II

(Actos no legislativos)

DECISIONES

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 23 de febrero de 2011

relativa a la ayuda estatal C 58/06 (ex NN 98/05) concedida por Alemania a las empresas Bahnen der Stadt Monheim (BSM) y Rheinische Bahngesellschaft (RBG) reunidas en Verkehrsverbund Rhein-Ruhr

[notificada con el número C(2011) 632]

(El texto en lengua alemana es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2011/501/UE)

LA COMISIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y, en particular, su artículo 108, apartado 2 ([1]),

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 ([2]), de conformidad con los artículos citados, y teniendo en cuenta dichas observaciones,

Considerando lo siguiente:

1. PROCEDIMIENTO

(1) Mediante carta de 21 de diciembre de 2006, la Comisión informó a las autoridades alemanas de su decisión de considerar que el «antiguo sistema de financiación» de Verkehrsverbund Rhein-Ruhr (comunidad de transporte del Rin y el Ruhr, en lo sucesivo, «VRR») constituía ayuda existente y de incoar el procedimiento previsto en el artículo 108, apartado 2, del TFUE con relación al «nuevo sistema de financiación» ([3]) de VRR, sobre cuya base Rheinische Bahngesellschaft AG (en lo sucesivo, «RBG») y Bahnen der Stadt Monheim GmbH (en lo sucesivo, «BSM») reciben compensaciones por obligaciones de servicio público y solicitaron a las autoridades alemanas que remitieran sus observaciones. A instancias de las autoridades alemanas, se celebró una reunión el 1 de febrero de 2007. Las autoridades alemanas remitieron sus observaciones el 18 de abril y el 4 de mayo de 2007.

(2) El 31 de marzo de 2007 ([4]) se publicó en el *Diario Oficial de la Unión Europea* la Decisión de la Comisión de incoar el procedimiento de investigación formal. La Comisión invitó a los terceros interesados a que le presentaran sus observaciones sobre las medidas en cuestión en el plazo de un mes a partir de la fecha de publicación.

(3) La Comisión recibió las observaciones de un interesado. Por carta de 29 de mayo de 2007 remitió estas observaciones a Alemania. Se brindó a las autoridades alemanas la oportunidad de responder a las mismas en el plazo de un mes. La Comisión recibió los comentarios de Alemania mediante carta de 29 de junio de 2007.

(4) A instancias de las autoridades alemanas, se celebró otra reunión el 31 de enero de 2008. Tras esta reunión, las autoridades alemanas transmitieron información adicional el 5 de mayo y el 3 de julio de 2008, como había solicitado la Comisión.

(5) Por cartas de 2 de octubre de 2007, 30 de enero de 2008 y 4 de abril de 2008, el interesado aportó aclaraciones adicionales en relación con sus observaciones iniciales.

([1]) Con efecto a partir del 1 de diciembre de 2009, los artículos 87 y 88 del Tratado CE han pasado a ser los artículos 107 y 108, respectivamente, del TFUE. Las disposiciones respectivas de ambos artículos siguen siendo, en sustancia, idénticas. En la presente Decisión, las referencias a los artículos 107 y 108 del TFUE se entenderán hechas a los artículos 87 y 88 del Tratado CE, cuando proceda.

([2]) DO C 74 de 31.3.2007, p. 18.

([3]) Véase el punto 4.2.

([4]) Véase la nota 2.

(6) Mediante carta de 10 de julio de 2008, la Comisión solicitó a Alemania nuevas aclaraciones con relación a la información facilitada y se brindó a las autoridades alemanas la oportunidad de responder en el plazo de un mes a las aclaraciones adicionales aportadas por el interesado. Las autoridades alemanas respondieron por cartas de 5 de agosto de 2008 y 30 de septiembre de 2008.

(7) Mediante carta de 16 de diciembre de 2009, la Comisión solicitó a las autoridades alemanas y al interesado que enviasen antes del 10 de enero de 2010 sus observaciones sobre la compatibilidad de las medidas en cuestión con el Reglamento (CE) nº 1370/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, sobre los servicios públicos de transporte de viajeros por ferrocarril y carretera y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) nº 1191/69 y (CEE) nº 1107/70 del Consejo ([5]). Alemania y el interesado solicitaron una prórroga del plazo. La Comisión amplió el plazo para ambas partes hasta el 12 de enero de 2010. Por carta de 12 de enero de 2010, la Comisión recibió las observaciones de las autoridades alemanas. El interesado no presentó observación alguna en el plazo fijado. Mediante carta de 13 de enero de 2010, el interesado informó a la Comisión de que ya no estaba interesado en participar en el procedimiento.

(8) En su carta de 12 de enero de 2010, las autoridades alemanas también informaron a la Comisión de que habían modificado los actos de encomienda a RBG y BSM y el nuevo sistema de financiación de VRR, con vistas a ajustarse a lo dispuesto en el Reglamento (CE) nº 1370/2007.

2. **LAS PARTES**

(9) VRR fue creada por varias ciudades y distritos de la región del Rin y el Ruhr como vehículo para desarrollar la tarea de las ciudades y distritos de planificar y organizar el transporte público de viajeros de cercanías en su territorio respectivo y abonar compensaciones por la prestación de servicio públicos de transporte. VRR está compuesta por dos entidades de Derecho público distintas desde un punto de vista jurídico: Zweckverband Verkehrsverbund Rhein-Ruhr [en lo sucesivo, «ZV VRR» ([6])] y Verkehrsverbund Rhein-Ruhr AöR [en lo sucesivo, «VRR AöR» ([7])].

(10) ZV VRR está autorizada a recaudar contribuciones de las ciudades y distritos que la conforman, con el fin de financiar la compensación por las obligaciones de servicio público. La base jurídica de estas contribuciones son los apartados 19 y 20 del Estatuto de ZV VRR («Zweckverbandssatzung für den Zweckverband Verkehrsverbund Rhein-Ruhr»), de 21 de junio de 2006, en la versión de 10 de diciembre de 2008 (en lo sucesivo, «el Estatuto de ZV VRR») ([8]).

(11) Los dos presuntos beneficiarios de las medidas en cuestión, RBG ([9]) y BSM ([10]), son empresas públicas de transporte (autobuses, tranvías y trenes) de la zona de Düsseldorf. Las líneas en las que prestan servicios forman parte de la red pública de transporte de VRR.

(12) RBG y BSM operan sus líneas de transporte público de cercanías sobre la base de licencias que les han sido otorgadas por el Gobierno regional (Bezirksregierung) de Düsseldorf de conformidad con la Ley de transporte de viajeros («Personenbeförderungsgesetz»), en lo sucesivo, la «PBefG», y especialmente su artículo 13. La licencia otorga al titular un derecho exclusivo de las distintas líneas y, a cambio, la empresa beneficiaria de la licencia ha de prestar un servicio de transporte público acorde con las condiciones establecidas en la misma, en la que se indican, entre otras cosas, la frecuencia, los kilómetros operados y otros parámetros de calidad.

3. **DESCRIPCIÓN DETALLADA DE LA MEDIDA**

3.1. *TÍTULO, PRESUPUESTO Y DURACIÓN*

(13) Título: Ayuda financiera a BSM y RBG.

(14) El presupuesto anual es de entre […] (*) y […] millones EUR para BSM y de entre […] y […] millones EUR para RBG. De conformidad con las Directrices financieras y el acuerdo de dominación y transferencia de beneficios, el presupuesto de compensaciones se financia a partir de recursos públicos. Las Directrices financieras y los acuerdos de dominación y de transferencia de beneficios tienen una vigencia ilimitada.

([5]) DO L 315 de 3.12.2007, p. 1.

([6]) ZV VRR fue creada por las ciudades y distritos en cuestión con arreglo a lo dispuesto en la Ley de cooperación municipal de Renania del Norte-Westfalia («Gesetz über Kommunalen Gemeinschaftsarbeit»).

([7]) VRR AöR fue creada por ZV VRR en septiembre de 2004. Desde junio de 2007, VRR AöR es la institución común de Derecho público encargada de la explotación en común de los servicios públicos de transporte de viajeros de la región que no solo circulan por los municipios dependientes de ZV VRR, sino también por la zona vecina dependiente de Nahverkehrs-Zweckverband Niederrhein. Dado que ZV VRR ha delegado en VRR AöR su gestión y actividades, incluida especialmente la financiación de las obligaciones de servicio público, en lo sucesivo no se distinguirá entre ZV VRR y VRR AöR, sino que se hará mención de ambas conjuntamente como VRR.

([8]) La última versión del Estatuto de ZV VRR puede consultarse en internet en la dirección siguiente: http://www.vrr.de/imperia/md/content/vrrstartseite/satzung_zv.pdf.

([9]) RBG, conocida como Rheinbahn AG desde el 29 de abril de 2005, es propiedad de la ciudad de Düsseldorf (5 %) y de Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH (95 %), que a su vez es propiedad al 100 % de la ciudad de Düsseldorf y hasta el 18 de junio de 2007 era conocida como Düsseldorfer Stadtwerke Gesellschaft für Beteiligungen mbH. Según el sitio web de la ciudad de Düsseldorf (http://www.duesseldorf.de/finanzen/beteiligungsberichte/2006_pdf/anlagen/orga.pdf), Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH también posee una participación del 25,05 % en Stadtwerke Düsseldorf AG, el 100 % de Bädergesellschaft Düsseldorf mbH y una participación del 50 % en Flughafen Düsseldorf GmbH (todas las cifras a 31 de diciembre de 2006).

([10]) BSM es propiedad al 100 % de Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH, que a su vez es propiedad al 100 % de la ciudad de Monheim. Además de BSM, Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH también posee el 49,9 % de las acciones de MEGA Monheimer Elektrizitäts- und Gasversorgungs GmbH, una participación del 99 % en Allwetterbad der Stadt Monheim am Rhein GmbH y el 100 % de Stadtentwicklungsgesellschaft Monheim am Rhein mbH.

(*) Cubierto por la obligación de secreto profesional.

3.2. *BENEFICIARIOS Y OBJETIVOS*

(15) Los beneficiarios de los pagos de compensación son las dos empresas RBG y BSM.

(16) El objetivo de las medidas es ofrecer a la población un transporte público de cercanías razonable. Como se establece en el artículo 4 del Estatuto de ZV VRR, con la cooperación entre el Estado federado de Renania del Norte-Westfalia, VRR y las empresas de transporte se pretende mejorar el atractivo del transporte público de cercanías a través de una planificación y un sistema de transporte coordinados, unas tarifas uniformes y razonables, la oferta de información coordinada a los viajeros, teniendo también en cuenta las necesidades de las personas con discapacidad, y mediante una niveles de calidad uniformes.

4. **RAZONES DE LA INCOACIÓN DEL PROCEDIMIENTO**

4.1. *OBJETO DEL PROCEDIMIENTO*

(17) La decisión de incoar el procedimiento solo afecta a los pagos de compensación a RBG y BSM basados en el nuevo sistema de financiación establecido por la Decisión de VRR de 28 de junio de 2005 y relativa a las obligaciones de servicio público en los servicios de transporte por autobús y tranvía. Por tanto, el ámbito de aplicación de esta decisión final también se circunscribe a los pagos de compensación destinados a RBG y BSM.

4.2. *«EL NUEVO SISTEMA DE FINANCIACIÓN»*

(18) En su Decisión de incoar el procedimiento de investigación formal, la Comisión identificó los dos paquetes de medidas financieras siguientes con relación a RBG y BSM:

— la financiación de empresas de transporte en la zona del Rin y del Ruhr, como RBG y BSM, a través de VRR, y

— la subvención cruzada de RBG y BSM a través de las empresas holding municipales de las ciudades de Düsseldorf y Monheim.

(19) La base jurídica para ambos paquetes de medidas son las «Richtlinie zur Finanzierung des ÖSPV im Verkehrsverbund Rhein-Ruhr» (en adelante, «las Directrices financieras»), adoptadas el 28 de junio de 2005, y sus anexos ([11]).

(20) La base jurídica para el segundo paquete de medidas financieras se encuentra además en los contratos bilaterales celebrados entre RBG y BSM y las empresas holding municipales de las ciudades de Düsseldorf y Monheim.

4.2.1. FINANCIACIÓN DE RBG Y BSM POR PARTE DE VRR

(21) VRR efectúa pagos a las empresas que prestan servicios públicos de transporte en su territorio con el fin de sufragar parte de sus costes. Mediante decisión de 28 de junio de 2005, se sustituyó el sistema financiero que había estado vigente desde 1990 («el antiguo sistema financiero») por un sistema nuevo, modificado sustancialmente («el nuevo sistema financiero»).

(22) El nuevo sistema financiero fue modificado por última vez el 10 de septiembre de 2009, con objeto de adaptarlo a la entrada en vigor del Reglamento (CE) nº 1370/2007, de 3 de diciembre de 2009.

(23) Con la reforma del sistema financiero de VRR, de 28 de junio de 2005, se pretendía adaptarlo en consonancia con la sentencia en el caso Altmark ([12]). En los apartados 5.4.3 a 5.4.5 de las Directrices financieras se especifica de qué forma se ha de aplicar la sentencia Altmark, y especialmente el cuarto criterio. En el apartado 5.4.3 se establece que el importe de las subvenciones se calcula basándose en el análisis de los costes de una empresa media, bien gestionada y que cuente con los medios de transporte adecuados para satisfacer las obligaciones de servicio público que se le imponen. El apartado 5.4.4 establece que, partiendo de este análisis, VRR desarrollará parámetros para calcular sobre una base anual los pagos compensatorios para cada una de las cuatro categorías descritas más adelante. En el anexo 9 de las Directrices financieras se establece un método para actualizar (es decir, indizar) estos parámetros. El apartado 5.4.5 dispone que los pagos compensatorios destinados a cada empresa se circunscriban a los costes reales en que haya incurrido en la prestación de sus obligaciones de servicio público, habida cuenta de los correspondientes recibos y de que los parámetros para el cálculo de los pagos compensatorios han de ser analizados y verificados por un auditor a intervalos regulares.

(24) El nuevo sistema de financiación se describe pormenorizadamente en las Directrices financieras y sus anexos.

(25) Con arreglo al apartado 2.1 de las Directrices financieras, VRR financia la prestación de las obligaciones de servicio público en su territorio. En los apartados 2.2.1 a 2.2.4 se definen las cuatro categorías de costes que pueden ser financiadas por VRR. Estas categorías se describen posteriormente con mayor detalle en el anexo 1 de las Directrices financieras. Estas cuatro categorías (las abreviaturas utilizadas corresponden a la numeración de las categorías de costes de las Directrices financieras) son las siguientes:

([11]) La última versión de las Directrices financieras puede consultarse en el sitio internet de VRR: http://www.vrr.de/imperia/md/content/vrrstartseite/finanzierungsrichtlinie.pdf.

([12]) Sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de julio de 2003, Altmark Trans GmbH und Regierungspräsidium Magdeburg, asunto C-280/00, Rec. 2003, p. I-7747 (en lo sucesivo, «la sentencia Altmark»).

(26) a) Mantenimiento de las infraestructuras (en lo sucesivo, «categoría de coste 1»): Esta categoría abarca los costes derivados de la construcción y el mantenimiento de las instalaciones fijas, así como los sistemas de seguridad y navegación asociados a las mismas. El concepto «infraestructura» comprende las vías del tranvía, carriles de autobús separados, aparcamientos en estaciones periféricas conectadas con el transporte urbano colectivo, paradas de autobús, estaciones, garajes y talleres mecánicos, sin olvidar los sistemas de seguridad y navegación. En esta categoría se incluyen también los costes del personal necesario para llevar a cabo estas tareas.

