

## POSICIÓN ESPAÑOLA EN RELACIÓN CON LA PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO (UE) 651/2014 DE EXENCIÓN POR CATEGORÍAS

España agradece a la Comisión el trabajo llevado a cabo, con el que trata de actualizar, dar coherencia y mejorar la actual normativa reguladora de las ayudas de Estado, especialmente cuando se trata de cofinanciar ayudas con fondos gestionados centralmente por la Comisión o alguna de las instituciones europeas y con fondos nacionales.

### I. CONSIDERACIONES GENERALES

1. En este sentido y, en concreto, por lo que se refiere al Reglamento General de Exención por Categorías (en adelante, RGEC), si bien España no se opone a las razones que se expresan en la parte declarativa de la propuesta de modificación de esta norma, no dejan sin embargo de sorprender y provocar un cierto desconcierto algunas de las afirmaciones contenidas en ella, por ejemplo:

- 1.1 Así, en referencia a los proyectos receptores del Seal of Excellence (en adelante SoE), el **Considerando 4** dice: *"Dado que esos proyectos son llevados a cabo por pequeñas y medianas empresas, **no abarcan actividades muy próximas al mercado y reciben pequeñas cantidades de financiación pública**, los recursos nacionales destinados a las ayudas correspondientes deben considerarse compatibles con el mercado interior y quedar exentos de la obligación de notificación en determinadas condiciones."*<sup>12</sup>

Por un lado, no parece exacto que las actividades de que se trata no sean en algunos casos muy próximas al mercado pero, por otro lado, la financiación que pueden recibir algunos beneficiarios es varias veces superior al límite *de minimis* si se tiene en cuenta el límite máximo de estas ayudas en la fase II. Consecuentemente, parece más adecuado aportar un razonamiento únicamente en el sentido de que ya la Comisión en su selección previa ha podido comprobar el bajo riesgo de distorsión de la competencia, razonamiento que ya está contenido en el texto.

- 1.1.1 En los **Considerandos 4 y 5** respecto a Horizonte 2020 se indica que: *"Además las condiciones que ya hayan sido evaluadas a nivel de los instrumentos de cofinanciación antes*

---

<sup>1</sup> El énfasis no pertenece al texto original

<sup>2</sup> El artículo 25.bis.6 permite un importe máximo de 2,5 M€

*de la selección de un proyecto no deben ser objeto de una nueva evaluación."*. Cabe señalar que las normas internas de algunos Estados miembros que regulan la concesión de ayudas (en el caso de España, la Ley 38/2003 de Subvenciones) pueden exigir llevar a cabo ciertas evaluaciones aunque pudiesen coincidir con las ya realizadas por la Comisión. No obstante, para el caso en el que la normativa interna lo permitiese, esta disposición convendría extenderla también a otros programas de términos similares como por ejemplo Eurostars, LIFE +, COSME y Urban Innovative Actions (artículo 16 RGEC).

2. El texto plantea serias dudas sobre las que España desearía obtener alguna aclaración. En concreto:

- 2.1 Se desconoce cuál es la razón, aunque tal vez exista, para justificar que tanto las ayudas para CTE como las ayudas incluidas en productos financiados mediante fondos InvestEU **estén exentas de la aplicación de la jurisprudencia Deggendorf**.

De la misma forma, es preciso preguntar la razón por la que **se exceptúan de notificación** las ayudas incluidas en productos financieros apoyados mediante fondos InvestEU, tanto cuando el beneficiario final es una **PYME en crisis** como cuando sea **el intermediario financiero el que se encuentre en crisis**.

Es un principio aceptado por todos y afianzado por la práctica decisoria de la Comisión y reiterada jurisprudencia que el hecho de que el beneficiario directo (en este caso puede ser el intermediario financiero) o el beneficiario final (la PYME que recibe la ayuda indirectamente a través del intermediario financiero) estén en crisis podría poner en peligro la efectividad de las ayudas en cuanto a sus objetivos.

Asimismo la aplicación de la jurisprudencia Deggendorf garantiza la neutralización de la ventaja ilegal e incompatible recibida por una empresa y trata de restaurar el *statu quo* del mercado a la situación existente antes del otorgamiento de dicha ventaja.

