado, sin menoscabar el nivel cualitativo de los servicios fijado por el Estado.

15. En cualquier caso, la compensación debe utilizarse realmente para el funcionamiento del servicio de interés económico general correspondiente. La compensación por servicio público concedida para el funcionamiento de un servicio de interés económico general pero utilizada en realidad para operar en otros mercados carece de justificación y por consiguiente constituye ayuda estatal incompatible. Sin embargo, la empresa que recibe una compensación por servicio público puede disfrutar normalmente de su beneficio razonable.

16. Los **costes que deben tenerse en cuenta** abarcan todos los soportados en concepto del funcionamiento del servicio de interés económico general. Cuando las actividades de la empresa en cuestión se limitan al servicio de interés económico general, pueden tenerse en cuenta todos sus costes. Cuando la empresa realiza también actividades ajenas al servicio de interés económico general, sólo pueden tenerse en cuenta los costes vinculados al servicio de interés económico general. Los costes asignados al servicio de interés económico general pueden cubrir todos los costes variables causados por la prestación del SIEG, una contribución adecuada a los costes fijos que sean comunes al servicio de interés económico general y a otras actividades y una remuneración apropiada de los fondos propios en la medida en que se destine al servicio de interés económico general⁽¹⁾. Los costes relacionados con inversiones, especialmente las correspondientes a infraestructuras, pueden tenerse en cuenta cuando sean necesarios para el funcionamiento del servicio de interés económico general. Los costes asignados a posibles actividades ajenas al servicio de interés económico general deben cubrir todos los costes variables, una contribución adecuada a los costes fijos comunes y una remuneración apropiada del capital. Estos costes nunca pueden imputarse al servicio de interés económico general. El cálculo de los costes debe atenderse a los criterios antes definidos y basarse en principios contables generalmente aceptados, que deben comunicarse a la Comisión en virtud del artículo 88, apartado 3 del Tratado CE.

17. Los **ingresos que deben tenerse en cuenta** deben incluir al menos todos los ingresos procedentes del servicio de interés económico general. Si la empresa en cuestión dispone de derechos exclusivos o especiales vinculados a otro servicio de interés económico general que genera beneficios superiores al beneficio razonable, o si se beneficia de otras ventajas concedidas por el Estado, se deberán tener en cuenta, independientemente de su calificación con arreglo al artículo 87 del Tratado CE, y se añadirán a sus ingresos. El Estado miembro también puede decidir que los beneficios procedentes de otras actividades ajenas al servicio de interés económico general deben destinarse total o parcialmente a la financiación del servicio de interés económico general.

18. Por «**beneficio razonable**» se debe entender un tipo de remuneración de los fondos propios que tenga en cuenta el riesgo, o la inexistencia del mismo, soportado por la empresa a causa de la intervención del Estado, en particular, si este último concede derechos exclusivos o especiales. Normalmente, dicho tipo no debe superar el tipo medio registrado en el sector interesado durante los últimos años. En aquellos sectores en los que no existe una empresa comparable a la que tiene encomendada la explotación del servicio de interés económico general, puede hacerse una comparación con las empresas sitas en otros Estados miembros o, en caso necesario, con empresas de otros sectores, siempre que se tengan en cuenta las características particulares de cada sector. Para determinar el beneficio razonable, el Estado miembro puede introducir

criterios incentivadores, en función, concretamente, de la calidad del servicio prestado y de los incrementos de la eficiencia productiva.

19. Cuando una empresa realiza actividades que caen dentro y fuera del ámbito del servicio de interés económico general, la contabilidad interna deberá reflejar por separado los costes y los ingresos asociados al servicio de interés económico general y los correspondientes a otros servicios, así como los parámetros utilizados para la asignación de costes e ingresos. Cuando se encomiende a una empresa la gestión de varios servicios de interés económico general, ya sea porque la autoridad que atribuye el servicio de interés económico generales diferente o porque la naturaleza del mismo es distinta, la contabilidad interna de la empresa debe permitir asegurarse de que no existe una compensación excesiva de cada servicio de interés económico general. Estos principios se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en la Directiva 80/723/CEE, cuando ésta se aplique.

3. COMPENSACIÓN EXCESIVA

20. El Estado debe proceder, o hacer proceder, a un control regular de la inexistencia de compensación excesiva. La compensación excesiva que no sea necesaria para el funcionamiento del servicio de interés económico general constituye ayuda estatal incompatible que debe reembolarse al Estado y, de cara al futuro, es necesario actualizar los parámetros utilizados para el cálculo de la compensación.