(27) b) Tareas de administración y venta impuestas por VRR o la autoridad local competente (en lo sucesivo, «categoría de coste 2»): Esta categoría abarca todos los costes adicionales que para las empresas de transporte se derivan de su participación en VRR. Estos costes adicionales son el resultado de la planificación y coordinación centralizadas, la mercadotecnia y la gestión financiera, las ventas y el control de las operaciones.

(28) c) Normas de calidad de los vehículos impuestas por VRR o la autoridad local competente (en lo sucesivo, «categoría de coste 3»: En esta categoría se incluyen todos los costes adicionales que generan las normas de calidad de los vehículos. Las empresas de transporte pueden solicitar el reembolso de los gastos adicionales en que incurran por la compra de vehículos con aire acondicionado, videovigilancia, autobuses de piso bajo, motores de gas, ascensores para discapacitados o motores más respetuosos con el medio ambiente.

(29) d) Prestaciones destinadas a mejorar el tráfico u otras prestaciones impuestas por VRR o la autoridad local competente. Esta categoría se divide a su vez en tres subcategorías:

I) los costes adicionales derivados de la obligación impuesta por la autoridad local competente o VRR de prestar servicios no rentables en períodos valle (en lo sucesivo, «categoría de costes 4a»;

II) las obligaciones de índole social y política relativas a las actividades impuestas por el propietario ([13]) (en lo sucesivo, «categoría de costes 4b»), así como

III) los requisitos relativos a la explotación o los inherentes al sistema impuesto por la autoridad local competente o VRR y que entrañan una desventaja económica y se han de analizar en cada caso (en lo sucesivo, «categoría de costes 4c»).

([13]) Se refiere a la obligación de aplicar el convenio colectivo celebrado por la Asociación de Empresarios Municipales de Renania del Norte-Westfalia; véase el considerando 52.

(30) Con arreglo a las Directrices financieras, los operadores de transporte público pueden solicitar que se les compense por la prestación de servicios de transporte público. La solicitud ha de incluir los elementos obligatorios que figuran en las secciones 5, 7 y 8 de las Directrices financieras, tales como los cálculos de los costes incurridos para cumplir las obligaciones de servicio público y la indicación de posibles fondos recibidos de otros organismos. Las empresas de transporte han de presentar su solicitud de compensación a más tardar el 31 de octubre del año anterior al de inicio de la ejecución de la obligación de servicio público.

(31) Sobre la base de la información presentada por las empresas de transporte con arreglo al apartado 5.4.2 y el anexo 2 de las Directrices financieras, VRR calcula la compensación, que debe reflejar los costes en que una empresa media bien gestionada habría incurrido para cumplir las mismas obligaciones. Posteriormente, VRR emite una decisión de financiación. Esta decisión jurídicamente vinculante confirma la encomienda y establece el importe de las compensaciones para cada una de las cuatro categorías de costes. Al término de cada año, la empresa de transporte público ha de justificar por escrito sus ingresos y gastos relativos a la ejecución de las obligaciones de servicio público. Estos datos son verificados por VRR. Acto seguido se emite una segunda decisión vinculante por la que se establece el importe preciso de la compensación asignada a la empresa.

4.2.2. FINANCIACIÓN DE RBG Y BSM MEDIANTE SUBVENCIÓN CRUZADA

(32) El Estatuto de ZV VRR establece la posibilidad de que los municipios y los distritos propietarios de una empresa le abonen directamente una compensación y deduzcan su importe de su contribución a ZV VRR.

(33) A este respecto, el artículo 19 del Estatuto de ZV VRR dispone que los pagos directos pueden adoptar cinco formas diferentes:

— aportaciones voluntarias directas o indirectas del municipio o el distrito, incluidos los beneficios obtenidos de la participación en el capital que el municipio o el distrito posee en la empresa de transporte,

— aportaciones voluntarias de terceros,

— subvención cruzada en forma de convenios de compensación de ingresos cuando la empresa de transporte forme parte de una sociedad holding y sus pérdidas puedan compensarse con los beneficios de otras empresas, como, por ejemplo, empresas de servicio público,

— reparto de ingresos de empresas en las que la empresa de transporte posea participaciones o acciones,

— la diferencia entre la aportación de la empresa de transporte y el total de sus pérdidas.

(34) Los importes abonados con arreglo a lo dispuesto en el artículo 19 del Estatuto de ZV VRR se toman en consideración a la hora de calcular la compensación abonada por VRR a la empresa de transporte. Con arreglo al apartado 8 de las Directrices financieras, VRR ha de denegar toda solicitud de financiación de una empresa, si el accionista (municipal) ha utilizado una o varias de las opciones previstas por el artículo 19 del Estatuto de ZV VRR. Este importe debe deducirse de los pagos que le corresponden a la empresa de transporte con arreglo a las Directrices financieras.

(35) Tanto la ciudad de Düsseldorf como la de Monheim han hecho uso de las posibilidades que les ofrecía el artículo 19 del Estatuto de ZV VRR y han celebrado contratos con RBG y BSM, que se describen a continuación.

(36) La presunta subvención cruzada de RBG por parte de Düsseldorfer Stadtwerke Gesellschaft für Beteiligungen mbH: Según la información presentada por el demandante inicial, Düsseldorfer Stadtwerke Gesellschaft für Beteiligungen mbH transfiere, aparentemente sobre la base de acuerdos de dominación y de transferencia de beneficios, los beneficios de sus sociedades holding rentables, Stadtwerke Düsseldorf AG y Umschlagsgesellschaft für Kraftwerkbrennstoffe mbH, a sus filiales deficitarias, RBG y Bädergesellschaft Düsseldorf.

(37) La presunta subvención cruzada de RBG por parte de la ciudad de Düsseldorf: Por otra parte, basándose en los datos aportados por el denunciante inicial, la Comisión ha llamado la atención sobre las subvenciones directas que RBG supuestamente había recibido de la ciudad de Düsseldorf. Da la impresión de que estas subvenciones provienen de los dividendos que la ciudad de Düsseldorf percibe en concepto de la participación del 1,1 % con que cuenta en RWE AG.

(38) Aportaciones anuales de la ciudad de Düsseldorf a RBG: En su respuesta a la Decisión de incoación, las autoridades alemanas dejaron claro que en ningún momento se celebró ningún acuerdo de dominación y de transferencia de beneficios entre Stadtwerke Düsseldorf AG y Düsseldorfer Stadtwerke Gesellschaft für Beteiligungen mbH (a partir del 18 de junio de 2007 denominada Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH, en adelante, «Holdinggesellschaft»). No obstante, RBG recibió pagos anuales de la sociedad holding en contrapartida por la ejecución de las obligaciones de servicio público; estos importes fueron tomados en consideración por VRR para calcular la compensación por las obligaciones de servicio público. Las autoridades alemanas aclararon además que los dividendos de las acciones de RWE se abonan a la municipalidad, y no a RBG.

(39) La subvención cruzada de BSM: Según la información facilitada por el demandante inicial, los ingresos de esta última empresa se emplean para financiar las pérdidas anuales de BSM, de conformidad con un acuerdo celebrado entre Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH y Elektrizitätswerken der Stadt Monheim GmbH. BSM es filial al 100 % de Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH ([14]).

(40) En su respuesta a la Decisión de incoación, las autoridades alemanas aseguraron que el 27 de octubre de 1987 se firmó un acuerdo de dominación y de transferencia de beneficios entre BSM y Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH, que entró en vigor el 1 de enero de 1988. Con arreglo al artículo 4, apartado 1, de dicho acuerdo, la totalidad de los ingresos de BSM se abonan a Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH, que, a cambio de ello, cubre la totalidad de las pérdidas de la primera.

4.3. *DUDAS MANIFESTADAS POR LA COMISIÓN A PROPÓSITO DEL PAGO A RBG Y BSM DE COMPENSACIONES EN CONCEPTO DEL «NUEVO SISTEMA DE FINANCIACIÓN»*

4.3.1. EXISTENCIA DE AYUDA ESTATAL

(41) Con relación a la existencia de ayuda estatal, en la incoación del procedimiento de investigación formal, la Comisión llegó a la conclusión de que las dos medidas en cuestión movilizan recursos estatales y que pueden ser imputables al Estado.

(42) En su Decisión de incoación del procedimiento de investigación formal, la Comisión explicó que, en opinión de las autoridades alemanas, las medidas de financiación en cuestión no ofrecían ninguna ventaja económica selectiva, puesto que se cumplían los cuatro criterios de la sentencia Altmark y no era probable que dichas medidas de financiación fueran a falsear la competencia y afectar al comercio entre los Estados miembros. Basándose en la información facilitada por Alemania en el examen preliminar, la Comisión ha expresado, sin embargo, las reservas siguientes a este respecto:

(43) Por lo que respecta al primer criterio Altmark, la Comisión ha llegado a la conclusión preliminar de que las empresas que participan en VRR tienen obligaciones de servicio público que les vienen impuestas mediante licencias de explotación de líneas de autobuses y tranvías, que les han sido concedidas por las autoridades regionales competentes.

([14]) Alemania facilitó la información siguiente en relación con las participaciones que posee Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH (ella misma propiedad al 100 % de la ciudad de Monnheim) en otras empresas:
— 100 % Bahnen der Stadt Monheim GmbH (BSM)
— 100 % Allwetterbad der Stadt Monheim GmbH
— 100 % Stadtentwicklungs GmbH
— 50,1 % MEGA Monheimer Elektrizitäts- und Gas GmbH
— 36 % Wasser GmbH

(44) En cuanto al segundo criterio Altmartk, la Comisión también dudaba de si las cuatro categorías de costes correspondían realmente en su totalidad a una obligación de servicio público y si esta estaba claramente definida. Tampoco tenía la certeza de si al menos una parte de los costes relativos a las medidas en cuestión no los asumían las empresas en su propio interés y solo deberían, por tanto, cubrirse con los ingresos obtenidos de la venta de los billetes. Por otra parte, la Comisión ha señalado que las autoridades alemanas no habían facilitado datos pormenorizados en relación con los parámetros y el método de cálculo del importe de las compensaciones.

(45) En su Decisión de incoación, la Comisión no pudo descartar que el importe de las compensaciones no fuera superior a lo necesario para cubrir total o parcialmente los costes incurridos para la ejecución de las obligaciones de servicio público (tercer criterio Altmark).

(46) Dado que las licencias se concedieron directamente a las empresas de transporte de VRR sin mediar licitación, la Comisión albergaba dudas en cuanto al cumplimiento del cuarto criterio Altmark. Los datos que obraban en poder de la Comisión eran insuficientes para que pudiera apreciar si la compensación calculada sobre la base de los costes medios del conjunto de las empresas financiadas por VRR correspondía a los costes en que incurre una empresa bien gestionada para ofrecer medios de transporte.

(47) En su Decisión de incoación, la Comisión estimó que la financiación de las medidas en cuestión incidía en los intercambios comerciales y que falseaba o era susceptible de falsear la competencia en el mercado interior.

4.3.2. COMPATIBILIDAD DE LA AYUDA ESTATAL CON EL MERCADO INTERIOR

(48) Habida cuenta de que la Comisión no podía descartar que se tratase de una ayuda estatal, ha evaluado su compatibilidad con el mercado interior, de conformidad con el artículo 93 del TFUE.

(49) Según la sentencia Altmark, el artículo 93 del TFUE no puede aplicarse directamente, sino solo mediante los reglamentos del Consejo adoptados en aplicación del mismo ([15]). En consecuencia, el Tribunal sostuvo que los Reglamentos (CEE) nº 1191/69 del Consejo, de 26 de junio de 1969, relativo a la acción de los Estados miembros en materia de obligaciones inherentes a la noción de servicio público en el sector de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable ([16]), y (CEE) nº 1107/70 del Consejo, de 4 de junio de 1970, relativo a las ayudas concedidas en el sector de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable ([17]), constituían el marco jurídico para evaluar la compatibilidad de las obligaciones de servicio público con el mercado interior.

(50) En su Decisión de incoación, la Comisión supuso que las autoridades alemanas habían excluido a los servicios de transporte en cuestión del ámbito de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1191/69 y que, por consiguiente, el marco jurídico aplicable era exclusivamente el Reglamento (CEE) nº 1107/70.

(51) Por lo que respecta a la compatibilidad de la ayuda con el artículo 3, apartado 2, del Reglamento (CEE) nº 1107/70, la Comisión manifestó que albergaba dudas de que las obligaciones por las que BSM y RBG percibían compensaciones fueran obligaciones de servicio público y de que los importes abonados correspondieran a los costes relativos a estas obligaciones.

5. **OBSERVACIONES DE LAS AUTORIDADES ALEMANAS** ([18])

5.1. *ALCANCE DEL PROCEDIMIENTO*

(52) Las autoridades alemanas ofrecieron, en primer lugar, información sobre el contexto de la aplicación del nuevo sistema de financiación. Entre otras cosas, aclararon que el antiguo sistema de financiación estuvo vigente hasta finales de 2005 (31 de diciembre de 2005). El nuevo sistema de financiación, que fue adoptado el 28 de junio de 2005, entró en vigor el 1 de enero de 2006.

(53) Las autoridades alemanas subrayan que la denuncia había sido interpuesta a principios del presente procedimiento por la ciudad de Langenfeld mediante carta de 27 de enero de 1999 y que había sido renovada el 21 de enero de 2004. Por tanto, en su opinión, el procedimiento de la Comisión solo debe referirse al antiguo sistema de financiación que estuvo en vigor hasta finales de 2005. Alemania cuestiona la decisión de la Comisión de incoar el procedimiento de investigación formal en relación con el nuevo sistema de financiación. Alega al respecto que, en ausencia de una denuncia relativa específicamente al nuevo sistema de financiación que se aplica a partir de 2006, la Comisión no llevó a cabo un análisis preliminar suficientemente detallado y que, como consecuencia de ello, las autoridades alemanas no tuvieron la oportunidad de aclarar las cuestiones que seguían sin respuesta.

5.2. *EL NUEVO SISTEMA DE FINANCIACIÓN QUE SE APLICA DESDE 2006*

(54) Las autoridades alemanas sostienen que el nuevo sistema de financiación está diseñado para garantizar el cumplimiento de los cuatro criterios Altmark. A tal efecto, para el cálculo de los pagos a las empresas de transporte efectuados por VRR en concepto de compensación por servicio público se tienen en cuenta todos los flujos financieros, ya sean pagos directos o subvenciones cruzadas.

([15]) Asunto C-280/00, Altmark, citado anteriormente, apartados 101 y 105 a 107.

([16]) DO L 156 de 28.6.1969, p. 1.

([17]) DO L 130 de 15.6.1970, p. 1.

([18]) Las autoridades alemanas han presentado las observaciones que habían recibido de VRR, RBG y BSM e hicieron amplia referencia a ellas en sus propias observaciones.

5.3. *DEFINICIÓN DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO (PRIMER CRITERIO ALTMARK)*

(55) Las autoridades alemanas han respondido a las dudas manifestadas por la Comisión a propósito de la definición de las obligaciones de servicio público y el acto de encomienda (considerando 61 de la Decisión de incoación) y de las categorías de coste 1, 2, 3 y 4 (considerandos 62 a 71 de la Decisión de incoación).

5.3.1. ACTO DE ENCOMIENDA

(56) Por lo que respecta a la cuestión de si las empresas de transporte que participan en VRR estaban realmente obligadas a cumplir obligaciones de servicio público, las autoridades alemanas aclaran que las licencias ([19]) de explotación de líneas de autobuses y tranvías expedidas de conformidad con la PBefG no constituyen la única base jurídica al respecto. Estas obligaciones de servicio público se precisan también en el Plan de transporte de cercanías («Nahverkehrsplan») ([20]) o, para un período transitorio tras la entrada en vigor del nuevo sistema de financiación ([21]), en las decisiones de las municipalidades o los distritos y en las decisiones de financiación correspondientes de VRR adoptadas con arreglo a las Directrices financieras. Por consiguiente, las obligaciones de servicio público emanan de un triple acto de encomienda (es decir, a través de las licencias, los planes de transporte de cercanías y la correspondiente decisión de financiación de VRR sobre la base de las Directrices financieras).

