

DECISIONES

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 23 de noviembre de 2011

relativa a la ayuda estatal C 28/10 ejecutada por Portugal en forma de régimen de seguro de crédito a la exportación a corto plazo

[notificada con el número C(2011) 7756]

(El texto en lengua portuguesa es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2014/532/UE)

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 presentaran sus observaciones, de conformidad con las citadas disposiciones ⁽¹⁾,

Considerando lo siguiente:

- (1) La presente Decisión se refiere a una ayuda estatal ejecutada por Portugal en forma de un régimen de seguro de crédito a la exportación a corto plazo (en lo sucesivo denominado «el régimen»).

1. ASPECTOS PROCEDIMENTALES

- (2) El 12 de enero de 2009, Portugal notificó un régimen de seguro de crédito a la exportación a corto plazo con arreglo a la sección 5.1 de la Comunicación de la Comisión «Marco temporal comunitario aplicable a las medidas de ayuda estatal para facilitar el acceso a la financiación en el actual contexto de crisis económica y financiera» ⁽²⁾ (en lo sucesivo denominado «el Marco temporal»).
- (3) Aunque el régimen fue inicialmente notificado como de seguro de crédito a la exportación a corto plazo para los países de la OCDE, cubre también operaciones comerciales nacionales.
- (4) En la medida en que las autoridades portuguesas confirmaron la aplicación del régimen a partir de enero de 2009, la Comisión comunicó a Portugal, por carta de 19 de abril de 2010, que el régimen había sido transferido al registro de ayudas no notificadas.
- (5) Mediante carta de 27 de octubre de 2010, la Comisión informó a Portugal de la apertura de una investigación de conformidad con el artículo 108, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) en relación con el régimen.
- (6) Por carta de 29 de noviembre de 2010, las autoridades portuguesas transmitieron sus observaciones a la carta de la Comisión de 27 de octubre de 2010. En dicho contexto, adjuntaron también cartas de dos aseguradores de crédito (CESCE y COSEC) de fecha 22 y 23 de noviembre de 2010, respectivamente.
- (7) La decisión de la Comisión de incoar el procedimiento se publicó en el *Diario Oficial de la Unión Europea* de 9 de abril de 2011 ⁽³⁾. La Comisión invitó a las partes interesadas a presentar observaciones sobre el régimen de ayudas. No se recibieron observaciones.

⁽¹⁾ DO C 111 de 9.4.2011, p. 46.

⁽²⁾ DO C 16 de 22.1.2009, p. 1. La Comisión aplica el Marco temporal desde el 17 de diciembre de 2008 y el 19 de enero de 2009 autorizó el régimen portugués «Ayudas de importe limitado» (asunto N 13/09), sobre la base del Marco temporal.

⁽³⁾ Véase la nota 1.

2. DESCRIPCIÓN DE LA MEDIDA

2.1. OBJETIVO

- (8) Las autoridades portuguesas alegaron que la actual crisis financiera ha dado lugar a un aumento del riesgo de las operaciones comerciales. Esto, a su vez, ha derivado en una actitud cada vez más conservadora por parte de los aseguradores de crédito, lo que se refleja en el nivel de la disponibilidad de la concesión de una cobertura de seguro para riesgos inherentes a las operaciones comerciales.
- (9) El objetivo del régimen es hacer frente a una deficiencia del mercado debido a la no disponibilidad de seguros de crédito y contribuir a restablecer la confianza en el mercado del seguro de crédito.
- (10) Estos objetivos se persiguen mediante la concesión de una cobertura de seguro de crédito a empresas exportadoras y a las que se enfrentan temporalmente con la no disponibilidad de dicha cobertura de seguros a la exportación en el mercado privado de operaciones con compradores de países de la OCDE o en transacciones nacionales.
- (11) Las autoridades portuguesas alegaron que el sector de los seguros registró una considerable contracción desde 2008, que desembocó en la no disponibilidad de cobertura. Así, entre el 31 de diciembre de 2008 y el 31 de diciembre de 2009 el valor total de la cartera de seguros disminuyó un 32,84 % y en más de un 22,4 % desde el 31 de diciembre de 2009 hasta el 30 de septiembre de 2010. En importes absolutos, el valor total de la cartera descendió de 30 600 millones EUR a finales de 2008 a 15 900 millones EUR a 30 de septiembre de 2010. El número de asegurados disminuyó de 3 709 empresas a finales de 2008 a 2 290 en septiembre de 2010. Para justificar la necesidad de mantener el régimen hasta finales de 2010, se presentaron cartas de los aseguradores a pesar de que en ellas se indicaba que no se alcanzaría el importe máximo de cobertura concedido por el régimen. Estas cartas justificaban la necesidad del régimen refiriéndose al incremento del riesgo del seguro de crédito a la exportación debido a la situación económica general en este período de recuperación de la crisis, con el consiguiente aumento de los precios y la reducción de las coberturas por los aseguradores privados en determinados sectores.

2.2. BASE JURÍDICA

- (12) La base jurídica nacional es el Decreto Ley nº 175/2008, de 26 de agosto de 2008, relativo a la creación de Finova, y el Decreto Ley nº 211/1998, de 16 de julio de 1998, por el que se establecen las normas aplicables a las sociedades de garantía mutua (modificado por los Decretos Ley nº 19/2001, de 30 de enero de 2001, y nº 309-A/2007, de 7 de septiembre de 2007).

2.3. ORGANISMO DE EJECUCIÓN

- (13) El régimen se aplica a través de los siguientes aseguradores privados activos en el mercado portugués: COSEC, CESCE, COFACE y Credito y Caución.

2.4. BENEFICIARIOS

- (14) Con arreglo a la información presentada el 26 de noviembre de 2010 por las autoridades portuguesas, 399 beneficiarios habían recurrido al régimen hasta octubre de 2010.
- (15) El desglose de los límites de crédito concedidos hasta octubre de 2010 se recoge en los siguientes cuadros:
- (16) Utilización por compañía aseguradora intermediaria:

Compañía	Beneficiarios		Límite de crédito en EUR	
	Número	(%)	Valor	(%)
COSEC	273	68,42	151 693 571	71,68
Credito y Caución	43	10,78	28 259 171	13,35
CESCE	55	13,78	24 747 850	11,69
COFACE	28	7,02	6 929 700	3,27
Total	399	100	211 630 292	10

- (17) Desglose por tamaño del mercado en EUR, en octubre de 2010, entre operaciones nacionales y de exportación:

	Límite de crédito utilizado efectivamente ⁽¹⁾	
	Valor (EUR)	(%)
Operaciones comerciales nacionales	137 175 542	73,20
Operaciones de exportación	50 221 841	26,80
Total	187 397 383	100

⁽¹⁾ El importe total del límite de crédito concedido es de 211,6 millones EUR, mientras que el límite de crédito efectivamente utilizado para cubrir las operaciones comerciales fue de 187,3 millones.

- (18) Desglose por tamaño del beneficiario:

Tamaño del beneficiario	Beneficiario		Límite de crédito en EUR	
	Número	(%)	Valor (EUR)	(%)
Grandes empresas	126	31,58	101 135 009	47,79
Empresas medianas	158	39,60	71 507 618	33,79
Empresas pequeñas y microempresas	115	28,82	38 987 665	18,42
Total	399	100	211 630 292	100

2.5. MODALIDADES Y CONDICIONES DE APLICACIÓN DEL RÉGIMEN

- (19) El régimen cubre los riesgos comerciales (tales como insolvencia y mora prolongada) relacionados con transacciones de exportación para períodos inferiores a dos años, para los países de la OCDE, y los riesgos vinculados a transacciones comerciales nacionales.
- (20) La cobertura del sector público se atribuye en régimen de riesgo compartido («cobertura complementaria») con aseguradores privados y se concede únicamente como complemento de una cobertura ofrecida por un asegurador privado.
- (21) La cobertura del sector público se atribuye, según las autoridades portuguesas, exactamente en las mismas condiciones que para los seguros privados. Así pues, el importe cubierto por el seguro público nunca puede ser superior al cubierto por el asegurador privado. Sin embargo, la prima de seguro aplicable solo equivale al 60 % del importe de la prima cobrada por el asegurador privado. El tipo medio aplicable en el marco del régimen correspondería al 0,21 % del volumen de las operaciones, mientras que el tipo de mercado aplicado por los aseguradores privados representaba por término medio el 0,36 % del volumen de operaciones en 2009. Incluso la media de los tipos de mercado en 2007 y 2008 (0,23 % y 0,24 %, respectivamente) fueron superiores al tipo medio aplicable en el marco de dicho régimen a partir de 2009.
- (22) En caso de ocurrencia del siniestro asegurado, los importes recuperados se dividen entre el Estado y el asegurador privado que presta la cobertura básica, en proporción a la parte de la cobertura total garantizada, es decir, a prorrateo. El procedimiento de cobro es gestionado por el asegurador privado.

