

Diario Oficial

de la Unión Europea

L 116

Edición
en lengua española

Legislación

48° año
4 de mayo de 2005

Sumario

I Actos cuya publicación es una condición para su aplicabilidad

.....

II Actos cuya publicación no es una condición para su aplicabilidad

Comisión

2005/345/CE:

- ★ **Decisión de la Comisión, de 18 de febrero de 2004, relativa a una ayuda de reestructuración concedida por Alemania a Bankgesellschaft Berlin AG** [notificada con el número C(2004) 327] ⁽¹⁾ ... 1

2005/346/CE:

- ★ **Decisión de la Comisión, de 14 de julio de 2004, relativa a la ayuda estatal concedida por Alemania en favor de MobilCom AG** [notificada con el número C(2004) 2641] 55

Precio: 18 EUR

⁽¹⁾ Texto pertinente a efectos del EEE.

ES

Los actos cuyos títulos van impresos en caracteres finos son actos de gestión corriente, adoptados en el marco de la política agraria, y que tienen generalmente un período de validez limitado.

Los actos cuyos títulos van impresos en caracteres gruesos y precedidos de un asterisco son todos los demás actos.

II

(Actos cuya publicación no es una condición para su aplicabilidad)

COMISIÓN

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 18 de febrero de 2004

relativa a una ayuda de reestructuración concedida por Alemania a Bankgesellschaft Berlin AG

[notificada con el número C(2004) 327]

(El texto en lengua alemana es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2005/345/CE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Considerando lo siguiente:

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, su artículo 88, apartado 2, párrafo segundo,

I. PROCEDIMIENTO

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

(1) Después de que la Comisión autorizara la ayuda de salvamento en favor de Bankgesellschaft Berlin AG («BGB», o «el banco») el 25 de julio de 2001 ⁽³⁾ y de que Alemania presentara a la Comisión el plan de reestructuración el 28 de enero de 2002, la Comisión, por carta de 9 de abril de 2002, comunicó a Alemania su decisión de incoar el procedimiento establecido en el artículo 88, apartado 2, del Tratado CE con respecto a las ayudas de reestructuración ⁽⁴⁾.

Visto el Reglamento (CE) n° 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE ⁽¹⁾, y, en particular, su artículo 7, apartado 3,

(2) Tras solicitar y serle concedida una ampliación del plazo, y tras mantener dos reuniones con los representantes de la Comisión, el 17 de junio de 2002 Alemania presentó sus comentarios, así como otros documentos y datos. Por carta de 31 de julio de 2002 se remitió a Alemania una solicitud de información complementaria.

Después de haber emplazado al Estado miembro y a los interesados para que presentaran sus observaciones ⁽²⁾, de conformidad con los citados artículos, y teniendo en cuenta dichas observaciones,

⁽¹⁾ DO L 83 de 27.3.1999, p. 1. Reglamento modificado por el Acta de adhesión de 2003.

⁽²⁾ DO C 141 de 14.6.2002, p. 2.

⁽³⁾ DO C 130 de 1.6.2002, p. 5.

⁽⁴⁾ Véase la nota 2.

- (3) Con la publicación de la decisión de la Comisión de incoar el procedimiento en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* ⁽⁵⁾, la Comisión invitó también a los demás interesados a formular sus observaciones. A continuación, el 9 de julio y —tras ampliarse el plazo— el 22 de julio de 2002, recibió observaciones de un competidor y de otro interesado que pidió mantener oculta su identidad. Estas observaciones fueron transmitidas el 1 de agosto de 2002 a Alemania brindándole la posibilidad de comentarlas. La respuesta de Alemania —tras la ampliación del plazo— fue recibida el 23 de septiembre de 2002.
- (4) Previa solicitud, Alemania facilitó datos complementarios sobre la ayuda notificada por cartas de 16 y 20 de septiembre, 14, 18 de noviembre y 18 de diciembre de 2002, 14 de febrero y 14 de marzo de 2003. Además, en diversas reuniones con los representantes de Alemania, del Estado federado de Berlín y de BGB, la Comisión fue informada sobre el estado del proceso de reestructuración.
- (5) En una conversación mantenida el 26 de marzo de 2003, Alemania informó a la Comisión de las razones por las cuales había fracasado el procedimiento de licitación iniciado en 2002 mediante una convocatoria de ofertas abierta e internacional con vistas a la privatización de BGB el 25 de marzo de 2003. El 31 de marzo de 2003 transmitió más información al respecto, así como el balance y la cuenta de pérdidas y ganancias del ejercicio 2002.
- (6) Las nuevas solicitudes de información cursadas por la Comisión el 15 de abril y el 6 y 16 de mayo de 2003 fueron contestadas por cartas de 15 y 28 de mayo y 24 de junio de 2003. Por carta de 1 de julio de 2003, así como en las reuniones mantenidas con los representantes de Alemania, del Estado de Berlín y de BGB el 4 y el 11 de abril, el 14 de mayo y el 9 de julio de 2003, se debatieron otros aspectos del asunto.
- (7) El 14 de julio de 2003, la Comisión encomendó a los expertos de Mazars Revision & Treuhandgesellschaft mbH, Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, Düsseldorf, el análisis de determinados aspectos del plan de reestructuración. Los resultados fueron debatidos con Alemania el 3 de octubre de 2003, y el informe definitivo fue transmitido a sus autoridades el 20 de noviembre de 2003.
- (8) En octubre de 2003 se analizó, parcialmente en presencia de representantes del banco, la necesidad de que se aportaran más prestaciones compensatorias. En noviembre de 2003 se informó a Alemania de las medidas previstas por la Comisión, brindándosele la posibilidad —al igual que al banco— de formular observaciones sobre sus efectos económicos sobre el banco, los cuales fueron debatidos en diciembre de

2003. El 18 de diciembre se acordó que Alemania se comprometería con la Comisión a vender por separado Berliner Bank antes del 1 de octubre de 2006, venta que sería efectiva a más tardar el 1 de febrero de 2007, y a privatizar el grupo antes del 31 de diciembre de 2007, así como a adoptar otras medidas de desinversión.