(57) Con respecto a RBG, el ayuntamiento de Düsseldorf aprobó el nuevo sistema de financiación de VRR mediante decisión de 15 de diciembre de 2005. Esta decisión establece que el Plan de transporte de cercanías de Düsseldorf se sustenta, además, en las Directrices financieras, que forman parte del nuevo sistema de financiación. El Plan de transporte de cercanías para 2002-2007 fue aprobado por el pleno municipal el 20 de marzo de 2003. Por otra parte, RBG debe respetar el Plan de transporte de cercanías de las municipalidades y distritos vecinos (distrito de Rin-Neuss, ciudad de Neuss y distrito de Mettmann). Todos estos planes de transporte de cercanías incluyen disposiciones relativas a la red (servicios e infraestructuras) que RBG ha de facilitar. De conformidad con la PbefG, RBG dispone de licencias para las líneas de autobús y tranvía (en superficie y subterráneas) que explota.

(58) Por lo que respecta a BSM, el ayuntamiento de Monnheim y el consejo del distrito de Mettman autorizaron el nuevo sistema de financiación mediante decisiones de 10 de noviembre de 2005 y 19 de noviembre de 2005, respectivamente. Esta última decisión dispone, además, que el Plan de transporte de cercanías para el distrito de Mettman ([22]) debe ajustarse al nuevo sistema de financiación. El Plan de transporte de cercanías de 2004 para la ciudad de Mettman incluye disposiciones relativas a la red (servicios e infraestructuras) que ha de facilitar BSM. De conformidad con la PbefG, BSM dispone de licencias para las líneas de autobús que explota.

5.3.2. CATEGORÍA DE COSTES 1: MANTENIMIENTO DE LAS INFRAESTRUCTURAS

(59) Las autoridades alemanas aclaran que toda empresa que preste servicios de transporte público ha de contar con vehículos. Tanto en Alemania como en los demás Estados miembros, por regla general, es el Estado el encargado de aportar las infraestructuras utilizadas para la prestación de servicios de transporte público. Por tanto, Alemania considera que el hecho de contar con infraestructuras no constituye una ventaja económica para los operadores en cuestión. Por otra parte, las autoridades alemanas insisten en que VRR solo financia el mantenimiento de las infraestructuras y no su construcción. Además, VRR solo cubre los gastos fijos y no la totalidad de los gastos de mantenimiento (los gastos variables relativos a la utilización de las infraestructuras no se compensan). Las autoridades alemanas presentan un análisis relativo a la carga adicional derivada de las obligaciones de servicio público que toma en consideración varios criterios, entre los que se encuentra la utilización de la capacidad de las infraestructuras. Los ingresos obtenidos por el disfrute de las infraestructuras (como, por ejemplo, en concepto de publicidad) se han deducido para el cálculo de los gastos adicionales.

(60) En virtud de lo dispuesto en la PBefG y sus disposiciones de aplicación ([23]), RBG y BSM están obligadas a mantener la infraestructura necesaria para la explotación de los servicios de transporte para los que disponen de licencia de conformidad con unas normas de calidad establecidas (en particular, por lo que se refiere al equipamiento de las paradas). Además de estas disposiciones legales, ambas empresas están obligadas a respetar las exigencias de las Directrices 08/1991 relativas al equipamiento de las paradas en VRR («Richtlinie Haltestellenausstattung im VRR 08/1991») y de los planes de transporte de cercanías respectivos. En el caso de RBG, estos requisitos se refieren, por ejemplo, a un sistema dinámico de información

([19]) Toda licencia expedida de conformidad con la «Personenbeförderungsgesetz» (Ley de transporte de viajeros) confiere la obligación de explotar el servicio de que se trate, de transportar viajeros aplicando las disposiciones tarifarias en vigor y de respetar los horarios para los que se concedió la licencia.

([20]) En el Plan de transporte de cercanías se definen las líneas de transporte que se han de explotar durante el período en cuestión. El Plan comprende las frecuencias de los servicios de transporte, las cifras clave sobre las distancias que se han de recorrer, las normas mínimas de calidad para los servicios y las infraestructuras de transporte (como, por ejemplo, la calidad del equipamiento, normas relativas a los enlaces o servicios, incluidas las informaciones que se ofrecen a los viajeros, los servicios a la clientela, la seguridad y la limpieza), además de un plan de acción (relativo, por ejemplo, a las inversiones y al mantenimiento de infraestructuras y vehículos). Por tanto, el Plan de transporte de cercanías constituye el punto de partida necesario para definir las futuras normas relativas a la oferta y los futuros parámetros de calidad. Toda reducción de la oferta de servicio o toda supresión de líneas por parte del operador ha de recibir el aval oficial de las autoridades regionales.

([21]) Una vez efectuadas las consultas necesarias, las autoridades alemanas estiman que la adopción del Plan de transporte de cercanías lleva al menos un año, de ahí la necesidad de establecer un dispositivo de transición.

([22]) El plan de transporte de cercanías para el distrito de Matteman también es válido para el territorio de la ciudad de Monnheim, que no dispone de un plan propio.

([23]) En particular, el Reglamento relativo al funcionamiento de las empresas de vehículos de motor en el transporte de viajeros (en adelante, «BOKraft») y el Reglamento relativo a la construcción y funcionamiento de tranvías (en adelante, «BOStrab»).

a los viajeros presente en 192 paradas y un sistema informatizado de vigilancia. Los requisitos adicionales para BSM se refieren a la seguridad, la información en las paradas, la comodidad y la limpieza.

5.3.3. CATEGORÍA DE COSTES 2: COSTES ADICIONALES RELACIONADOS CON LAS TAREAS DE ADMINISTRACIÓN Y VENTA IMPUESTAS POR VRR O LA AUTORIDAD COMPETENTE LOCAL

(61) Las autoridades alemanas ofrecen aclaraciones adicionales sobre esta categoría de costes, que engloba en particular los generados por las tareas de administración y venta (por ejemplo, las subvenciones a los abonos, la construcción de aparcamientos disuasorios a la entrada de las ciudades para las personas que se desplacen a su trabajo y la correspondiente publicidad, el apoyo a los organizadores de grandes eventos, los centros de llamadas), así como los costes correspondientes a la redistribución de ingresos y a otras tareas de coordinación. Para poder calcular los gastos adicionales correspondientes a las cargas suplementarias impuestas por las autoridades, en esta categoría de costes no se toman en consideración los ingresos correspondientes.

(62) Esta categoría no está sujeta a ningún requisito jurídico. BSM y RBG deben desempeñar estas funciones en el marco de un acuerdo de cooperación y un acuerdo relativo a la redistribución de los ingresos que han celebrado con VRR y que constituyen la condición previa para participar en el sistema de financiación de VRR. Las directrices relativas al acuerdo de cooperación incluyen precisiones sobre dichas tareas. Con arreglo al Plan de transporte de cercanías del distrito de Mettmann, tanto RBG como BSM deben cumplir las demás tareas de esta categoría. Se ha de considerar que la correspondiente decisión de financiación de VRR constituye la última fase del acto de encomienda.

5.3.4. CATEGORÍA DE COSTES 3: CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS DE CALIDAD DE LOS VEHÍCULOS IMPUESTAS POR VRR O LA AUTORIDAD COMPETENTE LOCAL

(63) Según la información facilitada por las autoridades alemanas, los gastos adicionales relativos al cumplimiento de las normas de calidad de los vehículos se derivan de requisitos establecidos por VRR o las autoridades locales. En esta categoría se incluyen, en particular, los costes necesarios para adquirir vehículos más respetuosos con el medio ambiente, como exige la ley, y poner en servicio vehículos equipados con aire acondicionado o piso bajo. Estos requisitos podrán establecerse para el conjunto de la zona de VRR o a nivel local por los municipios o distritos afectados. Los mismos principios que se aplican a las categorías anteriores se aplicarán al cálculo de los gastos suplementarios soportados por las empresas de transporte público local.

(64) El Plan de transporte de cercanías de la ciudad de Düsseldorf obliga a RBG a invertir en vehículos de piso bajo y respetuosos con el medio ambiente. Por otra parte, el Ayuntamiento de Düsseldorf obligó a RBG a equipar sus vehículos con motores diésel dotados de filtro de partículas. En virtud del Plan de transporte de cercanías del distrito de Mettmann, BSM tiene la obligación de invertir en vehículos de piso bajo.

5.3.5. CATEGORÍA DE COSTES 4: PRESTACIONES DESTINADAS A MEJORAR EL TRÁFICO U OTRAS PRESTACIONES IMPUESTAS POR VRR O LA AUTORIDAD LOCAL COMPETENTE.

(65) Las autoridades alemanas señalan que esta categoría se subdivide en tres subcategorías claramente definidas:

(66) i) Categoría de costes 4a: Gastos suplementarios destinados a garantizar servicios no rentables en períodos valle impuestos por la autoridad local competente o VRR. Las autoridades alemanas explican que los servicios de transporte solicitados por las autoridades públicas y prestados en períodos valle ([24]) no son rentables. Sin embargo, son las autoridades públicas (VRR o las distintas ciudades y distritos) las que exigen que se presten estos servicios para garantizar el acceso a los servicios de transporte. Las obligaciones impuestas a RBG de prestar servicios de transporte en períodos valle se establecen en los planes de transporte de cercanías de la ciudad de Düsseldorf, del distrito Rin-Neuss y del distrito de Mettmann. En el marco de las licencias que le han sido otorgadas y del Plan de transporte de cercanías del distrito de Mettmann, BSM está obligada a prestar servicios de transporte en períodos valle. Se ha de considerar que la correspondiente decisión de financiación de VRR constituye la última fase del acto de encomienda.

(67) ii) Categoría de costes 4b: Obligaciones de índole sociopolítica en relación con la explotación — Requisitos del accionista. Con relación a esta categoría, las autoridades alemanas explican que RBG y BSM están obligadas a aplicar el convenio colectivo celebrado por la Asociación de empresarios municipales de Renania del Norte Westfalia, que tiene como resultado una escala salarial media más elevada. En virtud de los convenios colectivos, a los que no se suelen sumar las empresas privadas del sector, las empresas municipales tienen además la obligación de gestionar o contribuir a planes de pensiones de empresa. Por estar afiliada al fondo de previsión (público), RBG está obligada a cotizar al mismo por sus empleados. En virtud de un convenio colectivo específico, BSM también tiene la obligación de gestionar un plan de pensiones de empresa. Estos costes se calculan como la diferencia entre la escala salarial de referencia (es decir, la escala salarial incluida en el convenio colectivo TV-N, grupo V, nivel 2, utilizado habitualmente por las empresas privadas) y el salario real, que también incluye los costes adicionales reales de la cotización al plan de pensiones de empresa.

([24]) Los períodos valle (fuera de las horas punta) económicamente menos rentables son:

Días	Servicios públicos de transporte en las aglomeraciones urbanas	Servicios públicos de transporte fuera de las ciudades
Lunes a viernes	0:00-6:00 y 19:00-0:00 horas	0:00-6:00 y 18:00:00-0:00 horas
Sábado	0:00-6:00 y 16:00:00-0:00 horas	todo el día
Domingo	todo el día	todo el día

(68) iii) Categoría de costes 4c: Otros requisitos relativos a la explotación o los requisitos inherentes al sistema impuesto por la autoridad local competente o VRR y que entrañan una desventaja económica y se han de analizar en cada caso (en lo sucesivo, «categoría de costes 4c»). Alemania aclara que se trata de una categoría abierta que permite, con ayuda de determinados justificantes, la concesión de una compensación por los daños económicos derivados de las obligaciones o los requisitos en materia de transporte público local (como, por ejemplo, los requisitos especiales para la protección del medio ambiente o la oferta de servicios adicionales en el marco de grandes manifestaciones públicas). Las autoridades alemanas especifican que RBG y BSM no están sujetas a tales requisitos.

5.4. *PARÁMETROS SOBRE LOS CUALES SE CALCULA LA COMPENSACIÓN (SEGUNDO CRITERIO ALTMARK)*

(69) Al principio de sus observaciones, las autoridades alemanas describieron el proceso por el que se establecen los parámetros para calcular la compensación y facilitaron la correspondiente información.

(70) Por lo que respecta a los parámetros de cálculo de las compensaciones, las autoridades alemanas distinguen en función de las distintas categorías de costes.

(71) En lo que se refiere al mantenimiento de las infraestructuras (categoría de costes 1), Alemania precisa que, para calcular la compensación, VRR utiliza un determinado importe, específico para cada zona de servicio y cada sector de explotación, por kilómetro de carretera o ferrocarril.

(72) Según las autoridades alemanas, por lo que respecta a los costes adicionales relacionados con las tareas de administración y venta impuestas por VRR o la autoridad competente local (categoría de costes 2), para calcular la compensación VRR utiliza una cierta cuantía de los ingresos netos de los incrementos tarifarios, específica para cada zona de servicio y sector de explotación.

(73) En cuanto al respeto de las normas de calidad de los vehículos impuestas por VRR o la autoridad competente local (categoría de costes 3), las autoridades alemanas precisan que el parámetro utilizado para calcular la compensación consiste en un determinado importe basado en un vehículo tipo con una calidad mínima, en función de cada zona de servicio y sector de explotación.

(74) Por lo que se refiere a las prestaciones destinadas a mejorar el tráfico u otras prestaciones impuestas por VRR o la autoridad local competente (categoría de costes 4), Alemania distingue tres subcategorías.

(75) En la primera subcategoría, titulada «Gastos suplementarios destinados a garantizar servicios no rentables en períodos valle impuestos por la autoridad local competente o VRR» (categoría de costes 4a), VRR utiliza un parámetro para calcular la compensación que está basado en la diferencia entre los ingresos y los costes marginales por kilómetro. Este parámetro será aplicable en función de las zonas de servicio y los sectores de explotación.

(76) En cuanto a la segunda subcategoría, el parámetro consiste en un importe que se fija comparando los salarios más altos con las disposiciones de un determinado convenio colectivo («TV-N, grupo V, nivel 2») (categoría de costes 4b), que incluirá una escala salarial comparable. Posteriormente se aplica este parámetro para determinar el importe por conductor en función de las zonas de servicio y los sectores de explotación.

(77) Por último, según las autoridades alemanas, otros requisitos relativos a la explotación u otros requisitos inherentes al sistema impuesto por la autoridad local competente o VRR que se justifiquen individualmente y conduzcan a una ventaja económica (categoría de costes 4c) se calculan siempre individualmente, siempre que se acrediten debidamente.

5.5. *AUSENCIA DE COMPENSACIÓN EXCESIVA (TERCER CRITERIO ALTMARK)*

(78) Alemania declara que todas las empresas de transporte de VRR deben presentar justificantes anuales del empleo de fondos para demostrar que las obligaciones de servicio público no han dado lugar a una compensación excesiva.

(79) En estos justificantes deben declararse los gastos realmente asumidos en concepto de la ejecución de las obligaciones de servicio público (gastos menos ingresos). Posteriormente, un censor de cuentas y VRR proceden a verificar su exactitud e integridad. Las autoridades alemanas indicaron que, en caso de que, basándose en estos justificantes, VRR llegara a la conclusión de que existe compensación excesiva, se procedería a su recuperación.

(80) Por lo que se refiere al reembolso, procede distinguir entre las compensaciones abonadas por VRR sobre la base de una decisión administrativa y la compensación abonada directamente a la empresa de transporte con arreglo al artículo 19 del Estatuto de ZV VRR.