2.6. DURACIÓN

- (23) El régimen fue notificado el 12 de enero de 2009 y su vigencia se establecía entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2009. No se notificó ninguna prórroga a la Comisión.

2.7. PRESUPUESTO

- (24) Con arreglo a la información presentada a la Comisión por las autoridades portuguesas, la garantía máxima por cada beneficiario es de 1,5 millones EUR.
- (25) Con arreglo a la información presentada a la Comisión por las autoridades portuguesas, el presupuesto total del régimen, tanto para las transacciones nacionales como para las exportaciones, será de 2 000 millones EUR ⁽⁴⁾.

3. DECISIÓN DE LA COMISIÓN DE INCOAR EL PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN FORMAL

- (26) En su Decisión de 27 de octubre de 2010 por la que se incoó el procedimiento de investigación formal, la Comisión presentó su evaluación preliminar y expresó dudas en cuanto a la compatibilidad del régimen con el mercado interior referidas a:
- la aplicación del régimen de seguro de crédito a la exportación a corto plazo, en el que el precio de la cobertura del seguro se estableció a un nivel inferior al normalmente requerido de conformidad con la Comunicación de la Comisión sobre el seguro de crédito a la exportación a corto plazo (en lo sucesivo denominada «la Comunicación») ⁽⁵⁾. La Comisión manifestó sus dudas con respecto a que la reducción del nivel de remuneración fuese necesaria y proporcionada para alcanzar el objetivo del régimen, teniendo en cuenta los potenciales falseamientos de la competencia que conllevaba,
 - la aplicación del régimen a las operaciones nacionales. La Comisión expresó sus dudas en cuanto a la compatibilidad de la medida y puso de nuevo en duda el precio de la cobertura de seguro prestada.

4. OBSERVACIONES DE PORTUGAL

- (27) En sus observaciones con respecto a la incoación del procedimiento de investigación formal, las autoridades portuguesas argumentaron que la afirmación de la Comisión según la cual las empresas acogidas al régimen se beneficiarían de una ventaja que de otra manera no podrían haber disfrutado no es coherente con los objetivos expresados en el Marco temporal. Para demostrar la deficiencia del mercado, las autoridades portuguesas se refieren a la siniestralidad, que alcanzó un nivel sin precedentes del 102 % en 2008, a pesar de que el número de empresas aseguradas se redujo un 29,41 % a finales de 2009 en comparación con finales de 2008 y otro 12,53 % hasta finales de septiembre de 2010. El valor de la cartera de seguros disminuyó un 32,84 % a finales de 2009 con respecto a finales de 2008 y otro 22,36 % hasta septiembre de 2010. Portugal sostiene que otros Estados miembros también adoptaron regímenes semejantes.
- (28) Por lo que se refiere al carácter selectivo de la ventaja, Portugal sostiene que el sistema no es selectivo, sino que constituye una medida de carácter general que no implica ninguna discriminación intrasectorial o intersectorial. Portugal también lamenta la falta de una definición por parte de la Comisión de lo que constituye una medida general. Las autoridades portuguesas sostienen que la ausencia de discriminación se demuestra por: i) la aplicación del régimen también a empresas de otros Estados miembros activas en Portugal; ii) la aceptación de solicitudes en el marco del régimen presentadas por los cuatro aseguradores activos en Portugal, cuyo capital social está en manos, al menos parcialmente, de entidades extranjeras; iii) la ausencia de cambio de las necesidades de financiación durante la crisis; iv) el hecho de que, a fecha de octubre de 2010, el principal beneficiario del régimen fue el segmento de operaciones relativas al mercado nacional (73,2 %); v) la posibilidad de que el régimen revierta en beneficio de todas las empresas que operan en Portugal, independientemente de que sus actividades estén o no vinculadas al sector del comercio de mercancías (los sectores de la construcción, el transporte y otros servicios, excepto el comercio, se beneficiaron del régimen por importe de 2 155 000, 471 500 y 4 580 000 EUR, respectivamente) aunque por su propia naturaleza los créditos a la exportación están principalmente relacionados con transacciones de bienes. Además, el modelo de cobertura complementaria no debería ser considerado fuente de discriminación, según Portugal, pues no impide a las empresas negociar una póliza con un asegurador privado. Las autoridades públicas se basan exclusivamente en la evaluación de riesgo efectuada por los aseguradores privados. Además, según las autoridades portuguesas, el límite máximo establecido por seguro no impide el acceso a las grandes empresas, que se han beneficiado del régimen (el 47,79 % en términos de valor de las operaciones, en contraposición con un 33,79 % para las empresas medianas y un 18,42 % para las pequeñas, pero solo un 31,58 % en términos de número de beneficiarios, frente al 39,60 % para las empresas medianas y un 28,82 % para las pequeñas). Este límite máximo está concebido para garantizar que los recursos estatales consagrados al régimen sean proporcionales a los objetivos que se persiguen y a garantizar una diversificación adecuada del riesgo, asegurando simultáneamente el acceso al régimen de un mayor número de empresas. El hecho de que no

⁽⁴⁾ Según la notificación de 12 de enero de 2009.

⁽⁵⁾ DO C 281 de 17.9.1997, p. 4.

se haya utilizado el importe máximo del régimen prueba la ausencia de discriminación para las grandes empresas, según las autoridades portuguesas. Por último, Portugal cuestiona la existencia de cualquier vínculo entre la jurisprudencia indicada por la Comisión en el considerando 36 de la Decisión de incoar el procedimiento de investigación formal y la discriminación. Portugal lamenta que la Comisión no haya establecido los criterios que una medida debe cumplir para ser de carácter general.

- (29) Portugal justifica los precios más bajos del seguro ofrecido en el ámbito del régimen en comparación con las primas de los seguros privados alegando que existe una selección negativa, ya que las empresas optan por proceder a asegurar las operaciones menos arriesgadas en el marco del régimen, dejando la cobertura de las operaciones de más riesgo a los aseguradores privados. A este respecto, según las autoridades portuguesas, el razonamiento de la Comisión no es pertinente en el sector del crédito a la exportación, en el que el riesgo no aumenta con el importe del crédito, al contrario de lo que sucede con los créditos bancarios. El bajo riesgo también se constata, según las autoridades portuguesas, por el hecho de que en octubre de 2010 el volumen de siniestros acumulado en el ámbito del régimen solo alcanzó un 0,26 % del valor total de la cobertura de seguros contratada. Además, los precios fijados para la cobertura concedida por el Estado corresponden, según las autoridades portuguesas, a los precios de mercado antes de la crisis y por tanto no suponen una ventaja para los beneficiarios.
- (30) Además, en opinión de las autoridades portuguesas, el régimen no da lugar a distorsiones de la competencia entre Estados miembros, ya que: i) cubre asimismo las operaciones nacionales; ii) los gastos de seguro difieren entre Estados miembros, como lo muestran los distintos precios de las primas; iii) el tipo de servicio prestado no está disponible en el mercado.

5. OBSERVACIONES DE TERCEROS INTERESADOS

- (31) Tras la publicación de la decisión de la Comisión de incoar el procedimiento de investigación formal en el *Diario Oficial de la Unión Europea* el 9 de abril de 2011, la Comisión no recibió observaciones de terceros.

6. EVALUACIÓN

6.1. CLASIFICACIÓN DE LAS MEDIDAS COMO AYUDA ESTATAL

- (32) El artículo 107, apartado 1, del TFUE reza:

«Salvo que los Tratados dispongan otra cosa, serán 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».

- (33) Para que el artículo 107, apartado 1, del TFUE sea aplicable, tiene que existir una medida de ayuda imputable al Estado que se otorgue mediante fondos estatales, que afecte a los intercambios comerciales entre Estados miembros y que falsee la competencia en el mercado interior al conceder una ventaja selectiva a determinadas empresas.

Fondos estatales

- (34) Como se explica en la Decisión de la Comisión de 27 de octubre de 2010 por la que se incoó el procedimiento de investigación formal, es el Estado el que facilita directamente el seguro y las posibles pérdidas derivadas del mismo afectan al presupuesto nacional. Por tanto, el régimen implica fondos estatales, hecho que no cuestiona Portugal.