- (9) El 29 de enero de 2004, Alemania transmitió a la Comisión el plan de reestructuración revisado, que tomaba en consideración, en particular, las recomendaciones de los expertos de la Comisión, y el 6 de febrero de 2004 envió sus compromisos en relación con dicho plan.

II. DESCRIPCIÓN DE LAS AYUDAS

BGB

- (10) BGB es la sociedad *holding* del grupo BGB, fundado en 1994 a raíz de la fusión de varias entidades de crédito anteriormente controladas por el Estado federado de Berlín, pero que también opera directamente en el mercado como entidad de crédito. El balance total del grupo BGB ascendió a unos 205 000 EUR en 2000, a unos 189 000 EUR en 2001 y a unos 175 000 EUR en 2002. Con estas cifras, en 2001 ocupó el décimo puesto entre los bancos alemanes, y en 2002, el duodécimo; en 2000 tenía unos 17 000 empleados, en 2001 algo más de 15 000 y en 2002 unos 13 000. Según las respectivas cuentas anuales, la ratio de capital básico con arreglo a la Ley de entidades de crédito («KWG») ascendió al 5,7 % en 2001 (ratio de capital total del 9,4 %) y al 5,6 % en 2002 (ratio de capital total del 9,4 %). En junio de 2001, antes de la autorización de la ayuda de salvamento, la ratio de capital básico había descendido al [...] (*) % (ratio de capital total del [...]*) %.
- (11) El Estado federado de Berlín tenía el 56,6 % de las acciones de BGB antes de la aportación de capital de agosto de 2001; ahora tiene en torno al 81 %. Otros accionistas del banco son Norddeutsche Landesbank (NordLB), con alrededor del 11 % de las acciones, y Gothaer Finanzholding AG, con alrededor del 2 %. El 6 % de las acciones, aproximadamente, es de propiedad dispersa.
- (12) Las filiales o subgrupos más importantes del grupo BGB, que también operan en el mercado bancario, son Landesbank Berlin («LBB») y Berlin-Hannoversche Hypothekbank AG («BerlinHyp»). LBB es un organismo público en el que BGB tiene una participación sin voto atípica del 75,01 %. Habida cuenta del contrato de transferencia de resultados vigente, desde el punto de vista económico BGB ha de

(*) Se han omitido partes del texto que contienen información confidencial. Esas partes figuran como puntos suspensivos entre corchetes, seguidos de un asterisco.

(5) Véase la nota 2.

considerarse titular del 100 % de las acciones. En BerlinHyp, que opera en el sector de la financiación inmobiliaria, BGB es titular del 89,9 % de las acciones.

- (13) También pertenece actualmente al grupo el subgrupo IBAG Immobilien und Beteiligungen Aktiengesellschaft («IBAG»), que se dedica a la prestación de servicios inmobiliarios que antes prestaba Immobilien und Baumanagement der Bankgesellschaft Berlin GmbH («IBG»). Además, BGB controla o controlaba directa o indirectamente diversas empresas nacionales o extranjeras —por ejemplo, Weberbank, Allgemeine Privatkundenbank AG («Allbank», entretanto vendida), BGB Ireland, BGB UK, BG Polska (las áreas de banca minorista y banca Internet «Inteligo» ya se han vendido y se ha iniciado la liquidación del resto), así como la checa Zivnostenská Banka a.s. (entretanto vendida)—.
- (14) La actividad central de BGB la constituyen las operaciones con particulares y empresas (banca minorista) de las dos marcas «Berliner Sparkasse» y «Berliner Bank». Ninguna de las dos es filial con personalidad jurídica propia, sino que se trata de marcas o sucursales. Desde el 1 de julio de 2003, «Berliner Bank», al igual que anteriormente «Berliner Sparkasse», pertenece a LBB⁽⁶⁾. Los clientes empresariales son sobre todo pequeñas y medianas empresas de la región.
- (15) Junto con la banca minorista, la financiación inmobiliaria y los servicios inmobiliarios, BGB o sus filiales también operan en el mercado de capitales (moneda y valores) y en los segmentos de grandes clientes y operaciones con el extranjero (financiación de proyectos y de exportaciones) y de clientes institucionales (concesión de créditos), ambos por liquidar o por reducir drásticamente. Las actividades en el ámbito de la banca de inversiones se limitaban a un volumen relativamente pequeño de emisiones de acciones y empréstitos; en el futuro, dejarán de constituir un segmento propio. Desde el punto de vista geográfico, la actividad de BGB se concentra en Berlín y en el Estado federado de Brandeburgo, particularmente en lo que respecta a la banca minorista. Sin embargo, en algunos segmentos opera también a escala nacional —por ejemplo, en la financiación inmobiliaria— e internacional —por ejemplo, en el mercado de capitales.
- (16) En el área metropolitana de Berlín, BGB encabeza el mercado de la banca minorista, con una cuota de mercado que oscila entre el 20 %, aproximadamente, y más del 50 % en los distintos segmentos⁽⁷⁾. Según sus propios datos, su cuota de mercado o cuota de

penetración en el año 2002, medida en función del número de cuentas corrientes principales de los clientes particulares, se sitúa en el 48 %⁽⁸⁾. En cuanto al mercado nacional de la financiación inmobiliaria (todos los créditos hipotecarios), el banco, según la notificación, accedió al tercer puesto con una cuota aproximada del 5 % en el año 2000. Según información más reciente, el banco no ocupa —o ha dejado de ocupar— tal posición⁽⁹⁾. Más del 90 % de los créditos hipotecarios de BGB a 31 de diciembre de 2001, que ascendían a 33 000 millones EUR, correspondió a Alemania, y el resto, a la financiación inmobiliaria en otros países. En los demás ámbitos, BGB no figura entre los principales bancos, ni dentro ni fuera de Alemania. A este respecto no se dispone de datos sobre sus cuotas de mercado globales o parciales.