(81) En el primer caso, la decisión administrativa recibe el nombre de decisión financiera positiva con arreglo a las Directrices financieras. Con arreglo a lo dispuesto en el apartado 7.4.1 de las Directrices financieras, es la propia VRR la que ordena la recuperación de toda compensación excesiva.

(82) En el segundo caso, VRR adopta inicialmente una decisión financiera negativa con arreglo al apartado 7.4 de las Directrices financieras o una notificación vinculante relativa al importe de compensación autorizado. En tal caso, el apartado 8.3 de las Directrices financieras establece que VRR debe informar a la municipalidad o al distrito propietarios de la empresa de transporte de que están obligados a recuperar la compensación excesiva.

5.6. *EMPRESA MEDIA, BIEN GESTIONADA Y ADECUADAMENTE EQUIPADA EN MEDIOS DE TRANSPORTE (CUARTO CRITERIO ALTMARK)*

(83) Alemania señala que, contrariamente a la posición mantenida por la Comisión en la Decisión de incoación del procedimiento de investigación formal, para establecer los parámetros de cálculo de las compensaciones por la prestación de servicios públicos se tiene cuenta toda la información disponible de las empresas de transporte públicas o privadas activas, tanto dentro como fuera de la zona de VRR. VRR ha calculado los costes soportados por una empresa media, bien gestionada (es decir, los datos objetivo, «Soll-Daten») que se derivan de las actividades necesarias para el cumplimiento de obligaciones de servicio público en las tres primeras categorías, con la colaboración de su propio censor de cuentas, Industrie- und Verkehrstreuhand GmbH (en adelante, «IVT»). La IVT dispone de datos extraídos de un análisis comparativo de un gran número de empresas de transporte establecidas en Alemania y Austria. VRR ajustó los datos objetivo en función de ciertas especificidades (por, ejemplo, regionales). Los datos objetivos para la cuarta categoría se fijan por referencia a determinados datos de mercado regionales.

(84) Por último, VRR fija un margen para los precios medios del mercado en cada categoría de costes. Estos datos objetivo se fijaron para el año 2003 y se actualizan siguiendo un índice con arreglo al anexo 9 de las Directrices financieras (disposiciones relativas a la «actualización de los datos relativos a los costes») y en función de incrementos/disminuciones de volumen y cambios en las estructuras.

(85) Alemania destaca, en particular, que, en su opinión, el hecho de que una empresa cumpla una obligación de servicio público (en la que, por ejemplo, retribuya a sus empleados por encima de la media a raíz de decisiones sociopolíticas) no permite concluir que dicha empresa no esté bien gestionada.

5.7. *FALSEAMIENTO DE LA COMPETENCIA Y EFECTO EN EL COMERCIO ENTRE LOS ESTADOS MIEMBROS*

(86) En opinión de las autoridades alemanas, la financiación pública de los gastos de mantenimiento de las infraestructuras no tiene ninguna incidencia en los intercambios entre los Estados miembros, en la medida en que estas infraestructuras son utilizadas exclusivamente por los beneficiarios de dicha financiación. Además, Alemania afirma que la financiación de los gastos de mantenimiento no perjudican a ningún mercado abierto a la competencia, en este caso el mercado local del transporte regional, dado que el sistema de financiación de VRR no permite que las empresas utilicen en un mercado abierto a la competencia los fondos previstos para cubrir el mantenimiento de infraestructuras (en mercados cerrados a la competencia). Por otra parte, las empresas públicas de transporte deben establecer una contabilidad separada para cada categoría de costes

5.8. *COMPATIBILIDAD DE LA AYUDA ESTATAL CON EL MERCADO INTERIOR*

(87) Habida cuenta de que las autoridades alemanas consideran que BSM y RBG no reciben ayudas estatales, a propósito de la compatibilidad de la ayuda solo se posicionan con respecto a la segunda subcategoría de la cuarta categoría, a saber, las obligaciones de índole sociopolítica en relación con la explotación impuesta por un accionista ([25]). Las autoridades alemanas alegan que, en todos los casos, la compensación de la escala salarial más alta es compatible con el mercado interior con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra c), del TFUE.

5.9. *COMPATIBILIDAD DE LA AYUDA SOBRE LA BASE DEL REGLAMENTO (CE) nº 1370/2007*

(88) Habida cuenta de que el Reglamento (CE) nº 1370/2007 entró en vigor el 3 de diciembre de 2009, la Comisión invitó a las autoridades alemanas a presentar sus observaciones con respecto a la compatibilidad con el mercado interior del «nuevo sistema de financiación» sobre la base del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(89) En principio, Alemania estima que la Comisión debería examinar la compatibilidad con el mercado interior del «nuevo sistema de financiación» sobre la base del Reglamento (CE) nº 1370/2007 únicamente a partir del 3 de diciembre de 2009.

(90) Por otra parte, las autoridades alemanas alegan que, aún en el caso de que constituyera ayuda estatal, el «nuevo sistema de financiación» también es compatible con las disposiciones del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(91) Las autoridades alemanas también informaron a la Comisión de los ajustes del «nuevo sistema de financiación» que figuran a continuación, con el fin de cumplir las condiciones establecidas en el Reglamento (CE) nº 1370/2007:

([25]) También presentan observaciones a propósito de la compatibilidad sobre la base del artículo 107, apartado 3, letra c), del TFUE de las ayudas a la formación profesional que consideran se encuadran en la tercera subcategoría de la cuarta categoría. Dado que en esta categoría no se impusieron obligaciones a RBG y BSM, estas observaciones no se mencionarán en detalle aquí.

(92) a) Encomienda de las obligaciones de servicio público: Las obligaciones de servicio público impuestas a RBG (decisión de la autoridad competente de 25 de junio de 2009) y BSM (decisión de la autoridad competente de 26 de noviembre de 2009) se han resumido en un único contrato público de servicios con una vigencia de 10 años.

(93) b) Aplicación del anexo del Reglamento (CE) nº 1370/2007: El efecto financiero neto se calculará en consonancia con las disposiciones del anexo del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

6. OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS

(94) La Comisión solo recibió observaciones de una parte interesada, que solicitó mantener la confidencialidad. La ciudad de Langenfeld, demandante inicial, no ha presentado comentario alguno.

(95) El interesado cuestiona la conclusión de la Comisión según la cual el «antiguo sistema de financiación» constituía una ayuda existente.

(96) Por lo que se refiere a la subvención cruzada, el interesado subraya que se trata de una práctica, conocida generalmente como «kommunaler Querverbund» y habitual en un gran número de empresas holding municipales de Alemania, que, en opinión del interesado, ha sido cuestionada por una sentencia del Tribunal Federal de Finanzas alemán ([26]). El interesado considera que, cuando una subvención cruzada de este tipo se concede sobre la base de un acuerdo de dominación y de transferencia de beneficios, no hay modo de evitar la compensación excesiva, como consecuencia del carácter automático de la transferencia. El interesado niega que, en el marco de la utilización práctica de su sistema de financiación, VRR tenga en cuenta efectivamente la subvención cruzada y que ajuste en consecuencia sus importes de financiación.

(97) Por lo que respecta a la financiación por parte de VRR, el interesado alega que el nuevo sistema de financiación de VRR no se aplica en la práctica como se formula en las Directrices financieras, por las razones que se exponen a continuación.

(98) En opinión del interesado, las obligaciones de servicio público se han definido de forma opaca con las propias empresas de transporte. En su opinión, un triple acto de encomienda tenía que ajustarse a la obligación de claridad de la misma manera que un único acto. El interesado estima que, por lo general, no puede considerarse que las licencias concedidas con arreglo a la PBefG impongan obligaciones de servicio público, pues se conceden a iniciativa de las empresas afectadas, que a su vez determinan las condiciones para la prestación de sus servicios. Por otra parte, las propias empresas de transporte pueden solicitar posteriormente que se adapten sus licencias. El interesado opina también que los planes de transporte de cercanías no constituyen actos de encomienda adecuados, ya que se limitan a establecer objetivos políticos muy generales y no imponen obligaciones de servicio público.

(99) En cuanto a la dotación de infraestructuras, el interesado señala que no se da una definición precisa de las obligaciones y que solo se presenta un marco de medidas que pueden ser financiadas en términos generales. El interesado explica además que, por regla general, una gran parte de las inversiones en esta categoría las llevarían a cabo las empresas de transporte en su propio interés económico.

(100) Por lo que se refiere a las tareas de administración y venta impuestas por VRR o la autoridad competente local, el interesado alega que las tareas de administración y venta que se derivan de la participación en una asociación de transporte como VRR constituyen un aspecto del contexto económico general de este sector. En la práctica, ninguna empresa de transporte opera al margen del sistema de una asociación de transporte. Por consiguiente, según la parte interesada, la realización de las tareas de administración y venta vinculadas a las condiciones de la asociación de transporte es una condición indispensable para la concesión de una licencia, que, de no ser así, sería denegada por las autoridades competentes. Por último, participar en una asociación de transporte conlleva ciertos beneficios económicos, como, por ejemplo, economías de escala.

(101) En cuanto a las normas de calidad de los vehículos impuestas por VRR o la autoridad competente local, la parte interesada señala que el nuevo sistema de financiación de VRR no define con precisión qué tipo de vehículo adquirirían las empresas de transporte meramente por su propio interés económico.

(102) Por lo que respecta a los gastos suplementarios destinados a garantizar servicios no rentables en períodos valle impuestos por la autoridad local competente o VRR, el interesado afirma que estos servicios pueden prestarse con un coste marginal si se planifican correctamente, ya que, en su opinión, toda empresa de transporte ha de calcular sus necesidades de vehículos y personal en función de sus necesidades en los períodos de máxima demanda.

(103) En cuanto a las obligaciones de índole sociopolítica en relación con la explotación impuesta por un accionista, el interesado señala que no se puede considerar que soportar unos costes de personal más elevados sea una obligación de servicio público o un servicio de interés económico general, ya que no tiene nada que ver con la prestación de servicios de transporte.

([26]) Sentencia del Tribunal Federal de Finanzas de 14 de julio de 2004, BFHE 207, 142.

(104) Por lo que respecta a otros requisitos relativos a la explotación u otros requisitos inherentes al sistema impuesto por la autoridad local competente o VRR que se justifiquen individualmente y conduzcan a una desventaja económica, el interesado alega que no pueden considerarse obligaciones de servicio público y que no se imponen de hecho a las empresas de transporte.

(105) En relación con el segundo criterio Altmark, la parte interesada subraya que no se aplica ningún sistema común para la definición de los parámetros a la segunda y tercera subcategorías de la cuarta categoría de obligaciones de servicio público en el nuevo sistema de financiación de VRR. En opinión del interesado, los competidores no pueden verificar si los parámetros se han establecido correctamente en todas las categorías, al no haber sido publicados. Además, el presupuesto de VRR para 2006 no se aprobó hasta febrero/marzo de 2006. Ello indica, en opinión del interesado, que los parámetros para el año 2006 no se fijaron por adelantado.

(106) En relación con el tercer criterio Altmark, el interesado afirma que no se pueden evaluar las obligaciones de servicio público totalmente al margen de las actividades económicas de las empresas de transporte. Además, la compensación excesiva se ha de evaluar para todas y cada una de las categorías. En opinión del interesado, el nuevo sistema de financiación no garantiza que se tengan en cuenta en las distintas categorías los ingresos correspondientes u otras ventajas económicas relativas a la obligación de servicio público. El carácter automático del mecanismo de subvención cruzada hace imposible evitar la compensación excesiva en el sistema financiero de VRR.

(107) Por lo que se refiere al cuarto criterio Altmark, la parte interesada indica que las informaciones de que dispone no le han permitido determinar si era adecuado el método de evaluación comparativa utilizado por VRR. En su opinión, el número total de empresas de las que se analizan datos comparativos no resulta decisivo para determinar si tales datos reflejan los costes en que incurre una empresa media bien gestionada y considera que lo importante es la buena elección de las empresas y la ponderación correcta de los datos obtenidos de los distintos tipos de empresa.

(108) Por lo que respecta a los efectos en la competencia y en los intercambios comerciales entre los Estados miembros, el interesado comparte la opinión preliminar de la Comisión, según la cual las medidas constituyen ayuda estatal con arreglo al artículo 107, apartado 1, del TFUE.

(109) En opinión del interesado, el Reglamento (CEE) nº 1191/69 es aplicable al caso que nos ocupa. Las autoridades alemanas no han hecho uso de la posibilidad de excluir a los servicios interesados del ámbito de aplicación del Reglamento. Es incorrecta la argumentación del BverwGm, que ha sostenido lo contrario. El interesado considera que las medidas en cuestión no son compatibles con las disposiciones del Reglamento (CEE) nº 1191/69 y que, por lo tanto, no son compatibles con el mercado interior.

(110) En términos generales, el interesado alega que VRR no dispone de los medios necesarios para verificar la observancia de las disposiciones del nuevo sistema financiero. Por tanto, VRR no puede garantizar el cumplimiento del cuarto criterio Altmark.

(111) Por último, el interesado comenta ampliamente, especialmente en sus últimas observaciones, cómo se financia VRR mediante las contribuciones que obtiene de sus ciudades y distritos.

7. COMENTARIOS DE LAS AUTORIDADES ALEMANAS RESPECTO A LAS OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS

(112) Las autoridades alemanas comenzaron sus comentarios señalando que habían facilitado a la Comisión toda la información necesaria y que, por lo tanto, no era preciso pronunciarse sobre los aspectos planteados por el interesado en sus observaciones. Posteriormente, respondieron a una serie de observaciones realizadas por el interesado.

(113) Alemania aclara que el presupuesto de VRR no tiene nada que ver con el acto de encomienda de obligaciones de servicio público o la definición de los parámetros. Además, añaden que en la actualidad no existe la obligación de publicar los datos relativos al establecimiento de los parámetros para el cálculo de la compensación.

(114) Las autoridades alemanas cuestionan la opinión del interesado de que es posible prestar el servicio en períodos valle a costes marginales. También ponen en tela de juicio que participar en una asociación de transporte sea una condición previa para ejercer actividades de transporte público.

(115) Las autoridades alemanas subrayan que los ingresos procedentes del cumplimiento de obligaciones de servicio público en las distintas categorías se han asignado correctamente a las categorías respectivas y que, en cualquier caso, VRR verificaría cualquier beneficio que considere desproporcionadamente elevado.

(116) Las autoridades alemanas aclaran que la encomienda de la obligación de cumplir normas más estrictas de calidad en relación con los vehículos procede de los planes de transporte de cercanías, las decisiones adoptadas por los municipios o los consejos de distrito y las Directrices financieras de VRR.

(117) Por lo que se refiere a la subvención cruzada, las autoridades alemanas subrayan que el automatismo de la transferencia de pérdidas y ganancias solo se refleja en la contabilidad, si bien el pago propiamente dicho no tiene lugar de forma automática.

8. **ALCANCE DEL PROCEDIMIENTO Y DE LA DECISIÓN FINAL**

(118) En el caso que nos ocupa, las autoridades alemanas alegan que la Comisión no está autorizada para adoptar una decisión con arreglo al artículo 6, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (actual artículo 108 del TFUE) ([27]), ya que la denuncia inicial de la ciudad de Langenfeld se centraba en el antiguo sistema de financiación, que no es objeto del actual procedimiento de investigación formal.

(119) La Comisión señala que ha actuado de conformidad con las disposiciones del artículo 10, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 659/1999, según las cuales debe examinar sin demora cualquier información en su poder sobre una ayuda ilegal, cualquiera que sea la fuente. Además, la Comisión ha realizado una evaluación preliminar de conformidad con sus obligaciones con arreglo al artículo 6, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 659/1999.