Ventaja selectiva para los aseguradores

- (35) La Comisión ha analizado los mercados de seguro de crédito a la exportación en sus decisiones sobre los sistemas de seguro de crédito a la exportación a corto plazo ⁽⁶⁾. Normalmente, las primas en el mercado del seguro de crédito a la exportación a corto plazo se fijan contractualmente para períodos de al menos un año. Por lo tanto,

⁽⁶⁾ Véanse, en particular, la decisiones de la Comisión relativas a: seguro austriaco de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 434/09 (DO C 25 de 2.2.2010, p. 4); créditos a la exportación en Dinamarca, asunto N 198/09 (DO C 179 de 1.8.2009, p. 2); seguro belga de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 532/09 (DO C 19 de 26.1.2010, p. 7); seguro finlandés de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 258/09 (DO C 227 de 22.9.2009, p. 1); seguro alemán de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 384/09 (DO C 212 de 5.9.2009, p. 11); seguro húngaro de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 187/10 (DO C 259 de 15.9.2010, p. 6); seguro luxemburgués de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 50/09 (DO C 143 de 24.6.2009, p. 6); seguro lituano de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 659/09 (DO C 33 de 10.2.2010, p. 5); seguro letón de crédito a la exportación para operaciones a corto plazo, asunto N 84/10 (DO C 213 de 6.8.2010, p. 11); seguro neerlandés de crédito a la exportación — régimen de reaseguro, asunto N 409/09 (DO C 270 de 11.11.2009, p. 11); seguro esloveno de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 713/09 (DO C 108 de 28.4.2010, p. 3).

cualquier cambio en el precio de la cobertura ofrecida solo será eficaz con un cierto desfase temporal. Además, la práctica del mercado consiste en adaptar la oferta de seguros de crédito aumentando o disminuyendo los importes de los límites de crédito propuestos, y no solo alterando la prima cobrada por la cobertura. Esta práctica también se ha observado desde el comienzo de la crisis financiera, como lo demuestran las cartas de denegación de cobertura enviadas por Portugal y las cartas de denegación enviadas en otros casos de regímenes de seguro de crédito a la exportación a corto plazo ⁽⁷⁾. En general, las cartas de denegación de los aseguradores no ofrecen a los exportadores, como alternativa, un precio más elevado para la cobertura de determinados compradores. La evidencia pone de manifiesto que, como consecuencia de la crisis financiera, los aseguradores privados redujeron significativamente la cobertura ofrecida y a veces la eliminaron por completo. Otros datos facilitados por los operadores del mercado lo confirman ⁽⁸⁾. Así pues, la competencia entre aseguradores se basa principalmente en los importes de la cobertura y no en los precios cobrados. Gracias a la medida, el Estado respondió a una demanda de mercado no cubierta por los actuales operadores privados. Sin embargo, en un mercado competitivo sin ninguna intervención estatal, un nuevo operador habría respondido a la demanda existente mediante la concesión de cobertura adicional. Por lo tanto, el efecto de la intervención del Estado consistió en proteger las posiciones de mercado de los aseguradores privados ya activos en el mercado portugués.

- (36) El seguro de crédito a la exportación a corto plazo es un producto en el que el asegurador asume el riesgo comercial y político de impago por el comprador en una transacción comercial. Los bancos también ofrecen asumir los riesgos comerciales de las transacciones comerciales a través de un crédito documentario y de cesión financiera. El seguro de crédito a la exportación de estas operaciones propuesto por los aseguradores y el crédito documentario propuesto por los bancos son sustituibles desde el punto de vista de la demanda en el mercado de protección contra el riesgo comercial de las transacciones comerciales. A falta de intervención del Estado, los exportadores podrían haber recurrido, al menos en cierta medida, al crédito documentario (carta de crédito) ofrecido por los bancos ⁽⁹⁾. Debido a la posibilidad de sustitución entre el seguro de crédito a la exportación ofrecido por los aseguradores y el crédito documentario que ofrecen los bancos, la medida presupone una ventaja en favor del sector de los prestadores de seguros de crédito a la exportación en estas operaciones, ya que contribuye a mantener la cuota de mercado de los aseguradores de crédito a la exportación en el mercado de protección contra los riesgos comerciales y políticos de las transacciones comerciales. Como los bancos no pueden optar a las ayudas del régimen, que solo ofrece un seguro público como complemento a la cobertura concedida por aseguradores privados, la ventaja es selectiva.
- (37) A la luz de lo anteriormente expuesto, la Comisión concluye que la medida confiere una ventaja selectiva a los aseguradores.

Ventaja selectiva para las empresas exportadoras y las que se dedican al comercio nacional

- (38) Las empresas exportadoras y las empresas comerciales que recurren al régimen pagan una prima inferior a la de mercado. Esto da lugar a un refuerzo de la posición de las empresas que se benefician de dicho régimen en relación con las que, potencialmente, solo podrían beneficiarse de una cobertura por aseguradores privados a precio de mercado. Se considera que el simple refuerzo de determinados operadores de mercado con respecto a sus competidores en situación comparable, en el marco de un régimen estatal, constituye una ventaja ⁽¹⁰⁾. En el presente caso, el refuerzo de la posición de los beneficiarios no habría sido posible en la misma medida sin la intervención del Estado.
- (39) Además, como afirman las autoridades portuguesas, la cobertura no está disponible en el mercado, al menos en un grado equivalente, para los riesgos cubiertos por el régimen. Así, las empresas beneficiarias del régimen reciben una doble ventaja en forma de acceso a una cobertura de seguro a la que de otro modo no podría acceder: no solo se benefician de una prima más baja con respecto al precio de mercado, sino también de la existencia de una cobertura complementaria.
- (40) El régimen portugués es, de hecho, selectivo.
- (41) Un primer indicio de que el régimen es selectivo es que las empresas beneficiarias son casi exclusivamente empresas que comercian con bienes, mientras que las empresas de servicios se benefician mucho menos de él. En el contexto del procedimiento de investigación formal, las autoridades portuguesas afirman que no existen obstáculos jurídicos que impidan a las empresas que no participan en actividades comerciales beneficiarse del

⁽⁷⁾ Véanse, en particular, las decisiones de la Comisión relativas a: seguro belga de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 532/09; seguro finlandés de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 258/09; seguro alemán de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 384/09; seguro luxemburgués de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 50/09; seguro letón de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 84/10; seguro neerlandés de crédito a la exportación—régimen de reaseguro, asunto N 409/09; seguro esloveno de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo, asunto N 713/09.

⁽⁸⁾ Véase *Credit insurance in support of international trade*, Fabrice Morel, Berne Union, 2010, [http://www.berneunion.org.uk/pdf/Credit %20insurance %20in %20support %20of %20international %20trade.pdf](http://www.berneunion.org.uk/pdf/Credit%20insurance%20in%20support%20of%20international%20trade.pdf).

⁽⁹⁾ Véase *Report on Market Trends of Private Reinsurance in the Field of Export Credit Insurance*, Comisión Europea, http://ec.europa.eu/competition/state_aid/studies_reports/export_credit_insurance_report.pdf.

⁽¹⁰⁾ Véase la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 8 de septiembre de 2011 en el asunto C-279/08 P, Comisión/Países Bajos, pendiente de publicación.

régimen y que sectores como construcción, transporte y otros servicios (excluyendo el comercio) sí se han beneficiado. Sin embargo, Portugal admite también que, por su naturaleza, el seguro de crédito suele concernir principalmente a transacciones de bienes. De hecho, las empresas que prestan servicios de transporte y otros representaron únicamente el 2,4 % del importe del seguro prestado al amparo del régimen hasta octubre de 2010. Dado que las empresas que prestan servicios solo suponen 8 del total de 361 que se beneficiaron del régimen y alrededor del 1,25 % de la cuota de los límites de crédito, es evidente que la medida apoyó esencialmente a empresas que comercializan bienes.