Si bien es verdad que el RGEC actualmente en vigor permite la inaplicación de ambas prohibiciones, crisis y jurisprudencia Deggendorf, cuando se trata de ayudas destinadas a reparar los perjuicios causados por determinados desastres naturales, no parece que ello pueda constituir un precedente para las ayudas contenidas en los fondos InvestEU por cuanto éstas no pueden ser asimilables a las primeras. En efecto, las ayudas

destinadas a reparar los perjuicios causados por determinados desastres naturales tienen su razón de ser en causas que en Derecho se denominan de “fuerza mayor” y el TFUE parece así reconocerlo en su artículo 107.2, considerándolas compatibles *ope legis*. Este artículo constituye la base de la excepción que el RGEC les aplica.

Como la Comisión ha repetido insistentemente, el control de las ayudas de Estado es un medio de preservar el principio de cohesión y el principio de competencia en igualdad de condiciones. Para que los Estados miembros tengan la seguridad de que esto es así, es necesario que estemos al corriente de los criterios y valoraciones que se hacen a todo los niveles, Estado miembro y Comisión, y que éstos sean homogéneos para todos. En ello radica la fuerza y la credibilidad de este control. No parece que la solución de los problemas se halle en la instauración de una **permisividad discriminatoria para la financiación con un tipo de fondos en concreto** (InvestEU y H2020 frente a ESIF y puramente nacionales) sino en analizar cuidadosamente las posibilidades existentes y adoptar aquella o aquellas que aunque flexibles, puedan ser aplicadas de forma clara a todos los fondos de financiación.

- 2.2** Por lo que se refiere a los requisitos de transparencia y publicidad, insoslayables para la exención que proporciona el RGEC, da la impresión de que la propuesta deja algunos huecos jurídicos y funcionales que convendría plantear y solucionar adecuadamente.

En efecto, especialmente no se ve cómo se va a calcular el elemento de ayuda en los casos en los que los beneficiarios la reciben a través de productos comerciales financieros apoyados por el fondo InvestEU. Tampoco se conoce su forma de cálculo en el supuesto de ayudas, que se dicen posibles, en forma de cuasicapital, por ejemplo en el artículo 16.5 en relación con el fondo de desarrollo urbano. Este cálculo además es imprescindible a la hora de verificar los criterios de acumulación y de intensidades.

Como en el punto anterior, tal vez sería necesaria una mayor reflexión sobre este asunto que tal vez pudiera extenderse a productos financieros innovadores utilizables en cofinanciación con los fondos ESI.

De la misma forma y por las mismas razones, no parece evidente cómo va a poder llevarse a cabo la publicación de ayudas como las anteriormente citadas, de las que se desconocen elementos clave, y en particular las que se

otorgan a través de productos comerciales financieros apoyados por el fondo InvestEU.

- 2.3** Tampoco queda claro cómo se aplicará el artículo 1.2.a) del RGEC, relativo a los regímenes de presupuesto anual superior a 150 millones de euros, a las ayudas apoyadas por fondos InvestEU y en especial a las ayudas que se otorgan a través de productos comerciales financieros.
- 2.4** Cabe añadir a estas consideraciones generales la posición que viene manteniendo España en el sentido de que tal vez añadiendo modificaciones que no serían mucho más importantes ni sobre todo, más peligrosas para la competencia que las que ahora se proponen, podrían solucionarse una gran parte de las inconsistencias y contradicciones que existen actualmente entre las normativas de ayudas de Estado, Fondos EIE (ESIF) y fondos nacionales, teniendo en cuenta que algunas ya sirven a los propósitos de esta modificación.
- 2.5** Particularmente en el ámbito de InvestEU y para un correcto cumplimiento del RGEC, es absolutamente necesario aclarar las situaciones de existencia e inexistencia de ayuda de Estado. Se agradecerá la elaboración de una guía que contenga ejemplos concretos en este sentido y que oriente a los Estados miembros para la aplicación de requisitos poco claros o difíciles de llevar a cabo.
- 2.6** En otro orden de cosas y como última observación general, se ruega a la Comisión la publicación de un texto consolidado del RGEC que al ya existente con las modificaciones de 2017, añadida, una vez aprobadas, las modificaciones propuestas en el proyecto de modificación que aquí se trata.