(120) Por tanto, no se prohíbe a la Comisión adoptar la presente Decisión de cerrar el procedimiento de investigación formal en relación con el nuevo sistema de financiación. Por añadidura, la Comisión recuerda también que la presente investigación no se refiere al antiguo sistema de financiación.

(121) Por lo que se refiere a la financiación del cumplimiento de una obligación de servicio público, en su Decisión de incoar el procedimiento, la Comisión parte del principio de que el «nuevo sistema de financiación» entró en vigor el 28 de junio de 2005, es decir, el día en que se adoptó la decisión relativa a su aplicación.

(122) Sin embargo, como Alemania ha explicado durante el procedimiento de investigación formal, el nuevo sistema de financiación no entró en vigor el día de su adopción, el 28 de junio de 2005, sino el 1 de enero de 2006.

(123) Por consiguiente, la Comisión puede concluir que el antiguo sistema de financiación siguió en vigor hasta el 31 de diciembre de 2005. Como ya explicó la Comisión en su Decisión de 20 de diciembre de 2006, el antiguo sistema de financiación constituye ayuda existente. En consecuencia, la Comisión circunscribirá su evaluación al período que comienza el 1 de enero de 2006.

(124) Las autoridades alemanas han informado a la Comisión de que, de cara a la entrada en vigor del Reglamento (CE) nº 1370/2007, el nuevo sistema de financiación se modificó en septiembre de 2009. En particular, se han modificado los actos de encomienda y las normas relativas a la compensación de las Directrices financieras.

(125) La Comisión considera que no es posible adoptar una posición definitiva sobre la existencia de una ayuda estatal y la posible compatibilidad del nuevo sistema de financiación modificado con el Reglamento (CE) nº 1370/2007 sin brindar previamente a Alemania la posibilidad de presentar observaciones sobre las posibles dudas de la Comisión con respecto a las modificaciones.

(126) Por tanto, sin tomar posición sobre las Directrices financieras ni el acto de encomienda modificados ambos en 2009 a la luz de lo dispuesto en el Reglamento (CE) nº 1370/2007, la Comisión limita el alcance de la presente Decisión definitiva a las compensaciones abonadas a BSM y RBG sobre la base del nuevo sistema de financiación y los acuerdos de reparto de ingresos para el período de 2006 a 2009. En caso de duda en cuanto a su compatibilidad con las normas de la UE relativas a las ayudas estatales, la Comisión se reserva el derecho a proceder a un examen de las Directrices financieras y del acto de encomienda modificados en 2009 a luz del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

9. **EXISTENCIA DE AYUDA ESTATAL**

(127) De conformidad con el artículo 107, apartado 1, del TFUE, «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».

9.1. *RECURSOS ESTATALES E IMPUTABILIDAD AL ESTADO*

(128) Con objeto de evaluar la presencia de recursos estatales y su imputabilidad, es preciso distinguir, por una parte, entre los pagos compensatorios efectuados por VRR a las empresas de transporte con arreglo a las Directrices financieras y los pagos directos realizados a las empresas de transporte con arreglo al artículo 19 del Estatuto de ZV VRR, por otra.

([27]) DO L 83 de 27.3.1999, p. 1.

Pagos con arreglo a las Directrices financieras

(129) Por lo que respecta a las compensaciones abonadas por VRR a las empresas de transporte con arreglo a las Directrices financieras, la Comisión observa que VRR es un organismo público, financiado mediante contribuciones aportadas por los municipios y distritos que lo constituyen. Por tanto, la Comisión concluye que estos importes proceden de recursos públicos. VRR forma parte de la administración regional, por lo que sus decisiones de financiación son también imputables al Estado.

Pagos efectuados al amparo de los acuerdos de dominación y transferencia de beneficios

(130) Por lo que respecta a los pagos directos a las empresas de transporte con arreglo al artículo 19 del Estatuto de ZV VRR en conjunción con los acuerdos de reparto de ingresos, la Comisión señala que las cinco opciones contempladas por esta norma proceden de empresas u organismos públicos.

(131) La Comisión constata que los pagos efectuados a RBG y BSM a través de los acuerdos de reparto de ingresos y de accionistas también proceden de empresas públicas. La ciudad de Düsseldorf posee el 100 % de las acciones de Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH, mientras que la ciudad de Monheim posee el 100 % de las acciones de Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH. Por este motivo, independientemente de su estatuto de empresa u otro estatuto jurídico, ambas son empresas públicas con arreglo al artículo 2, letra b), de la Directiva 2006/111/CE de la Comisión, de 16 de noviembre de 2006, relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas, así como a la transparencia financiera de determinadas empresas ([28]).

(132) Por consiguiente, la Comisión llega a la conclusión de que los importes abonados a RBG y BSM a través de Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH y de Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH proceden de recursos públicos.

(133) Sin embargo, el Tribunal de Justicia dictaminó que, aunque el Estado esté en condiciones de controlar una empresa pública y ejercer una influencia dominante sobre sus operaciones, no puede darse por supuesto de forma automática el ejercicio efectivo de este control en un caso concreto. Una empresa pública podrá actuar con más o menos independencia, en función del grado de autonomía que le conceda el Estado. El mero hecho de que una empresa pública esté sometida al control estatal no basta para considerar imputables al Estado las medidas adoptadas por ella, como las medidas de financiación de las empresas en cuestión. Es preciso, además, examinar si se ha de considerar que las autoridades públicas están implicadas, de una manera u otra, en la adopción de estas medidas. A este respecto, el Tribunal de Justicia observó que la imputabilidad al Estado de una medida de ayuda adoptada por una empresa pública puede deducirse de un conjunto de indicios derivados de las circunstancias del asunto y del contexto en el que se produjo la medida ([29]).

(134) Entre tales indicios se encuentran la integración de la empresa pública en la estructura de la administración pública, la naturaleza de sus actividades y el hecho de desarrollarlas en el mercado compitiendo normalmente con empresas privadas, el estatuto jurídico de la empresa (si se rige por el Derecho público o por el Derecho de sociedades común), la intensidad de la tutela que ejercen las autoridades públicas sobre su gestión, o cualquier otro indicio de la intervención de las autoridades públicas en el caso concreto de que se trate o de lo improbable de su falta de intervención en la adopción de la medida, habida cuenta igualmente del alcance de esta, de su contenido o de las condiciones que establezca ([30]).

(135) Por lo que se refiere a la prestación de servicios públicos de transporte, la Comisión constata, en primer lugar, que, por regla general, estas actividades tienen una importancia capital para determinados ámbitos políticos como la política de transportes, el desarrollo económico regional o la ordenación del territorio. Por lo general, las autoridades no se mantienen al margen a la hora de adoptar decisiones relativas a la compensación por obligaciones de servicio público.

(136) En segundo lugar, por lo que se refiere a la supervisión por parte del Estado de las actividades de Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH y Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH, la Comisión constata que, según las últimas informaciones disponibles, siete de los diez miembros del consejo de administración de Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH forman parte del Ayuntamiento de Düsseldorf ([31]) y que los siete miembros del consejo de administración de Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH son miembros del Ayuntamiento de Monheim ([32]). En ambos casos, el alcalde forma parte del consejo de administración.

([28]) DO L 318 de 17.11.2006, p. 17.

([29]) Sentencia de 16 de mayo de 2002 en el asunto C-482/99, Francia/Comisión, Rec. 2002, p. I-4397, apartados 52 y 57 (en adelante, «sentencia Stardust-Marine»).

([30]) Sentencia Stardust-Marinel, apartados 55 y 56.

([31]) Landeshauptstadt Düsseldorf, Beteiligungsbericht 2006 (Informe relativo a las participaciones de 2006), rúbrica «Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH» (disponible en: http://www.duesseldorf.de/finanzen/beteiligungsberichte/2006_pdf/beteiligungen/holding.pdf), p. 22.

([32]) Bericht über die Beteiligungen der Stadt Monheim am Rhein an Unternehmen und Einrichtungen in der Rechtsform des privaten Rechts (Informe relativo a las participaciones, con arreglo al artículo 117 del Reglamento comunal de Renania del Norte-Westfalia) 2007 (disponible en: http://www.monheim.de/rathaus/bekanntmachungen/bekanntmachungen_2007/beteiligungen_bericht_2007.pdf), p. 1.

(137) En tercer lugar, la Comisión señala que los pagos desembolsados a través de un acuerdo de dominación y transferencia de beneficios han estado sujetos a la autorización del consejo de administración de Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH. Del mismo modo, las transferencias de capital de Holding der Landeshauptstadt Düsseldorf GmbH requieren la autorización de su consejo de administración.

(138) Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, la Comisión concluye que las decisiones de autorizar pagos a RBG y BSM por parte de las respectivas sociedades holding de las ciudades de Düsseldorf y Monheim son imputables al Estado.

(139) Por consiguiente, la Comisión concluye que estas medidas se financian mediante fondos públicos y que son imputables a Alemania.

9.2. *VENTAJA ECONÓMICA SELECTIVA*

(140) Procede, por tanto, analizar si estas medidas confieren una ventaja económica selectiva a BSM y RBG.

(141) De la sentencia Altmark se puede deducir que «si una intervención estatal debe considerarse una compensación que constituye la contrapartida de las prestaciones realizadas por las empresas beneficiarias para el cumplimiento de obligaciones de servicio público, de forma que estas empresas no gozan, en realidad, de una ventaja financiera y que, por tanto, dicha intervención no tiene por efecto situar a estas empresas en una posición competitiva más favorable respecto a las empresas competidoras, tal intervención no está sujeta al artículo 92, apartado 1, del Tratado CE [en la actualidad artículo 107, apartado 1, del TFUE]. No obstante, para que a tal compensación no se le aplique, en un caso concreto, la calificación de ayuda estatal, deben cumplirse una serie de requisitos» ([33]).

(142) A este respecto, las autoridades alemanas alegan que la financiación de RBG y BSM mediante las medidas en cuestión, tanto la financiación concedida mediante subvención cruzada o directamente por los accionistas públicos de las empresas de que se trata, como la concedida directamente por VRR, cumple los cuatro criterios de la sentencia Altmark y, por consiguiente, no puede ser considerada ayuda con arreglo a lo dispuesto en el artículo 107, apartado 1, del TFUE.

([33]) Asunto C-280/00, sentencia Altmark, apartados 87 y 88.

9.2.1. LA EMPRESA BENEFICIARIA ESTÁ EFECTIVAMENTE ENCARGADA DE LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE SERVICIO PÚBLICO CLARAMENTE DEFINIDAS

(143) En primer lugar, y siguiendo lo establecido en la mencionada sentencia, se ha de comprobar «que la empresa beneficiaria está efectivamente encargada de la ejecución de obligaciones de servicio público y que estas obligaciones se han definido claramente».

(144) En el caso que nos ocupa, se ha encargado a RBG y BSM el cumplimiento de obligaciones de servicio público en virtud del denominado triple acto de encomienda, constituido por:

— las licencias expedidas por el Gobierno del distrito de Düsseldorf,

— los planes de transporte de cercanías de la ciudad de Düsseldorf, de la ciudad de Neuss, del distrito de Rhin-Neuss y del distrito de Mettmann,

— las decisiones de financiación positivas y negativas relativas a los importes máximos subvencionables para las compensaciones que VRR abonará en virtud del apartado 7.2 de las Directrices financieras.

(145) Las autoridades alemanas facilitaron a la Comisión copias de estos actos.

(146) En respuesta a las observaciones de la parte interesada, la Comisión señala que, para cumplir el primer criterio Altmark, no es indispensable que la obligación de servicio público deba encomendarse por medio de un único acto, aunque ello aumente la transparencia.

(147) En su Decisión de incoación, la Comisión consideró que, en el caso que nos ocupa, la obligación de servicio público abarca la prestación de servicios de transporte público de viajeros en autobús, tranvía y ferrocarril, sobre la base de las licencias con que cuentan BSM y RBG de conformidad con los artículos 8 y 13 de la PBefG (véase el considerando 61 de la Decisión de incoación).

(148) Por otra parte, la Comisión señala que la obligación de servicio público de RBG y BSM consistente en prestar servicios de transporte emana de las licencias obtenidas y de la obligación de respetar las disposiciones de los planes de transporte de viajeros de cercanías en materia de frecuencias, rutas y otros requisitos. Las decisiones de financiación de VRR basadas en las Directrices financieras establecen pormenores adicionales en relación con estas condiciones.

(149) Por tanto, la Comisión concluye que, en el caso que nos ocupa, la obligación de servicio público abarca la prestación de servicios de transporte público de viajeros en autobús, tranvía y vía férrea, sobre la base de las licencias con que cuentan BSM y RBG de conformidad con los artículos 8 y 13 de la PBefG (véase el considerando 61 de la Decisión de incoación).

(150) Ello significa que la obligación de servicio público no se limita a las cuatro categorías de costes para las cuales las empresas de transporte podrán pedir una compensación, sino que abarca también la prestación de servicios de transporte en los períodos punta. La definición de las cuatro categorías de costes para las cuales las empresas de transporte pueden solicitar una compensación solo debe utilizarse para verificar el cumplimiento del segundo criterio Altmark.

(151) Por consiguiente, la Comisión concluye que el triple acto de encomienda define clara y específicamente las obligaciones de servicio público que RBG y BSM están obligadas a cumplir, a saber, los servicios de transporte definidos en las licencias y los planes de transporte público de cercanías.

9.2.2. LOS PARÁMETROS PARA EL CÁLCULO DE LA COMPENSACIÓN TIENEN QUE ESTABLECERSE PREVIAMENTE DE FORMA OBJETIVA Y TRANSPARENTE

(152) En segundo lugar, la Comisión ha de comprobar si «los parámetros para el cálculo de la compensación se han establecido previamente de forma objetiva y transparente».

(153) La Comisión observa que, para cumplir el segundo criterio Altmark, no es necesario que se fije previamente el importe exacto de la compensación, siempre que el método y los parámetros aplicables al cálculo de este importe se hayan establecido con anterioridad, de manera que no haya margen para realizar ajustes discrecionales *a posteriori*.

(154) En su Decisión de incoación, la Comisión expresó sus dudas sobre si las cuatro categorías de costes para las cuales las Directrices financieras prevén el pago de compensaciones se refieren realmente a una obligación de servicio público, si está claramente definida y si al menos una parte de los costes abarcados por las categorías de costes no debía ser abonada por las empresas en su propio interés económico (véanse los considerandos 61 a 75 de la Decisión de incoación). Las autoridades alemanas y el interesado han facilitado información adicional al respecto.

(155) En primer lugar, la Comisión considera que, contrariamente a la redacción de las Directrices financieras, las cuatro categorías de costes no constituyen en sí mismas obligaciones de servicio público (véase también la sección anterior sobre el cumplimiento del primer criterio Altmark) ([34]), sino que definen categorías de costes para las cuales las empresas de transporte podrán pedir una compensación. Estas categorías de costes no abarcan todas las que tiene una empresa de transportes. En particular, no se incluyen ni la prestación básica de vehículos de transporte (sino solo requisitos de calidad adicionales) ni las retribuciones competitivas abonadas en períodos punta en los itinerarios rentables. Este punto también se abordará en la sección consagrada al análisis del tercer y cuarto criterio Altmark.

(156) Además, la Comisión debe examinar cada uno de los puntos en relación con los cuales había expresado dudas y hacerlo a la luz de las observaciones que le hayan sido transmitidas. Las dudas de la Comisión se centran en los siguientes puntos:

— ¿Corresponden las categorías de costes a los costes incurridos en el marco de la ejecución de obligaciones de servicio público?

— ¿Es posible incluir, como sucede en las Directrices financieras, una categoría de costes abierta?