- (42) Existen otros elementos que muestran que el régimen es, de hecho, selectivo.
- (43) En primer lugar, a pesar del argumento de las autoridades portuguesas en el sentido de que el régimen tiene un carácter general porque los beneficiarios se definen mediante criterios objetivos que no implican una discriminación con respecto a entidades de otros Estados miembros, las condiciones establecidas en el marco del régimen confieren un cierto margen de discrecionalidad en la elección de los beneficiarios. El régimen aplica un modelo de «cobertura complementaria» según el cual únicamente las empresas que disponen de un límite de crédito con un asegurador privado pueden acogerse al régimen, mientras que las empresas a las que los aseguradores privados de crédito niegan cualquier tipo de cobertura no pueden acogerse a esta «cobertura complementaria». El régimen deja enteramente a la apreciación de los aseguradores privados la posibilidad de acogerse. A falta de criterios objetivos y uniformes para determinar el riesgo que implican las transacciones en que participa cada exportador o comerciante nacional, el régimen concede a los aseguradores privados un cierto margen de maniobra para apreciar la solvencia de las empresas que pueden acogerse a la cobertura. Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, para ser considerada no selectiva, una medida debe basarse en un criterio de aplicación objetivo, sin connotaciones geográficas o sectoriales y, además, ajustarse a los objetivos de la medida ⁽¹¹⁾. En el presente caso, la ausencia de criterios objetivos aplicables a la decisión de concesión de cobertura del sector privado suscita una posible discriminación entre empresas que se encuentran en una situación de hecho comparable ⁽¹²⁾.
- (44) En segundo lugar, aun en el caso de que los criterios para el acceso al régimen fuesen considerados objetivos, el Tribunal de Justicia consideró que la mera existencia de criterios objetivos no excluye el carácter selectivo de la medida cuando esta tiene como efecto favorecer a determinadas empresas en detrimento de otras. Así, el Tribunal estimó que «el hecho de que la ayuda no se refiera a uno o varios beneficiarios particulares previamente definidos, sino que esté sujeta a una serie de criterios objetivos con arreglo a los cuales podrá concederse, dentro de los límites de una dotación presupuestaria global predeterminada, a un número indefinido de beneficiarios, no individualizados desde un principio, no puede bastar para desechar el carácter selectivo de la medida y, por tanto, su calificación de ayuda de Estado en el sentido del artículo 92, apartado 1, del Tratado. Este hecho solo significa que la medida considerada no es una ayuda individual. No excluye, por el contrario, que esta intervención pública deba considerarse un régimen de ayuda constitutivo de una medida selectiva y, por tanto, específica, si, como consecuencia de sus criterios de aplicación, proporciona una ventaja a determinadas empresas o producciones, con exclusión de otras» ⁽¹³⁾. Así pues, según el Tribunal, las intervenciones estatales, no deben apreciarse en función de sus causas u objetivos, sino de sus efectos ⁽¹⁴⁾. En el caso que nos ocupa, el régimen es, de hecho, selectivo.
- (45) En tercer lugar, una medida de carácter general no solo debe basarse en criterios objetivos y horizontales, sino que tampoco deberá ser excesivamente limitada en el tiempo ni en lo relativo a su ámbito de aplicación. El régimen, a pesar de la insistencia de Portugal en su carácter general, es limitado tanto en el tiempo como en su ámbito de aplicación, especialmente debido a la propia naturaleza del modelo de cobertura complementaria, como ya se explicó en el considerando 43.
- (46) Por último, los criterios previstos por el régimen no son conformes con el objetivo y la lógica de la medida ⁽¹⁵⁾. Incluso en el caso de que el régimen fuera aplicado de forma objetiva por los aseguradores privados, solo podrían acogerse las empresas cuya cobertura se viera reducida durante la crisis. Las empresas cuyos límites de créditos hubieran sido cancelados completamente por los aseguradores privados quedarían excluidas del régimen. Por tanto, a pesar de que el objetivo del régimen consista en suplir una supuesta inexistencia de cobertura en el mercado privado, no permite cubrir a las empresas más gravemente afectadas por la reducción de capacidad en el mercado de los seguros privados. A este respecto, la concepción de la medida no es adecuada para abordar la deficiencia del mercado.
- (47) Por todo ello, puede concluirse que las ventajas concedidas a las empresas exportadoras y comerciales que recurren al régimen tiene un carácter selectivo.

⁽¹¹⁾ Sentencia del Tribunal General de 10 de abril de 2008 en el asunto T-233/04, Países Bajos/Comisión (Rec. 2008, p. II-591), apartado 88.

⁽¹²⁾ Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta), de 8 de noviembre de 2001, en el asunto C-143/99, Adria-Wien Pipeline y Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke GmbH/Finanzlandesdirektion für Kärnten (Rec. 2001, p. I-8365), apartado 41.

⁽¹³⁾ Sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Tercera ampliada), de 29 de septiembre de 2000, en el asunto T55/99, Confederación Española de Transporte de Mercancías/Comisión (Rec. p. II-3207), apartado 40.

⁽¹⁴⁾ Sentencia del Tribunal de Justicia, de 2 de julio de 1974, en el asunto C-173/73, Italia/Comisión (Rec. 1974, p. 709), apartado 13.

⁽¹⁵⁾ Sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sección Quinta ampliada) de 10 de abril de 2008, en el asunto T233/04, Países Bajos/Comisión (Rec. 2008, p. II-00591), apartado 88.

Efecto sobre el comercio y falseamiento de la competencia

- (48) En lo tocante al efecto sobre el comercio, el régimen se aplica a los créditos a la exportación y a operaciones en el mercado nacional que afectan a bienes comercializables.
- (49) Al asegurar igualmente la cobertura de las operaciones en el mercado nacional, el régimen podría afectar al comercio entre Estados miembros en la medida en que podría distorsionar significativamente los flujos comerciales, por ejemplo desviando actividades económicas desde las exportaciones hacia el comercio nacional.
- (50) Por lo que se refiere a la distorsión de la competencia, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el mero hecho de que la posición competitiva de una empresa se consolide frente a otras competidoras, al brindarle un beneficio económico que de otra forma no habría recibido en el curso normal de su actividad, indica un posible falseamiento de la competencia ⁽¹⁶⁾.
- (51) Como el régimen se aplica a las exportaciones, incluso a otros Estados miembros, la medida afecta claramente a los flujos comerciales entre Estados miembros, ya que facilita el ejercicio de una actividad de exportación por parte de los beneficiarios.
- (52) El régimen también afecta al comercio en la medida en que cubre las transacciones nacionales. Es jurisprudencia reiterada que cuando una ayuda concedida por un Estado miembro refuerza la posición de una empresa en relación con otras empresas competidoras en los intercambios en el interior de la Unión, estos deben considerarse afectados por la ayuda. A este respecto, el hecho de que un sector económico haya sido liberalizado a escala de la Unión puede servir para determinar que la ayuda tiene un efecto real o potencial en la competencia y afecta al comercio entre Estados miembros. Además, no es necesario que la empresa beneficiaria esté implicada por sí misma en el comercio en el interior de la Unión. Una ayuda otorgada por un Estado miembro a una empresa puede contribuir a mantener o incrementar la actividad en el mercado nacional, teniendo como resultando que empresas establecidas en otro Estado miembro tengan menos oportunidades para penetrar en el mercado del Estado miembro de que se trate. Por otro lado, el refuerzo de una empresa que hasta ese momento no participaba en el comercio en el interior de la Unión puede colocarla en una posición que le permita entrar en el mercado de otro Estado miembro ⁽¹⁷⁾.
- (53) En el presente caso, la medida beneficia a empresas que operan en diversos sectores abiertos a intercambios dentro de la Unión Europea. Por lo tanto, incluso las ventajas otorgadas en el caso de transacciones nacionales a empresas activas únicamente en el mercado portugués afectan al comercio entre Estados miembros.
- (54) Además, el objetivo de la medida es apoyar las actividades comerciales de empresas establecidas en Portugal, frente a las establecidas en otros Estados miembros. La medida puede, por tanto, falsear la competencia en el mercado interior.

Conclusión

- (55) Por consiguiente, el régimen constituye ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE. La ayuda puede considerarse compatible con el mercado común si puede acogerse a alguna de las excepciones previstas en el Tratado.

6.2. COMPATIBILIDAD DE LAS AYUDAS A LOS ASEGURADORES

- (56) La Comisión determinó en su Comunicación las condiciones en que son compatibles con el mercado interior las ayudas a los aseguradores en forma de regímenes de crédito a la exportación a corto plazo. En el contexto de la crisis financiera, el Marco temporal establece las condiciones de aplicación de la Comunicación.

⁽¹⁶⁾ Sentencia del Tribunal de Justicia, de 17 de septiembre de 1980, en el asunto 730/79, Philip Morris Holland BV/Comisión (Rec. 1980, p. 2671), apartado 11.

⁽¹⁷⁾ Véase, en particular, el asunto C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze (Rec. 2006, p. I-289), apartados 141-143, y la jurisprudencia que en él se cita.