- (17) Las dificultades de BGB, que salieron a la luz en 2001, tuvieron su origen principalmente en el ámbito de los servicios inmobiliarios, pero también en el de la financiación inmobiliaria. Los elementos esenciales de los servicios inmobiliarios prestados por la filial IBG durante los años noventa eran la gestión de fondos y el desarrollo de proyectos o promociones inmobiliarias. Los accionistas de IBG —fundada a principios de los noventa en tanto que filial de LBB— entre mediados y finales de los noventa eran la propia BGB AG (10 %), Berliner Bank AG (30 %), LBB (30 %) y Berlin Hyp (30 %). Tras la fusión de Berliner Bank AG con BGB, las acciones de Berliner Bank en IBG recayeron en BGB. La propiedad se divide actualmente como sigue: 40 % BGB, 30 % LBB y 30 % Berlin Hyp.
- (18) Hasta el año 2000 IBG creó un número creciente de fondos inmobiliarios. A los inversores se les concedían amplias garantías de larga duración, sobre todo fianzas de arrendamiento, garantías de reparto de dividendos y garantías de renovación de inmuebles. Para la constitución de fondos nuevos se adquirió o construyó propiedad nueva. Las garantías se basaban en la expectativa de que el valor de las propiedades inmobiliarias siguiera siendo elevado o incluso subiera, lo cual en la práctica llevó a una acumulación de riesgos en una situación de marcado descenso de los precios y alquileres, sobre todo en Berlín y los nuevos Estados federados.
- (19) Cuando comenzaron a surgir estos problemas durante el año 2000, BGB consideró la posibilidad de vender el negocio principal de IBG. Por eso, en diciembre de 2000, la parte principal de este negocio se transfirió a la recién fundada IBAG, a excepción de los riesgos y

⁽⁶⁾ Antes, Berliner Bank formaba parte de BGB, y Berliner Sparkasse, de LBB.

⁽⁷⁾ Véase la nota 2 y el discurso del presidente del consejo de administración, Vetter, en la junta general de accionistas celebrada el 4 de julio 2003 (http://www.bankgesellschaft.de/bankgesellschaft/20_ir/30_hauptversammlung/index.html); véase el considerando 298.

⁽⁸⁾ Véase http://www.bankgesellschaft.de/bankgesellschaft/50_pk/index.html (segmento de clientes particulares, cuenta corriente principal).

⁽⁹⁾ Comentarios de Alemania de junio de 2002; con arreglo a la decisión «Eurohypo» de la Oficina Federal de la Competencia de 19 de junio de 2002, en el año 2001 la recién fundada Eurohypo, el grupo bancario Hypovereinsbank, el grupo Depfa, el grupo BHF y BayLB lideraban el mercado en los distintos segmentos de la financiación inmobiliaria, tanto en contratos vigentes como en nuevas operaciones. Según estos datos, el propio Deutsche Bank (excluida la cuota aportada a Eurohypo) se sitúa por delante de BGB, que en esta decisión no figuraba entre los principales competidores.

obligaciones «antiguos» ocasionados antes del 31 de diciembre de 2000 por IBG y sus filiales, que fueron transferidos a la igualmente nueva empresa LPFV Finanzbeteiligungs- und Verwaltungs-GmbH («LPFV»). Sin embargo, los planes de venta de IBAG fracasaron. En la actualidad, tanto IBAG como LPFV son propiedad íntegra de BGB. Dentro de IBG sólo quedaron algunas actividades marginales.

- (20) En este período también surgieron problemas en relación con las operaciones de financiación inmobiliaria, desarrolladas sobre todo por BerlinHyp, pero también por LBB y la propia BGB. Estas operaciones consisten en la concesión de créditos para financiar grandes proyectos inmobiliarios, sobre todo comerciales, quedando excluidos los créditos hipotecarios para financiar proyectos privados, que entran en el ámbito de la banca minorista. Las crecientes dificultades surgidas en el área de la financiación inmobiliaria a raíz del enfriamiento del mercado inmobiliario se debieron sobre todo a que las provisiones para riesgos habían sido insuficientes.
- (21) En el primer semestre de 2001, BGB se sumió en una aguda crisis. La crisis se debió sobre todo a la escasez de créditos en el ámbito de la financiación inmobiliaria y a las obligaciones de garantía de IBG/IBAG/LPFV en el ámbito de los fondos inmobiliarios, que precisaron la constitución de reservas de alrededor de 1 000 millones EUR a finales de 2000 y desencadenaron la necesidad de ajustar el valor de algunos proyectos inmobiliarios vigentes y de elevar las provisiones para riesgos en el ámbito de la financiación inmobiliaria. En mayo, los fondos propios de BGB cayeron por debajo del 8 % prescrito por ley. Los fondos necesarios para alcanzar un capital básico del 5 % y de este modo recuperar el 9,7 % de fondos propios previo a la crisis fueron estimados en su día en alrededor de 2 000 millones EUR. Mediante una declaración de intenciones, el Estado federado de Berlín se comprometió en mayo de 2001 a financiar una aportación de capital por el importe necesario a tal fin. Tras la autorización de esta ayuda de salvamento por parte de la Comisión, BGB obtuvo en agosto de 2001 una aportación de capital de 2 000 millones EUR exactos: 1 755 millones EUR del Estado de Berlín, 166 millones de NordLB, 16 millones de Parion (Gothaer Finanzholding AG) y 63 millones de pequeños accionistas.
- (22) En los meses siguientes, sin embargo, se descubrieron más riesgos, sobre todo en el ámbito de los servicios inmobiliarios de IBAG/IBG/LPFV. Se corría el riesgo de que el capital de BGB volviera a situarse por debajo del coeficiente de solvencia mínimo exigido. Estos riesgos afectaban nuevamente a las obligaciones de garantía en el ámbito de los fondos, así como al descenso de los valores inmobiliarios adquiridos para la futura constitución de nuevos fondos («propiedades inmobiliarias de reserva»). Según la información facilitada por Alemania, habida cuenta del entramado interno de

contratos de transferencia de resultados, garantías de empresa matriz y créditos, BGB tiene que responder de la mayor parte de estos riesgos.