21. Cuando el importe de la compensación excesiva no supere el 10 % del importe de la compensación anual, dicha compensación excesiva podrá descontarse del año siguiente. Los costes de algunos servicios de interés económico general pueden variar considerablemente de un año a otro, especialmente en lo que se refiere a inversiones concretas. En estos casos, algunos años puede resultar necesaria excepcionalmente para el funcionamiento del servicio de interés económico general una compensación excesiva superior al 10 %. La situación concreta que pueda justificar una compensación excesiva superior al 10 % deberá explicarse en la notificación a la Comisión. Sin embargo, la situación deberá revisarse periódicamente en función de la coyuntura de cada sector y, en cualquier caso, a intervalos nunca superiores a cuatro años. Al término de cuyo periodo cualquier compensación excesiva descubierta deberá ser reembolsada.

22. Una compensación excesiva puede utilizarse para financiar otro servicio de interés económico general explotado por la misma empresa, pero esta transferencia deberá constar en la contabilidad de la empresa en cuestión y deberá realizarse a tenor de las normas y principios establecidos en el presente Marco, especialmente de los referentes a la notificación previa. Los Estados miembros deberán garantizar que dichas transferencias son objeto de un control adecuado. Se aplicarán las normas sobre transparencia establecidas en la Directiva 80/723/CEE.

⁽¹⁾ Véanse los asuntos acumulados C-83/01 P, C-93/01 P y C-94/01P, *Chronopost S.A.*, Rec. 2003, p. I-6993.

23. El importe de una compensación excesiva no puede cederse a la empresa encargada del servicio de interés económico general so pretexto de que se trata de una ayuda compatible con el Tratado (por ejemplo: ayudas en favor del medio ambiente, ayudas al empleo, ayudas a las PYME). Si el Estado miembro desea conceder tales ayudas, deberá respetar el procedimiento de notificación previa previsto en el artículo 88, apartado 3 del Tratado. El pago de la ayuda no podrá producirse hasta que la Comisión la haya autorizado. Si estas ayudas son compatibles con un Reglamento de exención por categorías, deberán cumplirse las condiciones del presente Reglamento.

4. CONDICIONES Y OBLIGACIONES IMPUESTAS EN LAS DECISIONES DE LA COMISIÓN

24. Según el artículo 7, apartado 4, del Reglamento (CE) nº 659/1999 del Consejo de 22 de marzo de 1999 por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE ⁽¹⁾, la Comisión podrá disponer que su decisión positiva vaya acompañada de condiciones para que la ayuda pueda considerarse compatible con el mercado común y establecer obligaciones que le permitan controlar la observancia de dicha decisión. En el ámbito de los servicios de interés económico general, las condiciones y obligaciones podrán ser necesarias en particular para garantizar que la ayuda concedida a las empresas no da en realidad lugar a compensaciones excesivas. En este contexto, según la situación concreta de cada servicio de interés económico gen, podrá ser necesario imponer obligaciones como, entre otras, la de presentar informes periódicos.

5. APLICACIÓN DEL MARCO

25. El presente Marco se aplicará durante un período de seis años a partir de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*. La Comisión podrá, previa consulta a los

Estados miembros y por motivos importantes relacionados con el desarrollo del mercado común, modificar el presente Marco antes de su expiración. Transcurridos cuatro años desde la publicación del presente Marco, la Comisión realizará una evaluación del impacto basada en datos fácticos y en los resultados de las amplias consultas efectuadas por la Comisión a partir, fundamentalmente, de los datos suministrados por los Estados Miembros. Los resultados de la evaluación del impacto se pondrán a disposición del Parlamento Europeo, del Comité de las Regiones, del Comité Económico y Social y de los Estados miembros.

26. La Comisión aplicará las disposiciones del presente Marco a todos los proyectos de ayudas que se le notifiquen y adoptará una decisión sobre dichos proyectos tras la publicación de este Marco en el Diario Oficial, aunque los mismos hayan sido notificados antes de dicha publicación. Para las ayudas no notificadas, la Comisión aplicará:

- a) las disposiciones del presente Marco si la ayuda se concedió después de la publicación de aquel en el Diario Oficial;
- b) en los demás casos, las disposiciones vigentes en el momento de la concesión de la ayuda.

6. MEDIDAS APROPIADAS

27. La Comisión propone, como medida apropiada a efectos del artículo 88, apartado 1, del Tratado CE, que los Estados miembros ajusten al presente Marco sus regímenes vigentes relativos a la compensación por servicio público en el plazo de 18 meses a partir de la publicación del mismo en el Diario Oficial. Los Estados miembros deben confirmar a la Comisión, en el plazo de un mes a partir de la publicación de dicho Marco en el Diario Oficial, su aceptación de la propuesta de medidas apropiadas. A falta de respuesta, la Comisión entenderá que el Estado miembro en cuestión no acepta dichas medidas.

⁽¹⁾ DO L 83 de 27.3.1999, p. 1. Reglamento cuya última modificación la constituye el Acta de Adhesión de 2003.