- (57) El punto 2.5 de la Comunicación modificada ⁽¹⁸⁾ define «riesgos negociables» como los relativos a riesgos comerciales y políticos de deudores públicos y no públicos establecidos en los países enumerados en el anexo de la Comunicación ⁽¹⁹⁾. Las ventajas financieras en favor de los aseguradores de crédito a la exportación que participan en una operación calificada de riesgo negociable o que aseguran la respectiva cobertura, están normalmente prohibidas.
- (58) El punto 3.1 de la Comunicación establece que los factores que pueden falsear la competencia entre aseguradores de crédito a la exportación privados y públicos o beneficiarios de apoyo público que cubren riesgos negociables incluyen las garantías estatales de hecho o de derecho sobre empréstitos o pérdidas. Una garantía de este tipo permite a los aseguradores contraer préstamos a tipos inferiores a los tipos normales de mercado o incluso es posible que no tengan que contraer ningún préstamo. Además, suprimen la necesidad de que los aseguradores procedan, por sí mismos, a reasegurarse en el mercado privado.
- (59) Por lo que respecta a los países no enumerados en el anexo de la Comunicación, estos riesgos son «no negociables» en el sentido de la Comunicación por lo que el apoyo estatal a favor de la cobertura de estos riesgos no está contemplado por la Comunicación.
- (60) El punto 4.2 de la Comunicación establece que los «riesgos negociables» no pueden estar cubiertos por el seguro de crédito a la exportación con ayuda de los Estados miembros. Sin embargo, el punto 4.4 establece que, en determinadas condiciones, estos riesgos pueden ser cubiertos temporalmente por aseguradores de crédito a la exportación públicos o con apoyo público. En especial, establece que los riesgos incurridos con respecto a los deudores establecidos en los países enumerados en el anexo solo se consideran «no negociables» temporalmente si se puede demostrar la no disponibilidad de cobertura por parte de empresas privadas en lo que respecta a los riesgos normalmente considerados «negociables». Los Estados miembros que tengan intención de utilizar esta cláusula de salvaguardia deberán facilitar un informe de mercado y presentar pruebas de dos importantes y renombrados aseguradores de crédito privado a la exportación y de un asegurador nacional de crédito que demuestren la no disponibilidad de cobertura de riesgos en el mercado de seguros privado. Por otro lado, el asegurador de crédito a la exportación que se beneficie de apoyo público deberá, en la medida de lo posible, armonizar las primas que aplica a tales «riesgos no negociables» con las aplicadas por los aseguradores de crédito a la exportación privados en relación con el tipo de riesgo de que se trate y presentar una descripción de las condiciones que el asegurador público de crédito a la exportación se proponga aplicar a dichos riesgos.
- (61) Con el fin de acelerar el procedimiento, el Marco temporal simplificó, hasta el 31 de diciembre de 2010, las pruebas que los Estados miembros deben presentar para demostrar la no disponibilidad de cobertura. A tal fin, los Estados miembros deben presentar pruebas aportadas por un gran asegurador nacional de crédito a la exportación privado reconocido internacionalmente y de un asegurador de crédito nacional o, al menos, de cuatro exportadores bien establecidos en el mercado interior. El Marco temporal fue prorrogado hasta el 31 de diciembre de 2011 ⁽²⁰⁾.

No disponibilidad de cobertura

- (62) Portugal presentó una serie de cartas de exportadores que demuestran que se les había denegado la cobertura de una serie de operaciones. Sin embargo, la Comisión considera que estas cartas transmitidas por las autoridades portuguesas no constituyen elementos de prueba suficientes con respecto a la no disponibilidad de cobertura del seguro. En realidad afirman que los motivos de denegación son confidenciales o indican explícitamente que la denegación se debe a la escasa liquidez y a la situación financiera del cliente, lo que corresponde a una práctica comercial normal en un mercado de seguros que funcione correctamente. En su respuesta a la Decisión de la Comisión de 27 de octubre de 2010 de incoar el procedimiento de investigación formal Portugal facilitó datos que muestran un descenso del número de empresas que contrataron seguros (del 29,41 % hasta finales de 2009 en comparación con el año anterior, y de otro 12,53 % hasta septiembre de 2010), así como del valor de la cartera (32,84 % a finales de 2009 en comparación con el año anterior y otro 22,36 % hasta septiembre de 2010). Por otro lado, de las dos cartas de aseguradores privados facilitadas por Portugal que apuntan a la no disponibilidad de cobertura en el mercado privado, una de ellas (de CESCE, de 22 de noviembre de 2010) indica que las necesidades de financiación de las empresas también disminuyeron debido a la contracción de los mercados adquirentes. Por tanto, la supuesta reducción de volúmenes asegurados no es prueba suficiente de la no disponibilidad de cobertura de seguro de crédito en el mercado.
- (63) Además, si efectivamente no se dispone de cobertura en el mercado privado y dicha cobertura pasa a estar disponible cuando el Estado concede una cobertura parcial, ello podría constituir un indicio de que los aseguradores recibieron ayudas estatales. Una vez que la posición competitiva de los operadores en el mercado está determinada en gran medida por su capacidad para ofrecer una cobertura de seguro de crédito, como se explica en el considerando 35, la disponibilidad de crédito derivada del apoyo estatal permite a los operadores ya presentes en el mercado mantener su posición.

⁽¹⁸⁾ Véase la modificación publicada en DO C 217 de 2.8.2001, p. 2.

⁽¹⁹⁾ La lista incluye los países de la UE y de la OCDE.

⁽²⁰⁾ DO C 6 de 11.1.2011, p. 5.

Adecuación de las primas a los tipos aplicados por los aseguradores de crédito privados

- (64) Las primas aplicadas al amparo del régimen representan el 60 % de la prima cobrada por un asegurador privado al mismo cliente. Además, contrariamente a las alegaciones de Portugal, el riesgo transferido al Estado al amparo del régimen debe considerarse más elevado que el cubierto por el asegurador privado de forma autónoma. Debe recordarse que el riesgo de impago aumenta en función del importe cubierto por el seguro. Así pues, si dispone de una mayor cantidad de cobertura de seguro el exportador aceptará concluir más operaciones comerciales con un determinado comprador. El volumen total de las operaciones podría superar la capacidad de reembolso del comprador.
- (65) Las autoridades portuguesas consideran que el riesgo de las transacciones adicionales es inferior, al entender que una empresa exportadora que haya obtenido una cobertura del límite de crédito optará por cubrir primero las transacciones con compradores que entrañan mayor riesgo; con mayor cobertura, la empresa exportadora cubrirá progresivamente las operaciones con compradores que presenten menos riesgo. No obstante, este argumento pasa por alto el hecho de que los límites de crédito son concedidos globalmente a cada cliente y por tanto la empresa exportadora no dispone de la opción de consagrar el límite de crédito de que dispone a cubrir exclusivamente transacciones con compradores de menor fiabilidad crediticia.
- (66) Además, el argumento de las autoridades portuguesas de que las operaciones adicionales cubiertas por el seguro suponen un riesgo inferior al de las cubiertas por un asegurador privado llevaría a concluir que los aseguradores privados aceptan un riesgo más elevado en contrapartida de un nivel de prima dado, a pesar de negarse a cubrir operaciones de riesgo inferior por una prima de igual nivel. Si este argumento fuese correcto, un asegurador privado racional cubriría un mayor número de operaciones, lo que permitiría aumentar sus ingresos por primas y, paralelamente, disminuir el riesgo. En otras palabras, el argumento de las autoridades portuguesas indicaría un comportamiento irracional de los aseguradores privados, que aceptarían asegurar la parte de la cartera que presenta un riesgo más elevado en vez de la parte de menor riesgo. Por consiguiente, el argumento no puede ser aceptado.
- (67) Como consecuencia del incremento del riesgo cubierto por el régimen, el Estado asume en última instancia las potenciales pérdidas finales más elevadas en vez de hacerlo el asegurador privado, que concede y fija el precio de la cobertura inicial de forma autónoma. Por consiguiente, en el caso de un régimen de cobertura complementario en que la decisión de ampliar la cobertura solo se adopta una vez fijada la prima relativa al límite del seguro de crédito inicial, el precio de la cobertura complementaria debe reflejar el mayor riesgo derivado del posible exceso de cobertura. El argumento de las autoridades portuguesas según el cual la empresa exportadora optaría por una selección negativa garantizando que la cobertura de las operaciones de más riesgo fuese asegurada por aseguradores privados no es confirmado por ningún dato concreto ni por prácticas conocidas del mercado. La forma más común de seguro de crédito en operaciones garantizadas a corto plazo (póliza en función del volumen de negocios total) exige que la póliza cubra toda la cartera de ventas a crédito de un cliente. Así pues, el cliente asegurado no puede optar por cubrir los riesgos de forma selectiva. La Comisión considera que el precio del seguro complementario debería haber tenido en cuenta el mayor nivel de riesgo asumido. Por eso, las primas fijadas deberían haber sido mayores a las aplicadas a la cobertura por los aseguradores privados.
- (68) En el presente caso, las primas aplicadas al amparo del régimen son inferiores a los tipos actuales en el mercado del seguro de crédito a la exportación, lo que confirmó Portugal en su respuesta a la Decisión de la Comisión de 27 de octubre de 2010 de incoación del procedimiento de investigación formal. Estas primas son también inferiores a las de 2007 y 2008. Por ello, también se refuerza el argumento aducido por las autoridades portuguesas según el cual dichas primas corresponden a las practicadas en el mercado antes de la crisis. Además, la prima debe también tener en cuenta el nivel de riesgo asumido. Por tanto, las primas fijadas deberían en realidad ser superiores al nivel superior de las practicadas en el mercado.
- (69) Habida cuenta de lo anterior, el régimen aplicado a los aseguradores es incompatible con la Comunicación y con el Marco temporal.

6.3. COMPATIBILIDAD DE LA AYUDA CONCEDIDA A LAS EMPRESAS EXPORTADORAS

6.3.1. Compatibilidad de la medida relativa a los seguros de crédito a la exportación para operaciones garantizadas a corto plazo

- (70) El artículo 107, apartado 3, letra c), aplicable en circunstancias normales de mercado, y el artículo 107, apartado 3, letra b), del TFUE, aplicable en períodos de grave perturbación de la economía, permiten que la ayuda pueda ser considerada compatible con el mercado interior en determinadas condiciones.