- (23) En noviembre de 2001, la entonces Oficina Federal de Supervisión Bancaria [Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen (BAKred), hoy BAFin] ⁽¹⁰⁾ amenazó a BGB con cerrar el banco si para finales de 2001 no se adoptaban medidas para cubrir estos riesgos. Por tanto, el 20 de diciembre de 2001, el Estado federado de Berlín y BGB, LBB, Berlin Hyp, IBAG, IBG y LPFV suscribieron un acuerdo de base para cubrir estos riesgos con una serie de avales y garantías de amplio alcance. El acuerdo de base fue sustituido por un acuerdo de detalle firmado finalmente el 16 de abril de 2002. Las garantías asumidas en el marco de este acuerdo se denominan «blindaje de riesgos» y se describen más adelante de forma pormenorizada.

Ayudas de reestructuración

- (24) Las ayudas forman parte del plan de reestructuración presentado inicialmente en enero de 2002 y revisado por última vez en el transcurso del procedimiento de investigación en enero de 2004, que prevé una reducción considerable de las actividades del grupo BGB, que se concentrarán en los ámbitos de clientes particulares y empresariales en el área metropolitana de Berlín. Además, se mantendrán —aunque en una medida más limitada— los ámbitos del mercado de capitales y de la financiación inmobiliaria (véanse los considerandos 172 y siguientes). Algunas áreas de negocio —como la de grandes clientes y operaciones con el extranjero, incluidas las finanzas estructuradas (*structured finance*) y el asesoramiento en materia de fusiones y adquisiciones— serán liquidadas, y otras —como la de clientes institucionales— sufrirán una reducción drástica. En un principio estaba previsto mantener en funcionamiento el ámbito de los servicios inmobiliarios. No obstante, al inicio del procedimiento Alemania se comprometió a hacer todo lo posible por desprenderse de este negocio y venderlo al Estado federado de Berlín (véanse los considerandos 277 y siguientes). Entretanto, Alemania se ha comprometido también a vender Berliner Bank por separado para reducir la muy elevada cuota de BGB en el mercado de la banca minorista de Berlín.
- (25) Tal y como se ha señalado anteriormente, las acciones del Estado de Berlín en BGB serán vendidas. La Comisión ha recibido un compromiso en este sentido. BerlinHyp será vendida en el marco de la privatización de BGB, o bien junto con ésta o bien por separado (véase el considerando 285). Además, IBB será desprendida de BGB, y su reserva especial (el capital de la antigua Wohnungsbau-Kreditanstalt («WBK») transferido en su día a LBB, al que ya se ha aludido), en la medida en que ello no dé lugar a un descenso de la ratio de capital básico por debajo del 6 % o de la ratio de capital total por debajo del 9,7 % a 1 de enero de 2004, será restituida al Estado federado de Berlín (véase el considerando 279).

⁽¹⁰⁾ Desde el 1 de mayo de 2002, tras la agrupación de la supervisión de bancos, empresas de seguros y bolsas de valores: Oficina Federal de Supervisión de Servicios Financieros (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, BAFin).

Aportación de capital

- (26) Uno de los elementos de las ayudas de reestructuración notificadas el 28 de enero de 2002 lo constituye la aportación de capital efectuada por el Estado federado de Berlín en agosto de 2001 en tanto que ayuda de salvamento, tras la autorización de la Comisión el 25 de julio de 2001 ⁽¹¹⁾, por importe de 1 755 millones EUR, que ahora BGB conservará en tanto que ayuda de reestructuración.

Blindaje de riesgos

- (27) Otro de los elementos del plan es el blindaje de riesgos mencionado anteriormente, cuya puesta a disposición fue convenida en un acuerdo de base entre el Estado federado de Berlín, BGB, LBB, BerlinHyp, IBAG, IBG y LPFV y que fue modificado, completado y sustituido por el acuerdo de detalle suscrito el 16 de abril de 2002. El blindaje de riesgos consiste en una serie de garantías y exenciones concedidas por el Estado federado de Berlín por un período de 30 años con objeto de cubrir los riesgos de los servicios inmobiliarios de las filiales IBAG, IBG y LPFV. Se trata de las siguientes medidas:

- *garantías de crédito*: garantías concedidas a BGB, LBB y BerlinHyp sobre los pagos de intereses y amortizaciones contractuales relativos a créditos concedidos por estas entidades a IBAG e IBG, así como a sus filiales y otras empresas, hasta el 31 de diciembre de 2001. Las empresas y créditos correspondientes se recogen en una lista exhaustiva que figura en el anexo del acuerdo de detalle. Las restricciones aplicables a determinadas garantías de créditos, así como determinadas cláusulas explícitas de exclusión («lista negativa»), también están reguladas en el acuerdo de detalle,
- *garantías sobre el valor contable de los activos*: garantías concedidas a IBAG e IBG, así como a otras empresas del grupo, sobre todo filiales directas e indirectas de las primeras, sobre el valor contable de los distintos activos del balance auditado, a excepción de determinados activos como el inmovilizado inmaterial, el flujo de caja, los créditos con el Bundesbank y las entidades de crédito o las cuentas de orden. El acuerdo de detalle también establece algunas restricciones y excepciones con respecto a las garantías sobre el valor contable de los activos («lista negativa»),
- *asunción de deudas de LPFV*: se exime a LPFV del pago de las deudas que excedan de 100 millones EUR (franquicia) derivadas del antiguo negocio inmobiliario de IBG y de sus antiguas filiales Bavaria, Arwobau e Immobilien-Beteiligungsvertriebsgesellschaft der Bankgesellschaft Berlin GmbH («IBV»). La asunción de deudas no se hace extensiva a los compromisos relacionados con la constitución de fondos a partir del 31 de diciembre de 2000 ni a las nuevas

operaciones de IBAG descritas en el acuerdo de detalle,

- *exención de las garantías de empresa matriz (Patronate) contraídas por BGB*: se exime a BGB de todos los compromisos derivados de las garantías de empresa matriz asumidas por el banco hasta el 31 de diciembre de 1998 con respecto a IBG, IBV y Bavaria. Tampoco esta exención se hace extensiva a los compromisos relacionados con la constitución de fondos a partir del 31 de diciembre de 2000 ni a las nuevas operaciones de IBAG descritas en el acuerdo de detalle.