## **II. OBSERVACIONES CONCRETAS AL PROYECTO DE MODIFICACIÓN**

- 1.** Es evidente que el desarrollo del sector agrícola depende cada vez más de las nuevas tecnologías y que por lo tanto es necesario dotarle de las infraestructuras necesarias. En consecuencia, teniendo en cuenta el tiempo que podría aún transcurrir hasta la culminación del *fitness check*, la extensión de la banda ancha a áreas agrícolas debería estar contemplada especialmente en el **artículo 1.3.b)** del RGEC, configurándola como una excepción más a la exclusión del ámbito de aplicación del Reglamento de las ayudas concedidas en el sector de producción agrícola primaria, tal y como se han

excepcionado en la modificación propuesta las ayudas para proyectos de Cooperación Territorial Europea y las ayudas incluidas en productos financieros apoyados por el fondo Invest EU.

2. En relación con el **artículo 2**, es necesario insistir a la Comisión en que las nuevas definiciones incluidas en la propuesta deben ser coherentes e idénticas a las que ya figuran en la normativa vigente así como en las regulaciones de Invest EU y H2020. A título de ejemplo, se podría destacar: categorías de I+D, “pyme innovadora”, “empresa de mediana capitalización pequeña”, “intermediario financiero”, etc.

En cuanto a las definiciones de TRL, debería indicarse claramente que únicamente son aplicables en el ámbito del SoE y de aquéllos programas cofinanciados con H2020. Para el resto de casos, si bien podrán servir a título orientativo y de equivalencia, seguirán siendo aplicables las hasta ahora vigentes de “Investigación fundamental”, “Investigación industrial” y “Desarrollo experimental”.

En particular, y en coherencia con lo indicado en el punto 1 anterior, para evitar discriminaciones en función de los fondos financiadores, las nuevas definiciones propuestas en los **apartados 174 a 179 del artículo 2**, dentro del epígrafe “Definiciones aplicables a las ayudas incluidas en productos financieros apoyados por el fondo InvestEU”, teniendo en cuenta que tratan conceptos generales relativos a las infraestructuras de banda ancha (zonas blancas, zonas grises, zonas negras, cambio profundo, asignación adecuada y consulta pública), convendría que no se ubicaran en el epígrafe dedicado a los productos financieros apoyados por el fondo InvestEU, sino que se ubicaran en el epígrafe relativo a “Definiciones aplicables a las ayudas para infraestructuras de banda ancha” (apartados 133 a 139 del artículo 2).

Por otra parte y también para mantener una coherencia, esta vez con la posición española en relación con la prórroga de este Reglamento, el **artículo 2.27** deberá ser modificado en consonancia con la decisión que la Comisión adopte respecto de la prórroga de su vigencia.

3. Por lo que respecta al SoE, Teaming Actions (que cuentan con financiación de H2020) y otros programas similares evaluados en convocatorias transnacionales como las Urban Innovative Actions, si se tiene en cuenta que el RGE no es interpretable, sería necesario prever lo siguiente en el **artículo 6** que trata del efecto incentivador: **“En el caso de ayudas cofinanciadas con fondos nacionales y fondos centralmente gestionados por la Comisión u otra institución europea, cuando la selección y evaluación se realice de forma independiente mediante convocatorias**

**transnacionales, la fecha de la solicitud dirigida al organismo convocante marcará el momento a partir del cual se considerará la existencia del efecto incentivador”.**

En efecto, el apartado 2 de este mismo artículo establece que *“Se considerará que las ayudas tienen un efecto incentivador si, antes de comenzar a trabajar en el proyecto o actividad, el beneficiario ha presentado por escrito una solicitud de ayuda **al Estado miembro de que se trate**”*<sup>3</sup>. El caso del SoE es en este sentido un ejemplo muy reconocible.