- (71) La Comisión recuerda que, de conformidad con la jurisprudencia, el artículo 107, apartado 3, letra b), del TFUE debe aplicarse restrictivamente y que la perturbación debe afectar al conjunto de la economía del Estado miembro ⁽²¹⁾.
- (72) En consonancia con los principios establecidos en el Marco temporal (punto 5.1), prorrogado hasta el 31 de diciembre de 2012, para ser consideradas compatibles, las medidas de ayuda deben cumplir los siguientes criterios:
- a) *adecuación* la ayuda debe estar bien orientada a fin de poder lograr eficazmente el objetivo de poner remedio a una grave perturbación de la economía. Este no sería el caso si la medida no fuera adecuada para poner remedio a dicha perturbación;
- b) *necesidad* la medida de ayuda debe, por su importe y su forma, ser necesaria para lograr el objetivo. Así pues, su cuantía debe ser la mínima necesaria para alcanzar el objetivo y adoptar la forma más adecuada para solucionar la perturbación. Es decir, si una ayuda de menor cuantía o cuya forma produzca menos falseamiento fuese suficiente para remediar una grave perturbación de toda la economía, la medida de que se trata no sería necesaria. Este análisis se ve confirmado por la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia ⁽²²⁾;
- c) *proporcionalidad* el efecto positivo de la medida debe respetar un equilibrio apropiado con el falseamiento de la competencia para que este se limite al mínimo necesario para alcanzar los objetivos de las medidas. El artículo 107, apartado 1, del TFUE prohíbe las medidas públicas selectivas que puedan falsear el comercio entre Estados miembros. Toda excepción admitida en virtud del artículo 107, apartado 3, letra b), del TFUE, que autorice una ayuda estatal, debe garantizar que se limite a lo necesario para lograr su objetivo declarado.

Adecuación

- (73) Como se explica en el considerando 46, la concepción del régimen excluye a las empresas más afectadas por la crisis y, por tanto, no se trata de un régimen adecuado para abordar la supuesta deficiencia del mercado en lo que respecta a la no disponibilidad de cobertura por parte de aseguradores privados.

Necesidad y proporcionalidad: adecuación de las primas a las aplicadas por los aseguradores de crédito privados

- (74) Como se explica en el considerando 62, aunque la información facilitada por Portugal apunta a la existencia de tensiones en el mercado de los seguros de crédito privados, no prueban la inexistencia de cobertura. Por ello, no puede establecerse la necesidad de la intervención del Estado.
- (75) Como se explica en los considerandos 21 y 64, las primas aplicadas por el régimen equivalen al 60 % de las aplicadas por aseguradores privados para cubrir al mismo cliente.
- (76) Según se explica en los considerandos 65 a 67, en el caso de un régimen de cobertura complementario en que la decisión de ampliar la cobertura sea adoptada únicamente después de establecida la prima relativa al seguro de crédito inicial, el precio de dicha cobertura complementaria debe reflejar el mayor riesgo de un posible exceso de cobertura.
- (77) El objetivo de proporcionar la cobertura de seguro supuestamente no disponible en el mercado podría alcanzarse también mediante un régimen de precios que reflejase el riesgo subyacente asumido por el Estado. Por tanto, el hecho de que el régimen aplique primas inferiores a las practicadas en el mercado para riesgos similares no es proporcional al objetivo del régimen.
- (78) En vista de lo anterior, el régimen, en lo tocante al seguro de crédito a la exportación, no puede considerarse ayuda a las empresas exportadoras compatible con el mercado interior, de conformidad con el artículo 107, apartado 3, letra b), del TFUE y con el Marco temporal.
- (79) Debe tenerse presente que todos los argumentos relativos a la adecuación, la necesidad y la proporcionalidad ya examinados a efectos del artículo 107, apartado 3, letra b), del TFUE son, con mayor motivo, pertinentes en el contexto del análisis de la compatibilidad de la medida a efectos del artículo 107, apartado 3, letra c). Por lo tanto, la Comisión concluye que la ayuda prestada por el régimen a las empresas exportadoras afecta a las condiciones del comercio en una medida contraria al interés común.

⁽²¹⁾ Véase, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Segunda Sección ampliada), de 15 de diciembre de 1999, en los asuntos acumulados T-132/96 y T-143/96, Freistaat Sachsen, Volkswagen AG y Volkswagen Sachsen GmbH/Comisión (Rec. 1999, p. II-3663), apartado 167.

⁽²²⁾ Sentencia del Tribunal de Justicia, de 17 de septiembre de 1980, en el asunto 730/79, Philip Morris Holland BV/Comisión (Rec. 1980, p. 2671), apartado 17. Este principio fue reafirmado recientemente por el Tribunal en su sentencia de 15 de abril de 2008 en el asunto C-390/06, Nuova Agricast srl/Ministero delle Attività Produttive (Rec. 2008, p. I-2577), apartado 68.

6.3.2. Compatibilidad del régimen en relación con el seguro de operaciones comerciales nacionales

- (80) En lo que respecta a la aplicación del régimen a las transacciones nacionales, el seguro de operaciones comerciales nacionales por debajo del precio de mercado podría dar lugar a que se dé prioridad a las operaciones nacionales en detrimento de las ligadas a la exportación, con un impacto significativo en las importaciones. Por tanto, en condiciones de mercado normales las ayudas estatales en favor de operaciones comerciales en el mercado nacional están estrictamente prohibidas. Sin embargo, el artículo 107, apartado 3, letras c) y b), del TFUE permiten que una ayuda pueda ser considerada compatible con el mercado interior en determinadas circunstancias. En ese contexto, la Comunicación y el Marco temporal fijan los criterios que deben cumplirse previamente para garantizar la compatibilidad de las medidas de ayuda en forma de seguro de crédito a la exportación en operaciones a corto plazo. No obstante, estos textos no son aplicables al seguro concedido a operaciones comerciales en el mercado nacional.
- (81) Sin embargo, Portugal notificó el régimen en el contexto de la crisis financiera actual en virtud del Marco temporal. Por consiguiente, deberá determinarse si, a la vista de las importantes consecuencias de la crisis económica actual, el régimen puede considerarse compatible directamente de conformidad con el artículo 107, apartado 3, letra b), del TFUE. Si no fuese así, deberá analizarse si la medida puede considerarse compatible con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra c).
- (82) En lo relativo a la compatibilidad con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra b), del TFUE, esta disposición permite a la Comisión declarar la ayuda compatible con el mercado interior si su objetivo es «poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro».
- (83) La Comisión reitera que el artículo 107, apartado 3, letra b), del TFUE debe aplicarse restrictivamente y que la perturbación debe afectar al conjunto de la economía de un Estado miembro ⁽²³⁾. Recuerda también que, como se señaló en el considerando 73, la medida debe cumplir los principios de adecuación, necesidad y proporcionalidad.
- (84) La medida se adoptó en el contexto de la crisis financiera actual y su duración es limitada.
- (85) La Comisión recibió cartas de empresas exportadoras y aseguradores privados que indicaban una reducción de la cobertura de seguro para las operaciones nacionales. Las autoridades portuguesas señalan que la ratio media de pérdidas aumentó un 102 %. Sin embargo, esta observación no es concluyente ya que el aumento corresponde a una tendencia constante desde 2004, tal como lo demuestran las observaciones presentadas por las autoridades portuguesas. Este aumento constante de la ratio media de pérdidas, incluso antes del inicio de la crisis financiera, podría indicar no una deficiencia del mercado en términos de financiación de las operaciones nacionales, sino más bien un problema estructural en el mercado. Por lo tanto, la Comisión no ha encontrado pruebas de que el régimen sea adecuado para poner remedio a una grave perturbación de la economía y considera que no puede ser declarado compatible de conformidad con el Marco temporal o con el artículo 107, apartado 3, letra b).
- (86) Con respecto a la compatibilidad de la medida con arreglo a la Comunicación y al artículo 107, apartado 3, letra c), el objetivo del régimen es suplir la no disponibilidad de cobertura en el mercado de los seguros. No obstante, al ser un régimen de cobertura complementario que confiere cierto margen de maniobra a los aseguradores privados en la elección de los beneficiarios, el régimen excluye potencialmente a empresas que se encontrarían en una situación de hecho comparable a las empresas afectadas, pero que se habrían visto más afectadas por la crisis. A estas empresas excluidas se les habría denegado cualquier tipo de cobertura de seguro y no solo una denegación parcial. Además, la medida no solo establece la concesión de una cobertura adicional a los beneficiarios, sino que también les otorga una ventaja en términos de precios, dado que las primas están por debajo de las aplicadas por el mercado. De hecho, como ya se señaló, las primas aplicadas al amparo del régimen corresponden al 60 % de las aplicadas por un asegurador privado para cubrir al mismo cliente, mientras que el hecho de que el límite de cobertura se duplique con respecto al inicial implica un mayor riesgo de la cobertura asegurada por el Estado, lo que no se refleja en la prima. Además, el nivel de precios aplicado en virtud del régimen no está justificado en vista de la necesidad de suplir la no disponibilidad de cobertura de seguros. El régimen no es proporcionado para alcanzar sus objetivos declarados y podría falsear la competencia.
- (87) Por lo tanto, la Comisión concluye que la ayuda estatal concedida en forma de seguro para operaciones comerciales en el mercado nacional no cumple las condiciones establecidas en el artículo 107, apartado 3, letras b) y c), del TFUE y es incompatible con el mercado interior.