- (28) En su artículo 45, el acuerdo de detalle establece que el importe máximo que asumirá el Estado federado de Berlín en virtud de estos compromisos será de 21 600 millones EUR. Según este artículo, este importe es el valor nominal de los riesgos asegurados, ajustado para evitar coberturas múltiples. En el acuerdo de base se indicaba un importe máximo de 35 340 millones EUR, porque algunas de las citadas garantías, debido a consideraciones relativas a la supervisión bancaria, cubrían los mismos riesgos. Tal y como expone el artículo 45 del acuerdo de detalle, en el caso hipotético de una deuda con un tercero derivada de una fianza de arrendamiento, el Estado federado podría asumir la responsabilidad en virtud de la asunción de las deudas de LPFV, por un lado, o en virtud de la exención de las garantías de empresa matriz, por otro. No obstante, el acuerdo también establece que, en tales casos, el Estado federado sólo responderá del riesgo correspondiente una única vez. Así, el importe máximo teórico pudo ser ajustado para tomar en consideración tales coberturas múltiples, y quedó fijado en 21 600 millones EUR. De estos 21 600 millones EUR, según los cálculos provisionales presentados por Alemania, la exención concedida a LPFV constituye la parte más elevada (unos [...] EUR, de los cuales [...] EUR corresponden a la exención de las deudas derivadas de las fianzas de arrendamiento y garantías de reparto de dividendos, y [...] EUR, a la exención de los riesgos derivados de las denominadas garantías de renovación de edificios).

- (29) No obstante, este importe máximo teórico se basa en la asunción de que todos los riesgos van a materializarse íntegramente. Esto significa que, por ejemplo en el caso de la exención de LPFV con respecto a las fianzas de arrendamiento (importe máximo [...] EUR), se debería partir del impago de todos los arrendamientos hasta 2025, y, en el caso de la exención de las garantías de renovación ([...] EUR), de la necesidad de volver a construir la totalidad de edificios e instalaciones exteriores. Sin embargo, incluso partiendo de hipótesis muy pesimistas, no es realista suponer que se va a incumplir el 100 % de los arrendamientos y se van a demoler y reconstruir todos los edificios. Por tanto, el artículo 45 también establece que, según la información disponible en la

⁽¹¹⁾ DO C 130 de 1.6.2002, p. 5.

fecha y tras un examen detallado de los principales riesgos económicos, la probabilidad de requerimiento de la responsabilidad será mucho menor. Por tanto, el riesgo efectivo será de 2 700 millones EUR en el supuesto más optimista («Best-Case-Szenario»), de 3 700 millones en el supuesto «normal» («Base-Case-Szenario») y de 6 100 millones en el supuesto más pesimista («Worst-Case-Szenario»). Las hipótesis en que se basan estas estimaciones fueron comunicadas en el transcurso del procedimiento (véase el considerando 138).

- (30) Por otro lado, para reducir al mínimo las prestaciones en concepto de garantía, el acuerdo de detalle prevé la posibilidad de que el Estado federado pueda encomendar la gestión del acuerdo, total o parcialmente, a un tercero. El Estado federado ha hecho uso de esta posibilidad y ha fundado «BCIA Berliner Gesellschaft zum Controlling der Immobilien-Altrisiken mbH», una empresa de su entera propiedad que ejerce esta actividad en su nombre desde enero de 2003. Además, el acuerdo de detalle establece a favor del Estado federado una comisión de garantía y una cláusula de retorno a la prosperidad por un período de 15 ejercicios económicos. Según estas cláusulas, el Estado federado obtendrá de BGB una comisión fija anual de 15 millones EUR hasta 2011 inclusive, que podrá ajustarse por consentimiento mutuo a partir de 2012 para el resto de la duración del blindaje de riesgos. Además, BGB, siempre y cuando en uno o varios meses de un ejercicio económico alcance un 12,5 % de capital total y una ratio de capital básico del 7 %, abonará al Estado federado el 15 % de su beneficio neto total.
- (31) Además, en la Ley por la que se habilita al gobierno de Berlín para asumir una garantía sobre los riesgos de los servicios inmobiliarios prestados por Bankgesellschaft Berlin AG y algunas de sus filiales⁽¹²⁾ se establece que las acciones del Estado federado de Berlín en BGB se venderán lo antes posible en condiciones aceptables para el Estado federado y que, en el marco de la reorganización de la estructura accionarial de BGB, el banco se desprenderá de Investitionsbank Berlin (IBB), que pasará a ser un banco de fomento de carácter público (véase, más adelante, lo expuesto a este respecto).

Acuerdo sobre el tratamiento de los créditos que, en su caso, recuperará el Estado federado de Berlín en el marco del procedimiento de investigación de la Comisión Europea en el asunto Landesbank Berlin - Girozentrale

- (32) En su decisión de incoar el procedimiento⁽¹³⁾, la Comisión llamó además la atención sobre un hecho importante que no se había tenido en cuenta en el plan de reestructuración inicial. A finales de 1992, WBK fue transferida a LBB junto con todo su

patrimonio; al mismo tiempo, todas las funciones de WBK fueron transferidas a la recién fundada IBB. Con esta transferencia, los fondos propios de LBB aumentaron en unos 1 900 millones de DEM. A partir de 1995, LBB pagó como promedio una remuneración del 0,25 % por el importe utilizado en cada caso. Habida cuenta de las dudas que existían en cuanto a la compatibilidad de esta remuneración con el principio del inversor que actúa en una economía de mercado, la Comisión incoó el procedimiento C 48/2002 en julio de 2002⁽¹⁴⁾. Si la Comisión llega a la conclusión de que la remuneración pagada no se ajustaba al principio del inversor privado en una economía de mercado, la diferencia entre la remuneración abonada y la rentabilidad normal de tal inversión en el mercado, en caso de no cumplirse ninguno de los requisitos de compatibilidad establecidos en el Tratado CE, constituirá una ayuda estatal incompatible con el mercado común que deberá ser reembolsada por LBB al Estado federado de Berlín.