— ¿Se han establecido previamente de forma objetiva y transparente los parámetros para el cálculo de la compensación?

Las categorías de costes corresponden a los costes que conlleva el cumplimiento de obligaciones de servicio público

(157) Categoría de costes 1: Mantenimiento de las infraestructuras

(158) Sobre la base de la información adicional presentada por Alemania, la Comisión puede concluir que toda indemnización abonada con arreglo a esta categoría se limita a las infraestructuras necesarias para prestar los servicios de transporte público por autobús, tranvía y ferrocarril en virtud de las licencias con que cuentan BSM y RBG, de conformidad con los artículos 8 y 13 de la PBefG. Por lo que respecta a la definición precisa de las infraestructuras, la Comisión constata que el triple acto de encomienda indica claramente las infraestructuras que las empresas de transporte deben facilitar.

([34]) Esta es la razón por la que, en su Decisión de incoación, la Comisión ha integrado una parte de la evaluación del segundo criterio Altmark en la sección en la que se aborda el primer criterio Altmark.

(159) La Comisión no ha manifestado dudas en relación con la categoría de costes 2.

(160) Categoría de costes 3: Respeto de las normas de calidad de los vehículos impuestas por VRR o la autoridad competente local

(161) Sobre este punto, la Comisión observa que Alemania ha demostrado que las empresas de transporte no comprarían vehículos con el nivel de calidad exigido, ya que los ingresos adicionales que pudieran obtenerse gracias a la prestación de un servicio de mejor calidad no bastarían para cubrir los costes adicionales.

(162) Categoría de costes 4: Prestaciones destinadas a mejorar el tráfico u otras prestaciones impuestas por VRR o la autoridad local competente

(163) A este respecto, la Comisión concluye que, por lo que se refiere a los servicios prestados en períodos valle, Alemania ha demostrado que las empresas de transporte no prestarían tales servicios en su propio interés económico.

Ausencia de compensación de costes en el marco de la categoría de costes abierta

(164) La segunda reserva sobre este punto se refería al hecho de que la tercera subcategoría de la categoría de costes 4 era una categoría abierta en la que las empresas de transporte podían solicitar compensaciones para otros requisitos en relación con la explotación o los requisitos inherentes al sistema (impuestos por la autoridad local competente o VRR) que puedan justificarse caso por caso y conduzcan a una desventaja económica.

(165) A este respecto, la Comisión señala que las autoridades alemanas han comunicado a la Comisión que RBG y BSM no han recibido ningún pago compensatorio en el marco de esta subcategoría.

Parámetros establecidos previamente de forma objetiva y transparente

(166) En los anexos 2 y 8 de las Directrices financieras se define el método de cálculo del importe de las compensaciones a las que tiene derecho cada empresa de transporte.

(167) El anexo 2 incluye una descripción detallada de las cuatro categorías de costes, así como los formularios que deben utilizarse para transmitir información a VRR, sobre cuya base se calcula la compensación para cada una de las categorías y cada uno de los sectores afectados (autobuses, tranvías, ferrocarril). Ello incluirá una descripción de los datos necesarios para el cálculo de los costes de la infraestructura facilitada (categoría de costes 1), las tareas de administración y venta (categoría de costes 2), el cumplimiento de nuevas normas de calidad de los vehículos (categoría de costes 3), los servicios prestados en períodos valle (categoría de costes 4a) y el cumplimiento de obligaciones de orden sociopolítico en el marco de convenios colectivos (categoría de costes 4b).

(168) Se han de asignar los costes en que incurren las empresas de transporte por cada una de las posibles medidas en el marco de las cuatro categorías de costes. El anexo 2 contiene una definición de las categorías de costes aplicables según los principios contables, y los formularios que las empresas de transporte deben utilizar para indicar sus gastos corrientes. El anexo 2 no proporciona, sin embargo, ningún parámetro preciso expresado en EUR. Antes al contrario, subraya que los parámetros han de ser fijados individualmente para cada zona de servicio y cada sector de explotación.

(169) Para las categorías 1, 2 y 3 los costes deben calcularse contabilizando las categorías de costes y los costes de material y energía, los costes de alquileres o arrendamientos financieros, los costes generales, las amortizaciones e intereses. Para la primera subcategoría de la categoría de costes 4, VRR emplea un parámetro para el cálculo de la compensación que se basa en la diferencia entre los ingresos marginales y los costes marginales por kilómetro y que es específico para cada zona de servicio y cada sector de explotación. Para la segunda subcategoría de la categoría 4, es decir, las obligaciones de orden sociopolítico impuestas por el accionista, el parámetro es un índice obtenido por comparación entre la escala salarial elevada y las disposiciones de un convenio colectivo determinado («TV-N, grupo V, nivel 2») Este importe se calcula por conductor (ajustado para los servicios subcontratados a empresas externas y para los conductores contratados después del 1 de enero de 2006 o después de que entrase en vigor por primera vez el TV-N) y es específico para cada zona de servicio y cada sector de explotación, ya que las distintas empresas públicas de transporte no han negociado los mismos convenios colectivos ni las mismas ventajas sociales complementarias.

(170) Los datos de partida se remontan a 2003 y se actualizaron aplicando un índice, con arreglo al anexo 9 de las Directrices financieras (disposiciones relativas a la evolución de los precios a lo largo del tiempo). Este anexo incluye una serie de índices, cada uno vinculado a un determinado tipo de costes y elegido para reflejar con la mayor precisión posible la evolución media de los precios para un tipo de costes determinado.

(171) Alemania ha transmitido a la Comisión las decisiones de financiación negativas adoptadas que VRR comunicó a RBG y BSM en aplicación del apartado 7.4.2 de las Directrices financieras. Las decisiones de financiación constan, para cada categoría de costes, de la información siguiente: parámetros en EUR por unidad de costes; número de unidades de coste; importe de la compensación definido como el producto del parámetro por unidad de coste y número de unidades de coste.

(172) A título ilustrativo, a continuación se muestran los parámetros para RBG relativos a la explotación de la red ferroviaria urbana en 2007 ([35]):

Bedienungsgebiet	Baustein	Parameter in EUR je Leistungseinheit	Leistungseinheit	Ausgleichsbetrag in EUR
Rheinbahn	BS 1	[…]	[…]	[…]
	BS 2	[…]	[…]	[…]
	BS 3	[…]	[…]	[…]
	BS 4a	[…]	[…]	[…]
	BS 4b	[…]	[…]	[…]
	BS 4c	[…]	[…]	[…]
	Summe	[…]	[…]	[…]

[Bedienungsgebiet = Zona de servicio, Baustein (BS) = Componente, Parameter in EUR je Leistungseinheit = Parámetro en EUR por unidad de coste, Leistungseinheit = Unidad de coste, Ausgleichsbetrag in EUR = Importe de la compensación en EUR, Summe = Total]

(173) La abreviación «BS 1-4c» se refiere a cada una de las cuatro categorías de costes. Para cada una de las cuatro categorías de costes de cada sector seleccionado por BSM y RBG (en el presente ejemplo, el sistema ferroviario urbano) se fija un parámetro expresado en euros. Este parámetro se multiplica después por el número de unidades de coste previstas. El importe resultante es la cuantía que se establece como importe provisional de la compensación.

(174) La Comisión llega, pues, a la conclusión de que las decisiones de financiación adoptadas por VRR en relación con RBG y BSM incluyen un método de cálculo que se basa en parámetros previamente establecidos de forma objetiva y transparente.

(175) Esto lleva a la Comisión a concluir que se cumple el segundo criterio Altmark.

9.2.3. AUSENCIA DE COMPENSACIÓN EXCESIVA

(176) La tercera condición de la sentencia Altmark dispone que la compensación no puede superar «el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecución de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes a este y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones».

([35]) Cubierto por la obligación de secreto profesional.

(177) La Comisión considera que, por lo que respecta al cumplimiento de este criterio, hay que verificar en primer lugar si las decisiones de financiación negativas adoptadas por VRR en relación con BSM y RBG pueden evitar por sí solas la compensación excesiva. Si no fuera el caso, la Comisión ha de comprobar en una segunda fase si Alemania ha demostrado que la aplicación en la práctica para los ejercicios 2006 a 2009 de los acuerdos celebrados entre las empresas y los ayuntamientos que son sus propietarios bastan para descartar toda compensación excesiva para RBG y BSM.

Directrices financieras

(178) La Comisión señala que el procedimiento de concesión de la compensación se explica detalladamente en los apartados 5, 7 y 8 de las Directrices financieras. Las empresas de transporte deben presentar su solicitud de compensación a más tardar el 31 de octubre del año que precede al inicio del cumplimiento de la obligación de servicio público. El apartado 5.4 de las Directrices financieras fija el importe máximo de compensación al que tiene derecho una empresa. A tal efecto, se establecen tres límites máximos: el importe de la compensación, el importe de la financiación y los recursos financieros disponibles.

(179) El importe de la compensación se calcula sobre la base de las indicaciones que figuran en el anexo 2 de las Directrices financieras para cada una de las cuatro categorías de costes. Sobre la base de la información presentada por las empresas de transporte con arreglo al anexo 2 de las Directrices financieras, VRR calcula el parámetro que debe reflejar los costes en que una empresa media bien gestionada habría incurrido para cumplir las mismas obligaciones y que figuran en las decisiones de financiación.

(180) El importe de la financiación corresponde a los recursos financieros de que dispone un municipio determinado. Cuando proceda, estos recursos se incrementan con cualquier beneficio obtenido por la empresa de transporte de actividades no incluidas en alguna de las cuatro categorías de costes.

(181) Los recursos financieros disponibles se definen como la diferencia entre el importe de la compensación y el importe de la financiación.

(182) VRR adopta una decisión provisional en cuanto a las compensaciones a las que tiene derecho la empresa de transporte y abona dichas compensaciones en cuatro tramos: el 15 de febrero, el 15 de mayo, el 15 de agosto y el 15 de noviembre. El pago del 15 de febrero se realiza sobre la base de la Decisión para el año anterior. Las modificaciones se tienen en cuenta en el pago del 15 de mayo (véase el apartado 7.3 de las Directrices financieras).

(183) Para empresas como RBG y BSM, que perciben sus compensaciones en virtud de un acuerdo de dominación y de transferencia de beneficios o de un acuerdo con su sociedad holding, se aplican normas específicas. En estos casos, VRR adopta una decisión negativa. En dicha Decisión se establece el importe de la compensación a la que la empresa tiene derecho. En su defecto, las Directrices establecen que las empresas pueden solicitar una comunicación vinculante en la que se fije el importe máximo de las compensaciones a las que pueden optar (véase el apartado 7.2 de las Directrices financieras).

(184) En este último caso, las Directrices financieras establecen además que, si la ayuda se justifica, la empresa beneficiaria y el municipio propietario deben acordar previamente normas destinadas a evitar cualquier compensación excesiva. Como Alemania considera que las medidas en cuestión no constituyen ayuda estatal, hasta ahora no se han adoptado medidas a este respecto.

(185) Las empresas de transporte deben declarar cada año los costes en que han incurrido realmente para cumplir las obligaciones de servicio público. VRR comprueba estos datos y, si la compensación calculada previamente supera los costes efectivos, ordena la recuperación de los importes excesivos.

(186) La Comisión considera que la redacción actual de las Directrices financieras no basta por sí sola para garantizar la ausencia de compensación excesiva para RBG y BSM, por las razones siguientes:

a) No se toman en consideración los ingresos procedentes de los servicios de transporte rentables en los períodos de máxima afluencia: Según la redacción actual de las Directrices financieras, solo se consideran obligaciones de servicio público aquellas que incumben a las empresas y en las cuatro categorías de costes para las cuales las Directrices contemplan el pago de compensaciones. El cálculo del importe de la compensación tiene en cuenta los ingresos procedentes de los servicios abarcados en las cuatro categorías, a saber, en particular, los servicios de transporte en períodos valle y en zonas remotas, pero no se toman en consideración los ingresos procedentes de los servicios de transporte rentables en los períodos de máxima afluencia.

b) Ausencia de un mecanismo de reembolso en caso de compensación excesiva percibida en virtud de acuerdos de dominación y transferencia de beneficios: En su forma actual, las Directrices financieras establecen un trato distinto para las empresas que reciben compensaciones de VRR y las que las reciben en virtud de acuerdos de dominación y transferencia de beneficios. Mientras que las primeras solo disponen del importe de la compensación calculado conforme a las Directrices financieras, las segundas gozan de la cobertura total de sus costes. Están facultadas para conservar la diferencia entre sus pérdidas reales y el importe que les corresponda de conformidad con las Directrices financieras, puesto que no existe ningún procedimiento jurídico vinculante que permita a VRR solicitar la devolución de esta diferencia.

Evaluación de RBG y BSM

(187) En el caso que nos ocupa, las obligaciones de servicio público pueden ser compensadas directamente mediante contribuciones de los accionistas públicos de la empresa afectada, en virtud de un acuerdo de dominación y transferencia de beneficios o a través de VRR. La Comisión constata que el tercer criterio Altmark no prescribe que los pagos deban ser efectuados por la autoridad responsable de la organización, en este caso VRR. No obstante, es preciso garantizar que la compensación anual no pueda exceder del importe necesario para cubrir los costes realmente relacionados con la ejecución de las obligaciones de servicio público.

(188) En las decisiones de financiación se establece que el importe que se fija en ellas constituye el importe máximo que se ha de abonar, a reserva de un examen *a posteriori* de los gastos realmente contraídos. El importe máximo de financiación corresponde a los recursos financieros de que dispone un municipio determinado.

(189) Las empresas de transporte deben declarar cada año los costes en que han incurrido realmente para cumplir las obligaciones de servicio público. El examen *a posteriori* refleja los costes reales de cada una de las cuatro categorías efectuados en cada uno de los sectores. La suma de los costes determinados *a posteriori* se compara posteriormente con la suma de los costes que se había indicado provisionalmente. Para que se pueda comparar, este cálculo *a posteriori* figura en las Decisiones de financiación que tienen la misma estructura que las decisiones de financiación ex ante. Según señala Alemania, estas decisiones de financiación ex ante y ex post se establecen en relación con BSM y RBG para cada uno de los años objeto de evaluación. VRR comprueba estos datos y, si la compensación calculada previamente supera los costes efectivos, ordena la recuperación de los importes excesivos. Las Directrices financieras no incluyen normas detalladas sobre la compensación excesiva o el método para recuperarla.

(190) Por ello, la Comisión debe verificar si BSM y RBG obtuvieron una compensación excesiva durante el período comprendido entre el 1 de enero de 2006 y el 31 de diciembre de 2009. Alemania ha transmitido a la Comisión información sobre los pagos realmente percibidos por BSM y RBG. A tal fin, ha transmitido a la Comisión las cuentas anuales de pérdidas y ganancias de BSM y RBG. Cada año expertos contables analizan los ingresos y costes de cada empresa, así como los balances anuales.

Pagos en virtud de las Directrices financieras y del acuerdo de dominación y transferencia de beneficios

(191) En 2006, las pérdidas de RBG ascendieron aproximadamente a 65 millones EUR ([36]). Estas pérdidas fueron cubiertas hasta un importe de 64,1 millones EUR mediante asunción de pérdidas por parte del Estado federado de Renania del Norte-Westfalia y de VRR. Este importe es inferior en 7 millones EUR a la cuantía a la que habría tenido derecho RBG en virtud de la decisión de financiación de VRR. En 2007, los pagos a RBG en concepto de compensaciones necesarias por parte del Estado federado de Renania del Norte-Westfalia y VRR ascendieron a 52,2 millones EUR. Este importe es inferior en 17,5 millones EUR a la cuantía a la que habría tenido derecho RBG en virtud de la decisión de financiación de VRR. En 2007, RBG obtuvo un beneficio contable equivalente a cero. En 2008, RBG obtuvo compensaciones por importe de 41,9 millones EUR como contrapartida por la ejecución de obligaciones de servicio público. Este importe es inferior en 14,1 millones EUR a la cuantía a la que habría tenido derecho en virtud de la decisión de financiación de VRR. En 2009, RBG obtuvo compensaciones por importe de 45,3 millones EUR como contrapartida por la ejecución de obligaciones de servicio público. Este importe es inferior en 11,4 millones EUR a la cuantía a la que habría tenido derecho la empresa en virtud de la decisión de financiación de VRR.