⁽²³⁾ Véase, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Segunda ampliada) en los asuntos acumulados T-132/96 y T-143/96, Freistaat Sachsen, Volkswagen AG y VW Sachsen GmbH/Comisión (Rec. 1999, p. II-3663), apartado 167.

7. CONCLUSIÓN

- (88) Por todo ello, la Comisión concluye que el régimen concede una ayuda estatal a tenor del artículo 107, apartado 1, del TFUE, que no puede ser declarada compatible con el mercado interior.

8. RECUPERACIÓN

- (89) Con arreglo al artículo 14, apartado 1, del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo ⁽²⁴⁾, cuando se adopten decisiones negativas en casos de ayuda ilegal, la Comisión decidirá que el Estado miembro interesado tome todas las medidas necesarias para recuperar la ayuda de los beneficiarios. Solamente debe ser recuperada la ayuda que sea incompatible con el mercado interior.
- (90) La finalidad de la recuperación es restablecer la situación que existía antes de la concesión de la ayuda. Esto se logra una vez restituida por los beneficiarios la ayuda incompatible, que renuncian así a las ventajas de las que se beneficiaron con respecto a sus competidores. El importe a recuperar deberá poder eliminar la ventaja económica otorgada a los beneficiarios.
- (91) Para la cuantificación exacta del importe de la ayuda y ya que no se dispone de un precio de mercado para la remuneración de la cobertura asegurada por el Estado, debe definirse un parámetro de referencia apropiado. Según lo establecido en el primer guión del punto 4.2 de la Comunicación de la Comisión sobre garantías ⁽²⁵⁾, el «equivalente subvención» de una garantía de préstamo para un año determinado puede calcularse del mismo modo que el equivalente subvención de un crédito en condiciones preferenciales. Por consiguiente, el importe de la ayuda puede calcularse como la diferencia entre un tipo teórico de mercado y el tipo obtenido gracias a la garantía estatal, una vez deducidas todas las primas pagadas.
- (92) Con respecto a las ayudas a los aseguradores, la ventaja supone la preservación de su cuota de mercado. En ausencia de ayuda, la cobertura habría sido dada por otro operador del mercado. En particular, como se explica en el considerando 35, la competencia en el mercado se basa principalmente en la capacidad relativa de los operadores en el mercado para ofrecer límites de seguro de crédito y, en menor medida, en el precio de la cobertura. Además, la práctica del mercado consiste en fijar un precio medio para toda la cartera asegurada por el mismo asegurador ⁽²⁶⁾ con el fin de evitar que la empresa asegurada solo utilice el límite de cobertura con respecto a los compradores que presentan un riesgo mayor. El seguro selectivo de las transacciones más arriesgadas podría darse si la empresa asegurada pagase un precio medio solo para sus compradores que presentan un riesgo más elevado y no incluyese en su cartera a los de menor riesgo o si contratase el seguro relativo a los compradores de menor riesgo con otro prestatario de protección de crédito. Por tanto, si otro operador del mercado hubiese asegurado la cobertura a empresas exportadoras o a comerciantes del mercado nacional para la totalidad de los límites de crédito solicitados, incluso a un precio superior, sería posible que transfiriesen íntegramente sus pólizas de seguro a este operador. La ventaja en términos monetarios es el margen de beneficio obtenido con respecto al volumen asegurado por cada aseguradora de protección de crédito, deducidos los costes asociados a la cobertura de este volumen. Estos elementos, traducidos a los beneficios obtenidos por los aseguradores privados que participasen en el régimen durante el período a lo largo del cual el Estado aseguró la cobertura complementaria, habrían sido realizados por otro operador del mercado en ausencia del régimen estatal. La ayuda en favor de los aseguradores, por lo tanto, se calcula en función de los beneficios obtenidos por los aseguradores que participaron en el régimen durante su vigencia como consecuencia de la cobertura de las empresas exportadoras y de las empresas comerciales en el mercado nacional que recurrieron al régimen. La ventaja derivada de la cobertura de los clientes que recurrieron al régimen debe calcularse para cada asegurador individual que participó en el régimen y en caso de que el beneficio supere el importe *de minimis*, debe ser recuperado.
- (93) Con respecto a las empresas exportadoras y las que realizan transacciones nacionales, los beneficiarios deberían haber pagado una remuneración en condiciones de mercado en contrapartida por la cobertura del Estado. El importe de la ayuda debe calcularse por lo tanto como la diferencia en relación con el precio efectivamente practicado en el mercado, adaptado para tener en cuenta los cambios en el nivel de riesgo. La Comisión desarrolló un método para calcular el importe que se ha de recuperar (se explica en el anexo de la presente Decisión), sobre la base de hipótesis razonables y de la práctica común del mercado. Con arreglo a dicho método, un precio de mercado teórico para la cobertura concedida por el Estado equivale al 110 % del precio (en términos de prima) cobrado por el asegurador privado en el caso de cada empresa cliente. Como las primas aplicadas al amparo del régimen corresponden al 60 % de las cobradas por los aseguradores privados, el importe que se ha de recuperar en cada operación equivale al cobrado por el Estado en virtud del régimen, multiplicado por 5/6.

⁽²⁴⁾ Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 83 de 27.3.1999, p. 1).

⁽²⁵⁾ Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales otorgadas en forma de garantía (DO C 155 de 20.6.2008, p. 10).

⁽²⁶⁾ Esta práctica de mercado se basa en la utilización predominante de productos que cubren la totalidad del volumen de negocios, en lugar de productos que proponen un precio y un límite de crédito para cada transacción.

- (94) El importe al que se refiere el considerando 93 constituye la cuantía que debe recuperarse, incrementada con los intereses devengados por dicho importe a partir de la fecha en que la ayuda fue puesta a disposición de los beneficiarios (fecha de las garantías individuales) y la de su recuperación efectiva. Los intereses se calcularán sobre una base compuesta de conformidad con el capítulo V del Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión ⁽²⁷⁾, modificado por el Reglamento (CE) n° 271/2008 ⁽²⁸⁾.
- (95) La presente Decisión tendrá efectos inmediatos, en particular en lo que se refiere a la recuperación de todas las ayudas individuales concedidas en virtud del régimen, con excepción de las que cumplan las condiciones establecidas por los Reglamentos adoptados en virtud de los artículos 1 y 2 del Reglamento (CE) n° 994/98 del Consejo ⁽²⁹⁾ o por cualquier otro régimen de ayuda aprobado hasta la intensidad máxima o hasta los límites *de minimis* aplicables a este tipo de ayuda.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

El régimen de seguro de crédito a la exportación a corto plazo, establecido por Portugal mediante el Decreto Ley n° 175/2008, relativo a la creación de Finova, de 26 de agosto de 2008, y el Decreto Ley n° 211/1998, por el que se establecen las normas aplicables a las sociedades de garantía mutua, de 16 de julio de 1998 (modificado por el Decreto Ley n° 19/2001, de 30 de enero de 2001, y por el Decreto Ley n° 309-A/2007, de 7 de septiembre de 2007), constituye una ayuda estatal concedida ilegalmente por Portugal vulnerando el artículo 108, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y es incompatible con el mercado interior.

Artículo 2

Las ayudas individuales concedidas en virtud del régimen contemplado en el artículo 1 que en la fecha de su concesión cumplan las condiciones establecidas mediante el Reglamento adoptado en aplicación de los artículos 1 o 2 del Reglamento (CE) n° 994/98 o de cualquier otro régimen de ayuda autorizado serán compatibles con el mercado interior hasta las intensidades máximas de ayuda o hasta los límites *de minimis* aplicables a este tipo de ayudas.

Artículo 3

1. Portugal deberá proceder a recuperar de los beneficiarios las ayudas incompatibles indicadas en el artículo 1.
2. Los importes que se han de recuperar devengarán intereses desde la fecha en que se pusieron a disposición del beneficiario hasta la de su recuperación efectiva.
3. Los intereses se calcularán sobre una base compuesta de conformidad con el capítulo V del Reglamento (CE) n° 794/2004, cuya última modificación la constituye el Reglamento (CE) n° 271/2008.
4. Portugal procederá inmediatamente a suprimir el régimen contemplado en el artículo 1 y a cancelar todos los pagos pendientes de ayudas concedidas en virtud de dicho régimen con efecto a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión.