- (33) La posibilidad de que se ordene la recuperación de dicha ayuda representa un riesgo considerable para las expectativas del plan de reestructuración en cuanto al restablecimiento de la viabilidad. Por este motivo, la Comisión, en su decisión de incoar el procedimiento, pidió a Alemania que buscara una solución adecuada al respecto y tomó conocimiento de que Alemania se estaba esforzando por encontrar tal solución.
- (34) Por ello, el 23 de diciembre de 2002, el Estado federado de Berlín y BGB firmaron el Acuerdo sobre el tratamiento de los créditos que, en su caso, recuperará el Estado federado de Berlín en el marco del procedimiento de investigación de la Comisión Europea en el asunto C48/2002, Landesbank Berlin-Girozentrale («acuerdo de reembolso»).
- (35) Este acuerdo establece que, si en la Decisión de la Comisión se ordena el reembolso de las ayudas, el Estado federado de Berlín se compromete a conceder una ayuda de saneamiento a LBB en forma de inyección de capital por el importe que resulte necesario para evitar que, a raíz de la obligación de reembolso, las ratios de capital de LBB o del grupo BGB desciendan por debajo de las citadas en el acuerdo. Las ratios de capital mínimo citadas en el acuerdo de reembolso son del 9,7 % (capital total) y del 6 % (capital básico). Este acuerdo está sujeto a la condición suspensiva de que la Comisión autorice la ayuda.
- (36) Aunque esta medida aún no había sido adoptada cuando se decidió incoar el procedimiento y, por tanto, no formaba parte del plan de reestructuración, los riesgos para las perspectivas de rentabilidad del banco que se derivaban de una posible orden de

⁽¹²⁾ Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin (Boletín Oficial de Berlín), año 58, n° 13, 24 de abril de 2002.

⁽¹³⁾ DO C 141 de 14.6.2002, p. 11.

⁽¹⁴⁾ DO C 239 de 4.10.2002, p. 12.

reembolso de la Comisión se citaban en la decisión de incoación como un factor que debía tenerse en cuenta. El acuerdo de reembolso fue finalmente suscrito para tomar en consideración estas reservas. Como esta medida es imprescindible para el éxito de la reestructuración, la Comisión considera conveniente enjuiciar el acuerdo de reembolso, tras haber podido determinar a este respecto el límite máximo de ayuda, junto con las demás medidas.

Razones para la incoación del procedimiento

(37) En su decisión de incoar el procedimiento de investigación formal con arreglo al artículo 88, apartado 2, del Tratado CE, la Comisión consideró provisionalmente que las medidas en cuestión constituían ayudas estatales en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE y del artículo 61, apartado 1, del Acuerdo EEE, pues se habían otorgado mediante fondos estatales y podían repercutir sobre la posición económica de los competidores de otros Estados miembros al mejorar la situación financiera de la empresa ⁽¹⁵⁾ y, de este modo, falsear o amenazar falsear la competencia y afectar a los intercambios comerciales entre Estados miembros.

(38) En su evaluación provisional, la Comisión había llegado a la conclusión de que las ayudas debían examinarse con arreglo a las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis ⁽¹⁶⁾ (en lo sucesivo, las «Directrices») y que no eran de aplicación ni otras normas del Tratado CE sobre compatibilidad de las ayudas ni otras Directrices comunitarias. La Comisión coincidía con Alemania en que BGB era una empresa en crisis en el sentido de lo dispuesto en el punto 2.1 de las Directrices. Sin embargo, persistían considerables dudas en torno a la compatibilidad de las ayudas con el mercado común.

Restablecimiento de la viabilidad a largo plazo de la empresa

(39) Según los puntos 31 a 34 de las Directrices, al evaluar toda ayuda individual, la Comisión examina si el plan de reestructuración puede permitir restablecer la viabilidad a largo plazo de la empresa dentro de un plazo razonable y partiendo de hipótesis realistas.

(40) Con respecto al plan de reestructuración inicial, la Comisión censuraba, en primer lugar, que no se hubieran explicado las estrategias futuras en el mercado de la banca de inversiones. En segundo lugar, en lo que respecta a la futura estrategia en el ámbito de las operaciones inmobiliarias, la Comisión pidió que se especificara más en detalle la diferencia de coste entre la liquidación y la continuidad de la filial inmobiliaria IBAG.

(41) La Comisión dudaba que las hipótesis en que se basaba el plan de reestructuración inicial con respecto al mercado y las previsiones sobre evolución de la oferta y la demanda fueran lo suficientemente precisas para poder extraer conclusiones sobre las posibilidades de éxito de las medidas de reestructuración previstas. Era difícil reconocer cuáles eran las hipótesis del mercado en que se basaban las medidas de reestructuración.

(42) Además, la Comisión constató que la información que Alemania había facilitado anteriormente en relación con las causas de las dificultades de la empresa era bastante superficial. Se expusieron las tres razones siguientes: a) créditos insuficientes, b) concesión de amplias garantías en el ámbito de los fondos inmobiliarios y c) introducción tardía (1999) y aplicación lenta de un sistema de control de riesgos. La información facilitada consistía básicamente en un resumen de las dificultades financieras. Sin embargo, sólo se indicaba un motivo real de tales dificultades, en concreto la ineficacia de las estructuras corporativas y de gestión, en particular la ausencia de un sistema de control de riesgos eficaz. Faltaba un análisis detallado de estas estructuras y de las deficiencias concretas de la gestión, tales como las repercusiones de la propiedad estatal. La Comisión, no obstante, consideró necesario proceder a tal análisis para evaluar las perspectivas de reestructuración de BGB. Por tanto, dudaba de que en el plan de reestructuración se hubieran reconocido y analizado las causas de las dificultades de BGB. Por tanto, pidió a Alemania que presentara un análisis pormenorizado de las deficiencias del pasado y de las perspectivas y los problemas futuros en el contexto de las estructuras corporativas, los métodos de gestión y de supervisión, los modelos de control y de presentación de informes, así como las técnicas de introducción de procesos decisivos de base comercial.

(43) Con vistas a la posible privatización de la empresa, Alemania había aludido a negociaciones con posibles compradores, pero no había facilitado detalles sobre el procedimiento y las condiciones previstos a tal fin ni sobre otros factores pertinentes. Por tanto, la Comisión se preguntaba si se estaba considerando seriamente la posibilidad de privatización parcial o total y si, en caso afirmativo, había garantías de que tal privatización se basaría en un procedimiento abierto, transparente y no discriminatorio.