(192) Para los años 2006 a 2009, las pérdidas de BSM en concepto de los servicios de transporte público de viajeros se elevaron respectivamente a los siguientes importes: […] EUR (2006), […] EUR (2007), […] ([37]) EUR (2008) y […] EUR (2009). Después de haber comparado estas pérdidas con los importes fijados en las decisiones de financiación, la Comisión constata que las pérdidas de BSM en concepto del transporte público de viajeros exceden de los importes fijados en las decisiones de financiación. Las pérdidas acumuladas, es decir, la suma de los importes concedidos en las decisiones de financiación y las pérdidas adicionales, se cubrieron por asunción de pérdidas a través del acuerdo de dominación y transferencia de beneficios celebrado con Monheimer Versorgungs- und Verkehrs-GmbH, que lleva a un beneficio/pérdida anual igual a cero.

(193) La Comisión constata que la asunción de pérdidas adicionales no se basa en el nuevo sistema de financiación, sino exclusivamente en el acuerdo de dominación y transferencia de beneficios. Este acuerdo se celebró antes de que se abriera en 1995 en algunos Estados miembros el mercado de los servicios de transporte en autobús. Dado que esta apertura del mercado era el resultado de una decisión espontánea de los Estados miembros, el acuerdo de dominación y transferencia de beneficios constituye, de conformidad con el artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento de procedimiento, una ayuda existente, siempre que constituya ayuda ([38]).

(194) La Comisión constata que el mercado de los servicios de transporte de viajeros ha estado abierto a la competencia merced al Derecho de la Unión desde el 3 de diciembre de 2009, fecha de entrada en vigor del Reglamento (CE) nº 1370/2007. En virtud del artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento nº 659/1999, como resultado de la liberalización de la actividad mediante un acto legislativo de la UE, todas las ayudas existentes para el transporte público de viajeros pasan a ser ayudas nuevas desde ese día. Por las razones expuestas en los considerandos 114 a 124, la presente Decisión solamente abarca el período hasta la entrada en vigor del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(195) Por consiguiente, la Comisión puede constatar que, durante el período comprendido entre 2006 y 2009, BSM y RBG no han percibido ninguna compensación excesiva con arreglo al nuevo sistema de financiación y que, por lo que respecta a los pagos sobre la base del nuevo sistema de financiación, se cumple el tercer criterio Altmark.

9.2.4. EMPRESA MEDIA, BIEN GESTIONADA Y ADECUADAMENTE EQUIPADA EN MEDIOS DE TRANSPORTE

(196) Por último, la sentencia Altmark dispone que «cuando la elección de la empresa encargada de ejecutar obligaciones de servicio público, en un caso concreto, no se haya realizado en el marco de un procedimiento de contratación pública, el nivel de la compensación necesaria debe calcularse sobre la base de un análisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada para poder satisfacer las exigencias de servicio público requeridas, habría soportado para ejecutar estas obligaciones, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes a este y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones».

(197) Ni a RBG ni a BSM se les encomendó la obligación de servicio público en cuestión en el marco de un procedimiento de licitación abierto, transparente y no discriminatorio. Para saber si se cumple la cuarta condición de la sentencia Altmark, la Comisión debe verificar, por tanto, si se trata de la segunda hipótesis, según la cual el nivel de la compensación necesaria se determinó sobre la base de un análisis de los costes en que habría incurrido una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte.

([36]) Véase el Informe sobre las participaciones («Beteiligungsbericht») de la ciudad de Düsseldorf para el año 2006 (para los años siguientes, véase el enlace correspondiente): http://www.duesseldorf.de/finanzen/beteiligungsberichte/2006_pdf/beteiligungen/rbg.pdf.

([37]) Este importe abarca las pérdidas en concepto de transporte público de viajeros y de l sector de transporte de mercancías por ferrocarril. La Comisión señala que, como se ha explicado en los considerandos 114 a 124, el alcance del procedimiento se limitaba a los pagos compensatorios que BSM y VRR han recibido con arreglo al nuevo sistema de financiación de VRR para los servicios públicos de transporte de viajeros. Por tanto, la compensación que BSM ha recibido para el transporte de mercancías por ferrocarril no está cubierta por el ámbito de aplicación de la presente Decisión.

([38]) Véase el considerando 215.

(198) Alemania alega que los parámetros utilizados para el cálculo de las compensaciones se establecieron sobre la base de los costes medios soportados por todas las empresas pertenecientes al sistema de financiación de VRR.

(199) Durante el procedimiento de investigación formal, Alemania indicó que VRR había determinado los costes en que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada en medios de transporte habría incurrido para ejecutar las obligaciones de servicio público de las cuatro categorías de costes sobre la base de los datos estadísticos facilitados por su experto. VRR ajustó estos datos en función de determinadas particularidades (de índole regional, por ejemplo). A partir de este análisis, VRR fija un margen para los precios medios del mercado en cada categoría de costes.

(200) A este respecto, la Comisión señala, en primer lugar, que con el uso de datos estadísticos se pretende garantizar que el importe de las compensaciones se calcule con arreglo a los costes de una empresa media.

(201) En segundo lugar, el conjunto de los operadores que prestan servicios de transporte público disponen de una licencia o de un contrato de servicio público y están obligados a cumplir determinadas obligaciones establecidas en dichas licencias o contratos (por ejemplo, estar equipados adecuadamente en medios de transporte para satisfacer las exigencias de calidad).

(202) Ahora bien, como se señalaba en la decisión de incoación del procedimiento, el hecho de que los costes de transporte se hayan calculado tomando como base datos estadísticos no demuestra por sí mismo que se deba considerar empresa bien gestionada todo operador que se haya declarado dispuesto a prestar sus servicios aplicando estos parámetros. Los datos estadísticos que sirvieron de base para el cálculo de este importe solo tuvieron en cuenta los costes reales incurridos en 2003 para los servicios de transporte en las diferentes regiones (Alemania y Austria). Por lo tanto, no puede concluirse que este promedio de costes represente los costes de una empresa bien gestionada. La Comisión también había llegado a esta conclusión en las decisiones finales sobre los asuntos C-3/08, Southern Moravia Bus Companies ([39]), y C-16/07, Postbus AG ([40]). Las razones expuestas en los considerandos 85 y 86 de esta última Decisión son también pertinentes para el caso que nos ocupa.

(203) Además, la Comisión observa que las estadísticas se realizaron para 2003 y que se han actualizado cada año aplicando un índice de conformidad con el anexo 9 de las Directrices financieras, así como en función de aumentos y reducciones de volumen y cambios estructurales. Para la actualización del índice estadístico de los costes, se utilizan por lo general los métodos aplicados también por Verband Deutscher Verkehrsunternehmen (Asociación de empresas de transporte alemanas) a la cesta de bienes de los transportes públicos, así como los datos del Statistischer Bundesamt (Oficina Federal de Estadística). No obstante, este procedimiento de actualización no puede reflejar por entero las mejoras en la eficiencia logradas entre tanto en el sector.

(204) Por último, la Comisión observa que el hecho de que las Directrices financieras prevean una categoría de costes 4b (compensación de los costes adicionales debidos a la aplicación, a raíz de decisiones políticas, de remuneraciones del personal superiores a los costes de los modelos de remuneración generalmente utilizados en el mercado) permite deducir que las empresas partícipes en VRR pagan remuneraciones superiores a las generalmente practicadas en el mercado. Alemania ha confirmado que BSM y RBG abonan tales retribuciones y que dichas empresas reciben compensaciones en concepto de la categoría de costes 4b.

(205) En conjunto, de los justificantes que obran en poder de la Comisión no se deduce que el importe de las compensaciones se hayan calculado comparando los costes en que incurrieron BSM y RBG con los incurridos por una empresa bien gestionada. El importe de esta compensación no se ha calculado, por tanto, por referencia a una empresa bien gestionada.

(206) Por consiguiente, la Comisión concluye que no se cumple el cuarto criterio Altmark, relativo a los pagos percibidos por BSM y RBG en concepto de compensación por la ejecución de obligaciones de servicio público.

9.2.5. CONCLUSIÓN

(207) Dado que no se ha cumplido el cuarto criterio Altmark, la Comisión considera que, en el caso que nos ocupa, el sistema de financiación ha supuesto una ventaja económica para BSM y RBG.

9.3. *FALSEAMIENTO DE LA COMPETENCIA*

(208) El sistema de financiación podría falsear la competencia en la medida en que la financiación pública refuerza la posición de la empresa a la que se ha encomendado la ejecución de la obligación de servicio público y le permite aprovechar esta ventaja para prorrogar su encomienda, mientras que sus competidores no pueden prevalerse de tal ventaja a la hora de solicitar la encomienda. El hecho de que las empresas pueden considerarse empresas internas no impide posibles efectos sobre la competencia, dado que estas empresas están presentes en el mismo mercado que otras empresas públicas o privadas.

([39]) Decisión de 26 de noviembre de 2008 (DO L 97 de 16.4.2009, p. 14).

([40]) Decisión de 26 de noviembre de 2008 (DO L 306 de 20.11.2009, p. 26).

(209) Por otra parte, las empresas que reciben fondos podrían utilizar esta ventaja cuando estén en competencia con otras empresas en otros mercados.

9.4. *CONSECUENCIAS SOBRE EL COMERCIO ENTRE ESTADOS MIEMBROS*

(210) Según reiterada jurisprudencia, procede considerar que los intercambios comerciales entre los Estados miembros sufren un perjuicio cuando una medida asociada a una ventaja refuerza la posición de una empresa frente a otras empresas competidoras en los intercambios dentro de la Unión ([41]). Tal refuerzo de la posición de la empresa en cuestión con relación a sus competidores en los intercambios dentro de la Unión no solo falsea (o amenaza con falsear) la competencia, sino que afecta también a los intercambios entre los Estados miembros ([42]).

(211) Por consiguiente, se ha de determinar si los fondos asignados por VRR a las empresas de transporte BSM y RBG constituyen una ventaja económica que refuerza su posición respecto de la de sus competidores en los intercambios dentro de la Unión.

(212) La Comisión recuerda, en primer lugar, que en Alemania el mercado del transporte público de cercanías en el que operan estas empresas está abierto a la competencia de empresas de otros Estados miembros ([43]).

(213) Por otra parte, el Tribunal observó lo siguiente en la sentencia Altmark:

«77. A este respecto, debe señalarse, en primer lugar, que en modo alguno cabe excluir que una subvención pública concedida a una empresa que presta únicamente servicios de transporte local o regional y que no presta servicios de transporte fuera de su Estado de origen pueda, a pesar de ello, tener una incidencia en los intercambios entre los Estados miembros.

78. Efectivamente, cuando un Estado miembro concede una subvención pública a una empresa, la prestación de servicios de transporte por parte de esta empresa puede mantenerse o aumentar, con la consecuencia de que disminuyen con ello las posibilidades de las empresas establecidas en otros Estados miembros de prestar sus servicios de transporte en el mercado de dicho Estado miembro […]» ([44]).

(214) Además, la Comisión constata que la financiación pública concedida a las empresas de transporte BSM y RBG por parte de VRR, que les supone una ventaja económica, refuerza su situación financiera. Gracias a su situación financiera así reforzada, dichas empresas pueden seguir prestando servicios de transporte. Esta situación produce además el efecto de reducir las oportunidades de otras empresas de Alemania o de otros Estados miembros de ofrecer sus servicios de transporte en el mercado en el que operan BSM y RBG (es decir, la zona de Düsseldorf), aun cuando sea posible jurídicamente.

(215) La Comisión llega a la conclusión de que la financiación de BSM y RBG en concepto de compensación por la ejecución de obligaciones de servicio público refuerza su posición respecto de la de sus competidores en los intercambios en el seno de la Unión y, por lo tanto, afecta a los intercambios entre los Estados miembros.

9.5. *CONCLUSIÓN*

(216) Por consiguiente, la Comisión concluye que los fondos asignados a BSM y RBG como contrapartida por la ejecución de obligaciones de servicio público constituyen ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE.

10. **COMPATIBILIDAD DE LA AYUDA ESTATAL CON EL MERCADO INTERIOR**

(217) El artículo 93 del TFUE establece condiciones para la compatibilidad de las ayudas concedidas en el ámbito de la coordinación del transporte o como contrapartida de la asunción de obligaciones de servicio público.

(218) La Comisión señala que, en el caso que nos ocupa, puesto que el artículo 93 constituye una *lex specialis* con respecto al artículo 106, apartado 2, este último no puede aplicarse a las empresas que operan en el sector de los transportes públicos ([45]).

(219) De conformidad con la sentencia Altmark ([46]), el artículo 93 del TFUE no podía aplicarse directamente, sino solo sobre la base de Reglamentos del Consejo, en particular el Reglamento (CEE) nº 1191/69 o el Reglamento (CEE) nº 1107/70.

(220) El 3 de diciembre de 2009 entró en vigor el Reglamento (CE) nº 1370/2007. Con este Reglamento se derogaron los Reglamentos (CEE) nº 1191/69 y (CEE) nº 1107/70.

([41]) Sentencia de 17 de septiembre de 1980 en el asunto 730/79, Philip Morris/Comisión, Rec. 1980, p. 2671, apartado 11; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de abril de 1998 en el asunto T-214/95, Het Vlaams Gewest/Comisión, Rec. 1998, p. II-717, apartado 50.

([42]) Asunto 730/79, Philip Morris/Comisión, apartado 12.

([43]) Asunto C-280/00, sentencia Altmark, apartado 79.

([44]) Asunto C-280/00, sentencia Altmark, apartados 77 y 78.

([45]) Considerando 17 de la Decisión 2005/842/CE de la Comisión, de 28 de noviembre de 2005, relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 106, apartado 2, del Tratado CE a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general (DO L 312 de 29.11.2005, p. 67).

([46]) Asunto C-280/00, sentencia Altmark, apartado 107. Véase también la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 16 de marzo de 2004 en el asunto T-157/01, Danske Busvognmænd/Comisión, Rec. 2004, p. II-917, apartado 100.

(221) El Reglamento (CE) nº 1370/2007 es aplicable a las compensaciones en concepto de obligaciones de servicio público relativas a los servicios de transporte de viajeros por ferrocarril y otros modos de transporte ferroviario y por carretera Por tanto, la Comisión debe comprobar la compatibilidad de las medidas en cuestión con el mercado interior sobre la base del Reglamento (CE) nº 1370/2007, que era el acto legislativo en vigor en el momento de la Decisión de la Comisión.

(222) El Reglamento (CE) nº 1370/2007 establece las condiciones en las que las autoridades competentes pueden abonar compensaciones en concepto de la ejecución de obligaciones de servicio público de transporte de viajeros prestado en virtud de contratos de servicio público. En el caso que nos ocupa, las obligaciones de servicio público emanan del denominado triple acto de encomienda (es decir, a través de las licencias, los planes de transporte de cercanías y la correspondiente decisión de financiación de VRR sobre la base de las Directrices financieras).