Asimismo y **para los casos cofinanciados** sería importante añadir una previsión que en total coherencia con la nota de pie de página 3 del Marco de I+D+I estableciese que *“en el caso de ayudas para proyectos o actividades de I+D+I que se realizan en fases sucesivas y que puedan estar sujetas a procedimientos de adjudicación separados, el inicio de los trabajos no siempre se produce antes de la primera solicitud de ayuda. Lo que no implica que no exista efecto incentivador.”*. La veracidad en el cumplimiento del precepto vendría garantizada por los diversos procedimientos de auditoría a los que están sometidas las ayudas cofinanciadas con fondos ESI.

4. Por las mismas razones que llevaron a contemplar en el **artículo 7.1** la posibilidad de utilizar los cálculos simplificados que permite el Reglamento (UE) nº 1303/2013, habría que incluir en este artículo la posibilidad de utilizar los cálculos simplificados admitidos por H2020 cuando se trata de cofinanciación con estos fondos. Para que esta posibilidad sea de aplicación, es imprescindible que se contemple expresamente la posibilidad de inclusión de los costes indirectos en los gastos de personal, en todas aquellas categorías que consideran estos gastos como subvencionables.
5. En el **artículo 52.3** del RGEC únicamente se incluyen las ayudas a la banda ancha en zonas blancas. Teniendo en cuenta el tiempo que puede transcurrir hasta la aprobación del nuevo Reglamento y su posterior periodo de vigencia, convendría incluir también las zonas grises en este artículo como una de las categorías a las que les sea de aplicación el RGEC, estén o no cofinanciadas con el apoyo de InvestEU. En la modificación propuesta, en el artículo 56 sexies.3.c), se incluye la banda ancha en zonas grises, pero únicamente para las ayudas incluidas en productos financieros apoyados por el Fondo Invest EU. Hay que llamar la atención de la Comisión sobre el hecho, cuando menos curioso, de que queden exentas de notificación las ayudas en zonas grises apoyadas con fondos InvestEU, mientras que idénticas ayudas hayan de ser notificadas únicamente en razón de estar financiadas mediante fondos nacionales o cofinanciadas con

---

<sup>3</sup> El énfasis no pertenece al texto original

fondos estructurales o lo que es lo mismo, no estar cofinanciadas con fondos InvestEU.

6. El artículo 56.e) 10 de la propuesta solo permite ayudas para desarrollo experimental a grandes empresas si el proyecto va "más allá de la técnica en su sector en el EEE".

Como sabe la Comisión esta circunstancia es difícil de acreditar, pero lo que es seguro es que tanto el intermediario financiero como el banco nacional carecen de conocimientos suficientes para juzgar el estado de la técnica a la hora de financiar un proyecto. Este es un ejemplo de la necesidad, ya comentada en el punto 2.5, de la elaboración de una guía que oriente a los Estados miembros en la aplicación de las nuevas disposiciones del RGEC.

7. Como ya se ha apuntado en el punto 3 y en observaciones anteriores, la práctica decisoria de la Comisión y reiterada jurisprudencia (sentencia Eesti Pagar por ejemplo) han afirmado que el RGEC no es interpretable, debiendo ser aplicadas sus disposiciones exactamente tal y como se encuentran en su texto. Dos circunstancias pueden determinar que los Estados miembros, a la hora de aplicar el Reglamento General de Exención por Categorías actúen con una extrema inseguridad jurídica: la falta de claridad en los conceptos y requisitos y la traducción defectuosa del texto. No hay que olvidar que en el caso de los Reglamentos comunitarios estos son directamente aplicables en cada Estado miembro y en la lengua propia de éste.

Por lo que se refiere a la traducción al español, tanto el texto del RGEC vigente como el de la propuesta de modificación adolecen de múltiples y graves errores que determinan unas consecuencias jurídicas sorprendentes. Con esta posición española escrita, se anexan una serie de relaciones de estos errores en función de si los errores se encuentran en el texto vigente o en la propuesta de modificación y dentro de esto, en función de su trascendencia jurídica. Se ruega a la Comisión que estos errores sean subsanados lo antes posible para lo que contará con toda la colaboración por parte de las autoridades españolas que pudiera serle necesaria.