⁽¹⁵⁾ Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 14 de septiembre de 1994 en los asuntos acumulados C-278-280/92, España/Comisión, Rec. 1994, p. I-4103.

⁽¹⁶⁾ DO C 288 de 9.10.1999, p. 2.

(44) En lo que respecta al objetivo de rentabilidad —apenas el 7 %—, la Comisión, de entrada, dudaba que pudiera alcanzarse esta cifra, sobre todo habida cuenta de la problemática estructura institucional y de gestión, de

las inciertas hipótesis sobre el mercado en que se basaban las medidas de reestructuración y del mantenimiento del problemático negocio inmobiliario. Incluso si se alcanzaba el objetivo del 7 % de rentabilidad, la Comisión se cuestionaba si ese rendimiento de la inversión sería suficiente para resultar compatible con el principio del inversor en una economía de mercado.

- (45) Además, la Comisión llamó la atención sobre el hecho de que la posibilidad de que se ordenara el reembolso de las ayudas en el procedimiento de LBB suponía un riesgo considerable para las perspectivas de éxito del plan de reestructuración; por tanto, en su decisión de incoación del procedimiento instó a Alemania para que presentara propuestas con vistas a una solución.

Prevención de falseamiento indebido de la competencia

- (46) La excepción establecida en el artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE está supeditada a la condición de que las ayudas no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común. Los puntos 35 a 39 de las Directrices establecen que han de adoptarse medidas para mitigar en la medida de lo posible las repercusiones negativas de la ayuda sobre los competidores. Por regla general, esta condición se materializa limitando o reduciendo la presencia de la empresa en el mercado de productos de referencia mediante la venta de instalaciones de producción o de filiales o la reducción de actividades. Tal limitación o reducción ha de guardar proporción con los efectos falseadores ocasionados por la ayuda y, en particular, con el peso relativo de la empresa en su mercado o mercados.

- (47) En conjunto, las contrapartidas o medidas compensatorias propuestas inicialmente, tales como la venta de importantes participaciones, la reducción de las operaciones de capitales y valores, de la división de financiación de deudas y del negocio inmobiliario, del número de establecimientos y de empleados y del ámbito de clientes institucionales, así como el cierre de sucursales y el abandono de las actividades en el ámbito de grandes clientes y operaciones con el extranjero, supondrían en principio una reducción del 26 % sobre el balance total de BGB (de 190 000 a 140 000 millones EUR). Como la descripción de las medidas compensatorias y de la contribución de cada una de ellas a los efectos deseados sobre el patrimonio y la plantilla de BGB era muy vaga en algunos aspectos, la Comisión no podía evaluar si realmente podría alcanzarse ese objetivo global ni determinar cómo repercutirían las medidas sobre la futura posición de BGB en los mercados o segmentos delimitados por Alemania. Por tanto, necesitaba información detallada sobre los efectos de cada medida sobre el patrimonio, la plantilla y la futura posición de BGB en los mercados o segmentos correspondientes.

- (48) Incluso en el supuesto de que se alcanzara el efecto global de reducción expuesto anteriormente (26 % o 50 000 millones EUR del balance total), la Comisión consideró poco probable que fuera suficiente habida cuenta del considerable importe de las ayudas y de la práctica de la Comisión en materia de ayudas de reestructuración a entidades de crédito ⁽¹⁷⁾. En este contexto, la Comisión citaba los ratios de fondos propios mínimas prescritas legalmente como un posible punto orientativo para evaluar la idoneidad de las contrapartidas, pues, en caso de infracapitalización, los bancos deben reducir su volumen comercial en una medida equivalente (una infracapitalización de 1 000 millones EUR y unos requisitos de fondos propios mínimos del 4 %, exigiría, por tanto, una reducción teórica de los activos ponderados en función de su riesgo de hasta 25 000 millones EUR). Estas «reducciones de oportunidad» podían servir como punto de partida aproximado para determinar el grado de falseamiento del mercado y las consiguientes medidas compensatorias necesarias. Solamente la inyección de capital de 1 755 millones EUR efectuada por el Estado federado de Berlín en el verano de 2001 correspondería, según estas consideraciones, a una reducción teórica de los activos de hasta 44 000 millones EUR. Con todo, la Comisión señaló que este punto de partida no podía utilizarse de forma mecánica, sino que había un cierto margen de discrecionalidad para tomar en consideración determinadas circunstancias como, por ejemplo, factores importantes para la supervivencia y la rentabilidad del banco.

- (49) Cuando se descubrieron riesgos nuevos después de la inyección de capital, se volvió a plantear la posibilidad de que los coeficientes de solvencia resultaran insuficientes. Para evitar una nueva aportación de capital, el Estado federado optó por la solución de contraer unas garantías generales mediante el blindaje de riesgos. En consecuencia, el efecto de las garantías es similar al de una aportación de capital. Sin embargo, el problema del blindaje de riesgos residía en que no se determinó de forma concluyente cuál era el importe definitivo que se iba a conceder en concepto de ayuda. El límite máximo nominal teórico citado en el artículo 45 del acuerdo de detalle era de 35 340 millones EUR. Si se deduce toda cobertura duplicada se obtiene un límite máximo de 21 600 millones EUR. Sin embargo, este último sigue siendo un importe nominal: se parte de la base de la materialización íntegra de todos los riesgos, lo cual resulta improbable (véase lo señalado anteriormente a este respecto). En consecuencia, la Comisión, por razones de prudencia, tuvo que partir del único límite máximo disponible —es decir, de 35 340 millones EUR— pero, como lo más probable era que no se materializara, sería desproporcionado emplearlo como base para la fijación de las medidas compensatorias necesarias. Por tanto, a la Comisión le resultó imposible determinar si las medidas compensatorias propuestas serían suficientes habida cuenta del importe de la ayuda. Por lo demás, dudaba de que, incluso en el supuesto más optimista —un importe efectivo de ayuda de 3 000

⁽¹⁷⁾ Véase, por ejemplo, la Decisión 98/490/CE de la Comisión, de 20 de mayo de 1998, relativa a las ayudas concedidas por Francia al grupo Crédit Lyonnais (DO L 221 de 8.8.1998, p. 28).

millones EUR además de la aportación de capital—, las medidas compensatorias fueran suficientes según el punto de partida aproximado expuesto anteriormente. Además, la experiencia acumulada en casos de ayudas de reestructuración revelaba que los supuestos más optimistas casi nunca se hacen realidad.