(223) La Comisión observa, por otra parte, que el interesado no ha cuestionado la aplicabilidad del Reglamento (CE) nº 1370/2007 en el presente caso. También observa la Comisión que Alemania considera que el Reglamento (CE) nº 1370/2007 solo debe aplicarse en principio a las compensaciones abonadas desde el 3 de diciembre de 2009.

(224) Tras analizar los argumentos esgrimidos por las autoridades alemanas, la Comisión concluye, no obstante, que estos resultados no ponen en cuestión la aplicación *ratione temporis* de las disposiciones que regulan las ayudas, razón por la cual la Comisión debe basar su argumentación en las disposiciones legales vigentes en el momento de la Decisión. La Comisión considera que los contratos de servicio público deberían evaluarse sobre la base del Reglamento (CE) nº 1370/2007 por las razones que se exponen a continuación.

(225) En primer lugar, la Comisión constata que el propio Reglamento (CE) nº 1370/2007 establece los procedimientos relativos a su entrada en vigor y su aplicación *ratione temporis*. Con arreglo a su artículo 12, el Reglamento (CE) nº 1370/2007 entró en vigor el 3 de diciembre de 2009. De conformidad con el artículo 10, apartado 1, queda derogado en esa misma fecha el Reglamento (CEE) nº 1191/69. Por consiguiente, la Comisión no puede basar su evaluación en el Reglamento (CEE) nº 1191/69, que ya no estaba en vigor cuando se adoptó la Decisión, sino en el Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(226) En segundo lugar, la Comisión observa que el Reglamento (CE) nº 1370/2007 no contiene ninguna indicación de que no sea aplicable a los contratos de servicio público celebrados antes de su entrada en vigor. Por tanto, el artículo 8, apartado 3, del Reglamento (CE) nº 1370/2007 contiene normas transitorias referentes a los contratos adjudicados antes de la entrada en vigor del Reglamento. Esta disposición constituye en realidad una excepción a la aplicación del artículo 8, apartado 2, del Reglamento, que se refiere a la aplicación de las disposiciones relativas a la adjudicación de contratos previstas en el artículo 5. Por consiguiente, se debe señalar que estas medidas excepcionales para la adjudicación de contratos en el período transitorio no habrían sido necesarias si los contratos de servicio público adjudicados antes de la entrada en vigor del Reglamento no entraran en su ámbito de aplicación. El artículo 8 confirma, por el contrario, que las demás disposiciones del Reglamento son de aplicación a tales contratos.

(227) En tercer lugar, la Comisión señala que su Comunicación sobre la determinación de las normas aplicables a la evaluación de las ayudas estatales ilegales ([47]) no es aplicable al caso que nos ocupa. En efecto, esta Comunicación enuncia explícitamente que se entiende sin perjuicio de la interpretación de los Reglamentos del Consejo y de la Comisión en el ámbito de las ayudas estatales. El Reglamento (CE) nº 1370/2007 establece, sin embargo, normas para su aplicación temporal.

(228) En cuarto lugar, la Comisión subraya que el Tribunal de Justicia confirmó también el principio según el cual una norma nueva se aplica inmediatamente a los efectos futuros de una situación nacida bajo el imperio de la antigua norma. El Tribunal de Justicia también ha precisado que el principio de respeto de la confianza legítima no puede extenderse hasta el punto de impedir, de manera general, la aplicación de una nueva normativa a los efectos futuros de situaciones nacidas durante la vigencia de la norma antigua ([48]).

(229) En quinto lugar, el Tribunal consideró que las normas materiales comunitarias deben interpretarse en el sentido de que no se refieren a situaciones que existen con anterioridad a su entrada en vigor salvo en la medida en que de su tenor, finalidades o sistema se desprenda claramente que debe atribuírseles tal efecto ([49]). Como se explica en el considerando 228, esta última condición se cumple claramente en el caso del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(230) En sexto lugar, la Comisión observa además que, en la misma sentencia, el Tribunal de Justicia también llegó a la conclusión de que, cuando las normas vigentes en el momento de la notificación de una ayuda proyectada cambian antes de que la Comisión se haya pronunciado, la Comisión debe pronunciarse sobre la base de las nuevas disposiciones ([50]). El Tribunal de Justicia alegó que la notificación por un Estado miembro de una ayuda proyectada no crea situación jurídica alguna que esté definitivamente constituida ni confianza legítima que implique que la Comisión se pronuncie sobre su compatibilidad con el mercado interior al aplicar las normas en vigor en la fecha en que se produjo dicha notificación. En consecuencia, sería contradictorio permitir que un Estado miembro que no se ha ajustado a la obligación de notificar cree una situación jurídica definitivamente constituida concediendo una ayuda ilegal.

([47]) DO C 119 de 22.5.2002, p. 22.
([48]) Véase la sentencia de 11 de diciembre de 2008 en el asunto C-334/07 P, Comisión/Freistaat Sacshen, Rec. 2008, p. I-9465, apartado 43.
([49]) Asunto C-334/07 P, Comisión/Freistaat Sachsen, apartado 44.
([50]) Asunto C-334/07 P, Comisión/Freistaat Sachsen, apartado 53.

(231) Por consiguiente, en el caso que nos ocupa es de aplicación el Reglamento (CE) nº 1370/2007 ([51]).

10.1. *COMPATIBILIDAD DE LA AYUDA CON EL MERCADO INTERIOR SOBRE LA BASE DEL REGLAMENTO (CE) nº 1370/2007*

(232) El artículo 9, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 1370/2007 establece que «las compensaciones de servicio público para la prestación de servicios públicos de transporte de viajeros […] serán compatibles con el mercado común». La Comisión va a examinar a continuación si las Directrices financieras y las compensaciones abonadas a BSM y RBG en virtud de las mismas cumplen los requisitos del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(233) De conformidad con el artículo 3, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 1370/2007, «cuando una autoridad competente decida conceder al operador de su elección un derecho exclusivo o una compensación o ambas cosas, cualquiera que sea su naturaleza, en contrapartida por la ejecución de obligaciones de servicio público, deberá hacerlo en el marco de un contrato de servicio público».

(234) En el caso que nos ocupa, las obligaciones de servicio público emanan del denominado triple acto de encomienda (es decir, a través de las licencias, los planes de transporte de cercanías y la correspondiente decisión de financiación de VRR sobre la base de las Directrices financieras). Por consiguiente, la Comisión concluye que se cumple lo dispuesto en el artículo 3 del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(235) El artículo 4 del Reglamento (CE) nº 1370/2007 establece para los contratos de servicio público el contenido obligatorio siguiente:

(236) Artículo 4, apartado 1, letra a). Obligaciones de servicio público claramente definidas: como se indica en el punto 9.2.1, se encomendaron a BSM y RBG obligaciones de servicio público claramente definidas.

(237) Artículo 4, apartado 1, letra b). Los parámetros sobre cuya base ha de calcularse la compensación deben establecerse previamente de forma objetiva y transparente, para evitar toda compensación excesiva: como se ha explicado en el punto 9.2.2, los parámetros para el cálculo de las compensaciones se fijarán de forma objetiva y transparente en las decisiones de financiación negativas, indicando el importe máximo para cada categoría de costes en cada sector antes de que se ejecute la obligación de servicio público.

(238) Artículo 4, apartado 1, letra c), y artículo 4, apartado 2. Modalidades de distribución de los costes y los ingresos: Sobre la base de los parámetros anteriormente mencionados, existen modalidades claras de distribución de los costes e ingresos relativos a las cuatro categorías de costes para las que se abonan las compensaciones. Para cada una de las cuatro categorías de obligaciones de servicio público, los costes e ingresos se asignan separadamente a cuentas distintas, utilizando las normas contables vigentes en virtud del Derecho alemán y son objeto de un examen anual por expertos contables independientes y VRR.

(239) Artículo 4, apartado 3. La duración de los contratos de servicio público será limitada y no podrá superar diez años para los servicios de autobús o autocar y quince para los servicios de transporte de viajeros por ferrocarril u otros modos ferroviarios: Originalmente, las obligaciones de servicio público emanan del denominado triple acto de encomienda (es decir, a través de las licencias, los planes de transporte de cercanías y la correspondiente decisión de financiación de VRR sobre la base de las Directrices financieras). A raíz de la entrada en vigor del Reglamento (CE) nº 1370/2007, las obligaciones de servicio público impuestas a las empresas de transporte se han resumido en un único acto con una validez de diez años. Los contratos de servicio público ya existentes antes de la entrada en vigor del Reglamento (CE) nº 1370/2007 están sujetos a un régimen transitorio. De conformidad con el artículo 8, apartado 3, letra d), del Reglamento (CE) nº 1370/2007, los contratos de servicio público adjudicados a partir del 26 de julio de 2000 y antes del 3 de diciembre de 2009, con arreglo a un procedimiento distinto del procedimiento de licitación equitativo, podrán continuar hasta su expiración, siempre que sean de duración limitada y comparable a las duraciones que se especifican en el artículo 4. En este caso, el contrato se adjudicó durante el período contemplado en el artículo 8, apartado 3, letra d), sin procedimiento de licitación. Son, pues, aplicables las disposiciones del artículo 4 relativas a la limitación temporal. La duración del contrato se limita a diez años y se ajusta a lo dispuesto en el artículo 4, apartado 3.

(240) Artículo 4, apartado 5. Obligación de respetar determinadas normas sociales: Los convenios colectivos aplicables se mencionan en los actos en cuestión, habida cuenta de que BSM y RBG están obligadas a aplicar el convenio colectivo que han negociado con la Asociación de empresarios municipales de Renania del Norte-Westfalia.

(241) Artículo 4, apartado 6. Obligación de respetar determinadas normas de calidad: Las disposiciones relativas a las normas de calidad se indican en los actos de encomienda respectivos.

([51]) Corresponde a la práctica constante seguida en materia de toma de decisiones por la Comisión (véase la Decisión C-41/2008, Danske Statsbaner, Decisión final de 24.2.2010, considerandos 303 a 313) y por la Autoridad de Vigilancia de la AELC (véase la Decisión 254/10/COL, AS Oslo Sporveier y AS Sporveisbussene, Decisión de 21.6.2010, pp. 17 y 18).

(242) A la luz de las explicaciones que figuran en los considerandos 54 y siguientes, la Comisión considera que la triple encomienda incluye todas las disposiciones obligatorias del artículo 4 del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(243) Para los contratos de servicio público el artículo 5 del Reglamento (CE) nº 1370/2007 establece el contenido obligatorio siguiente: en virtud de las disposiciones transitorias del artículo 8, apartado 2, del Reglamento, la adjudicación de contratos de servicios públicos de transporte por ferrocarril o por carretera solo debe ajustarse a lo dispuesto en el artículo 5 a partir del 3 de diciembre de 2019. Por consiguiente, las disposiciones del artículo 5 del Reglamento (CE) nº 1370/2007 no son de aplicación en el caso que nos ocupa.

(244) La Comisión llama de nuevo la atención de las autoridades alemanas sobre el hecho de que, durante este período transitorio, los Estados miembros deben adoptar medidas para cumplir progresivamente el artículo 5 del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

(245) De conformidad con el artículo 6, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 1370/2007, cualquier compensación debe cumplir las disposiciones del artículo 4 y del anexo del Reglamento.

(246) La Comisión recuerda que, como se ha indicado anteriormente, en el caso que nos ocupa se han cumplido todas las disposiciones establecidas en el artículo 4.

(247) El anexo del Reglamento (CE) nº 1370/2007 establece que la compensación no podrá rebasar el importe correspondiente al obtenido agrupando los siguientes factores: los costes derivados de una obligación de servicio público, menos los ingresos procedentes de la venta de billetes, menos cualquier incidencia financiera positiva generada en la red explotada con arreglo a la obligación o las obligaciones de servicio público de que se trate, más un beneficio razonable. Por otra parte, el anexo dispone que el cálculo de los costes y los ingresos debe realizarse con arreglo a los principios contables y fiscales vigentes. El anexo precisa además que, en aras de la transparencia, la contabilidad debe ser separada.

(248) En el presente caso, la Comisión observa que la compensación por obligaciones de servicio público, tal como se explica en el punto 9.2.3, se ajusta a las disposiciones del anexo y que los pagos de la compensación no condujeron a una compensación excesiva. Tras examinar los ingresos procedentes de los cánones de utilización, los ingresos, otros impactos financieros positivos, y los costes relacionados con la ejecución de la obligación de servicio público, se constató que BSM y RBG incurrieron cada año en pérdidas por el cumplimiento de las obligaciones de servicio público. De 2006 a 2009, estas pérdidas se cubrieron mediante pagos compensatorios, que han permitido a BSM y RBG llegar a un beneficio contable de cero.

(249) La Comisión señala también que, en el presente caso, las empresas no obtienen un beneficio razonable. Además, los costes e ingresos derivados de las obligaciones de servicio público son auditados con el fin de garantizar su conformidad con las normas contables y fiscales vigentes. Con el fin de mejorar la transparencia, las empresas afectadas llevan una contabilidad separada para los servicios incluidos en la obligación de servicio público y para aquellos otros que no lo están.

(250) Habida cuenta de lo que precede, la Comisión llega también a la conclusión de que el pago de compensaciones por obligaciones de servicio público evita las compensaciones excesivas y es conforme a los artículos 4 y 6 del Reglamento (CE) nº 1370/2007, así como a lo dispuesto en su anexo.

(251) Por lo tanto, la Comisión considera que, en el caso que nos ocupa, se cumplen los principios generales que regulan la evaluación de la compatibilidad de las ayudas anteriormente citadas con el mercado interior. La Comisión observa, por otra parte, que el examen de las compensaciones concedidas a BSM y RBG como contrapartida por las obligaciones de servicio público sobre la base de las disposiciones del Reglamento (CEE) nº 1107/70 conduciría a las mismas conclusiones.

(252) Por tanto, la Comisión concluye que la ayuda concedida a BSM y RBG es compatible con el mercado interior, de conformidad con el artículo 93 del TFUE y con el artículo 9, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 1370/2007.

11. **CONCLUSIÓN**

(253) La Comisión llega a la conclusión de que la ayuda es compatible con el mercado interior, de conformidad con el artículo 93 del TFUE y con el artículo 9, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 1370/2007. La Comisión llama la atención sobre el hecho de que la presente Decisión se refiere a la compatibilidad de las medidas, en calidad de ayudas estatales, con el mercado interior y que esta evaluación no prejuzga la posición de la Comisión sobre la aplicación al presente caso de las disposiciones del Derecho de la UE sobre contratos públicos y concesiones.

(254) La Comisión señala que, según jurisprudencia reiterada del Tribunal, puede evaluar la compatibilidad de una ayuda estatal con el mercado interior, independientemente de cualquier posible infracción de otra disposición del Derecho de la Unión, siempre que dicha infracción no esté indisociablemente relacionada con el objeto de la ayuda a tal punto que haga imposible realizar una evaluación separada.

(255) En el caso que nos ocupa, la Comisión señala que la posible infracción de las disposiciones sobre contratos públicos y concesiones, como, por ejemplo, la concesión de las licencias en cuestión a BSM y RBG, no implicaría necesariamente una distorsión de la competencia que refuerce aún más el falseamiento causado por las ayudas estatales. Por consiguiente, la presente Decisión se limita a evaluar las ayudas estatales.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISION:

Artículo 1

Las ayudas estatales que Alemania ha concedido durante los años 2006 a 2009 a Rheinbahn AG y a Bahnen der Stadt Monheim sobre la base de las Directrices financieras del transporte público de viajeros en Verkehrsverbund Rhein-Ruhr son compatibles con el mercado interior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 1370/2007 y en el artículo 93 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Artículo 2

El destinatario de la presente Decisión será la República Federal de Alemania.

Hecho en Bruselas, el 23 de febrero de 2011.

Por la Comisión
Joaquín ALMUNIA
Vicepresidente