Artículo 4

1. La recuperación de las ayudas concedidas en virtud del régimen mencionado en el artículo 1 será inmediata y efectiva.
2. Portugal velará por que la presente Decisión se aplique en el plazo de cuatro meses a partir de la fecha de su notificación.

⁽²⁷⁾ Reglamento (CE) n° 794/2004 de la Comisión, de 21 de abril de 2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 140 de 30.4.2004, p. 1).

⁽²⁸⁾ Reglamento (CE) n° 271/2008 de la Comisión, de 30 de enero de 2008, que modifica el Reglamento (CE) n° 794/2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n° 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).

⁽²⁹⁾ Reglamento (CE) n° 994/98 del Consejo, de 7 de mayo de 1998, sobre la aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de ayudas estatales horizontales (DO L 142 de 14.5.1998, p. 1).

Artículo 5

1. En el plazo de dos meses tras la notificación de la presente Decisión, Portugal presentará la siguiente información a la Comisión:

- a) la lista de beneficiarios que hayan recibido ayudas en virtud del régimen citado en el artículo 1 y el importe total de la ayuda recibida por cada uno de ellos;
- b) el importe total (principal e intereses de recuperación) que debe recuperarse de cada beneficiario;
- c) una descripción detallada de las medidas ya adoptadas y previstas para dar cumplimiento a la presente Decisión;
- d) la documentación que demuestre que se ha ordenado a los beneficiarios el reembolso de la ayuda.

2. Portugal mantendrá informada a la Comisión de la ejecución de las medidas nacionales adoptadas en aplicación de la presente Decisión hasta que la recuperación de la ayuda citada en el artículo 1 haya concluido. Presentará inmediatamente, a simple 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 reembolsados por los beneficiarios.

Artículo 6

El destinatario de la presente Decisión será la República Portuguesa.

Hecho en Bruselas, el 23 de noviembre de 2011.

Por la Comisión
Joaquín ALMUNIA
Vicepresidente

ANEXO

DETERMINACIÓN DE LOS PRECIOS DE LA COBERTURA COMPLEMENTARIA DE SEGURO DE LAS OPERACIONES COMERCIALES

Las primas relativas a la cobertura del seguro se establecen de forma que cubran al menos las pérdidas esperadas, además de los costes administrativos. Por tanto, la prima mínima aceptable para un operador económico racional puede expresarse como sigue:

$$PR = Prob \times \text{Pérdidas previstas} + adm = Prob \times (\text{Exposición en caso de incumplimiento} - \text{Importe recuperado}) + adm \quad \text{donde:}$$

PR – prima cobrada por los aseguradores privados;

Prob – probabilidad de ocurrencia del siniestro cubierto por el seguro;

Importe recuperado – importe que se espera recuperar, sobre la base de datos históricos de mercado;

adm – costes administrativos. En aras de la simplicidad, en el presente análisis suponemos que los costes administrativos son iguales a cero ($adm = 0$). Esta hipótesis no afecta a los resultados del análisis ya que los costes administrativos no son un elemento determinante para fijar el nivel de la prima. Si se dispusiera de datos fiables sobre los costes administrativos, la variable podría incluirse fácilmente en el análisis.

(Exposición en caso de impago — Importe de la pérdida máxima en que incurriría una entidad en caso de impago de su contraparte).

En la siguiente fórmula, el subíndice «0» designa una variable sin intervención estatal (o previamente a la misma) y el subíndice «S» designa una variable con intervención del Estado.

Utilizando la primera fórmula, puede verse que:

$$\frac{PR_S}{PR_0} = \frac{Prob_S(\text{Exposición}_S - \text{Im porterecuperado}_S)}{Prob_0(\text{Exposición}_0 - \text{Im porterecuperado}_0)}$$

Por definición:

$$\text{Tasaderecuperación} = \frac{\text{Im porterecuperado}}{\text{Exposición}}$$

$$\text{o } \text{Tasa de Recuperación} \times \text{Exposición} = \text{Importe Recuperado}$$

la expresión se transforma como sigue:

$$\frac{PR_S}{PR_0} = \frac{Prob_S \times \text{Exposición}_S (1 - \text{Tasa de recuperación}_S)}{Prob_0 \times \text{Exposición}_0 (1 - \text{Tasa de recuperación}_0)}$$

Una característica de la medida que nos ocupa es que la cobertura del régimen es inferior o, como máximo, equivalente a la cobertura (de base) ofrecida por el asegurador privado en ausencia de ayuda estatal (es decir, que la cobertura que se beneficia de ayudas públicas es, como máximo, equivalente a la cobertura asegurada por el asegurador privado). Si en la presente fase suponemos que la cobertura que goza de ayuda estatal es exactamente equivalente a la asegurada por el asegurador privado, se obtiene la siguiente relación: $\text{Exposición}_S = 2 \times \text{Exposición}_0$.

En ese caso, la expresión se transforma como sigue:

$$\frac{PR_S}{2PR_0} = \frac{Prob_S (1 - \text{Tasaderecuperación}_S)}{Prob_0 (1 - \text{Tasaderecuperación}_0)}$$

Las consecuencias de lo que se conoce en el sector como «exceso de crédito» en la fijación correcta de los precios de cobertura del seguro en el ámbito de las operaciones comerciales se explican a continuación. Este exceso de crédito se produce tanto a nivel de la probabilidad de impago como de la tasa de recuperación.

— Probabilidad de impago

La probabilidad de impago aumenta con la actividad comercial del comprador. El crédito comercial y los préstamos bancarios son sustitutos imperfectos, en particular porque ambos pueden utilizarse para expandir la actividad del comprador/prestatario. Por lo tanto, como en el caso de los préstamos bancarios, un mayor crédito comercial conlleva un riesgo de exceso de crédito, es decir, de que el comprador amplíe su actividad más allá de un nivel económicamente eficaz. En los términos de las fórmulas presentadas, el exceso de crédito puede expresarse como:

$$Prob_s > Prob_0$$

Esta situación se daría, en particular, en los casos en que la empresa exportadora es el principal proveedor del comprador. En ese caso, la actividad económica del comprador aumenta proporcionalmente con las operaciones comerciales concluidas con la empresa exportadora aseguradora y, de este modo, aumenta de forma proporcional a los importes de cobertura del crédito concedido.

— Tasa de recuperación

Debido al aumento del nivel de exposición al riesgo de crédito, el importe que debe recuperarse también aumenta. Sin embargo, dado que el importe recuperable depende de los hipotéticos ingresos por liquidación, este importe hipotético está limitado por el importe de los activos que el comprador (o el administrador concursal) pueden vender para cubrir la deuda y como el importe de los activos es finito, la tasa de recuperación aumentará menos de lo que proporcionalmente correspondería al incremento del crédito cubierto.

Tasa de recuperación_s = Tasa de recuperación₀ × α donde:

$0,5 \leq \alpha \leq 1$ ($\alpha = 0,5$ si el importe de la recuperación no aumenta, cuando la empresa exportadora se beneficia de una cobertura complementaria concedida por el Estado para una operación con un determinado comprador; $\alpha = 1$ en el caso teórico en que el importe de la recuperación aumente al mismo ritmo que el límite total de crédito recibido por el exportador para la operación con un determinado comprador).

Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, se puede concluir que $PR_s > 2PR_0$

Por tanto, la prima que se abonará por la cobertura del Estado es superior a la pagada al asegurador privado por la cobertura inicial.

Una prima equivalente al 110 % de la pagada para la cobertura inicial puede considerarse que puede integrar, en una medida adecuada, el aumento de la probabilidad de impago y la reducción de la tasa de recuperación. Este nivel de prima sería coherente con los precios de mercado. En virtud de regímenes de crédito a la exportación aprobados, los aumentos de las primas aplicadas a las diferentes categorías de riesgo oscilaban entre el 25 y el 50 % (¹).

Si $Exposición_s < 2 \times Exposición_0$ entonces PR_s disminuye proporcionalmente (aunque sigue siendo todavía superior a PR_0). Para tener en cuenta este elemento, el considerando 93 de la Decisión establece la cuantificación del importe que ha de ser recuperado en cada operación como el cobrado por el Estado multiplicado por 5/6, sobre la base del razonamiento expuesto a continuación. En cada operación, el Estado aplica un 60 % de la tasa aplicada por el asegurador privado, mientras que el precio de mercado equivaldría al 110 % del porcentaje cobrado por dicho asegurador. Por tanto, la prima de mercado se calcula dividiendo la prima efectivamente pagada al Estado y multiplicándola por 110 %. En relación con esta prima, debe sustraerse el importe ya pagado al Estado para determinar el importe que se ha de recuperar.

$$PrimaPagada \times \frac{110\%}{60\%} - PrimaPagada = PrimaPagada \left(\frac{110\%}{60\%} - 1 \right) = PrimaPagada \times \frac{5}{6}$$

(¹) Véase, por ejemplo, la Decisión de la Comisión relativa al seguro finlandés de crédito a la exportación a corto plazo, asunto N 258/09.