- (50) La Comisión anunció que al analizar la idoneidad de las medidas compensatorias se debía tomar en consideración la extremadamente fuerte posición que ocupaba BGB en el mercado de la banca minorista local y regional. Dada la falta de información suficiente, sin embargo, la Comisión no podía estimar cuáles serían los efectos de las medidas de reducción en los distintos mercados o segmentos. Con todo, la reducción prevista en el ámbito de los clientes particulares y empresariales mediante la venta de Weberbank y Allbank parecía relativamente modesta y no podía mitigar en una medida suficiente el efecto de falseamiento de la competencia provocado por la ayuda. Asimismo, habida cuenta de que BGB parecía ocupar una posición nada desdeñable en el mercado inmobiliario, la Comisión se preguntaba si las medidas de reducción previstas en este contexto serían suficientes.

- (51) En resumen, a la Comisión le faltaban importantes datos para poder efectuar una valoración adecuada y lo suficientemente detallada de las repercusiones de las medidas compensatorias previstas. Por tanto, sobre la base de los datos disponibles, albergaba serias dudas en cuanto a si las medidas de reducción eran suficientes para mitigar las repercusiones negativas sobre la competencia del elevado volumen de ayuda, cuyo importe exacto o máximo ni siquiera podía determinarse. En este contexto, también había que tener en cuenta la posición local y regional de BGB, particularmente en el mercado de la banca minorista.

Ayuda circunscrita al mínimo

- (52) De acuerdo con los puntos 40 y 41 de las Directrices, toda ayuda ha de limitarse a lo estrictamente necesario para llevar a cabo la reestructuración, de tal modo que no se proporcione a la empresa un exceso de flujo de tesorería, que podría ser utilizado para actividades desleales y distorsionadoras del mercado o, incluso, para una expansión comercial. Asimismo, las Directrices establecen que el beneficiario de la ayuda debe contribuir significativamente al plan de reestructuración con sus propios recursos, incluso mediante la venta de activos que no sean imprescindibles para la continuidad de la empresa.
- (53) Sobre la base de la información disponible, la Comisión no estaba en condiciones de determinar con precisión si la ayuda —cuyo importe ni siquiera estaba claro— se limitaba al mínimo imprescindible y si, por ejemplo, podrían haberse sobrevalorado ciertos riesgos en el transcurso de la reestructuración, o si se habían adoptado o iban a adoptarse medidas de control para descartar de forma efectiva una cobertura de riesgos múltiple.

- (54) La Comisión se preguntaba si la consecución de una ratio de capital básico del 5 % y de una ratio de fondos propios del 9,7 %, autorizada provisionalmente en tanto que ayuda de salvamento, así como el objetivo de alcanzar a partir de 2003 una ratio de capital básico del 7,5 % y una ratio de fondos propios de alrededor del 12 %, eran medidas realmente necesarias para el mantenimiento de la empresa en el mercado, incluso para una calificación sólida por parte de las agencias de calificación crediticia. En este contexto, la Comisión también dudaba de que la contribución de BGB mediante la venta de activos o filiales que no son imprescindibles para la viabilidad a largo plazo de la empresa cumpliera el criterio de «*contribuir de forma importante*» a la luz del elevado volumen de ayuda en juego, incluso en el supuesto más optimista. Dada la fuerte posición que ocupaba BGB, incluidas sus filiales y empresas fusionadas, en varios mercados y segmentos, se planteaba la duda de si no podrían venderse más o mayores filiales o activos, no sólo desde la perspectiva de las medidas compensatorias sino también en tanto que contribución significativa complementaria del dinero del contribuyente.

III. COMENTARIOS DE ALEMANIA

- (55) Alemania presentó sus comentarios sobre la incoación del procedimiento sobre la base del plan de reestructuración disponible en aquel momento, que en sus trazos esenciales seguía vigente en el verano de 2003 y sirvió de base para el informe de los expertos de la Comisión. Más adelante, a petición de la Comisión, facilitó información complementaria sobre el plan de reestructuración inicial, fundamentalmente sobre los siguientes aspectos pertinentes para la Decisión de la Comisión.

Restablecimiento de la viabilidad a largo plazo de la empresa

- (56) Alemania declaró que, de cara al futuro, la banca de inversiones dejará de ser un eje estratégico y un producto central del negocio del mercado de capitales. A su juicio, el negocio del mercado de capitales se concentra en ámbitos con un elevado potencial de rentabilidad, tales como operaciones de clientes con productos relativos a acciones, tipos de interés e instrumentos de crédito y, en menor medida, operaciones por cuenta propia, y va a seguir disminuyendo en volumen.
- (57) Alemania explicó de forma más detallada la diferencia de coste entre la liquidación y la continuidad de IBAG. Los costes globales de liquidación se componen de los costes operativos de liquidación ([...]* EUR) y de un déficit en el balance. Para determinar este último, se elaboró un balance consolidado hipotético sobre la base de tres supuestos (optimista, normal y pesimista) que arrojó el resultado de [...]* EUR, [...]* EUR y [...]* EUR. En el supuesto de que la empresa prosiguiera su actividad, en cambio, los costes en el período 2001-2005, en función de cada uno de los tres supuestos, oscilarían entre [...]* y [...]* EUR (supuesto normal [...]* EUR). Por tanto, según Alemania, la liquidación de IBAG supondría, comparada con su mantenimiento, un coste adicional de entre [...]* y [...]* EUR. Además,

la liquidación implicaría que, a partir de 2006, se renunciaría a un resultado anual positivo de [...] EUR.

(58) Las autoridades alemanas explicaron de forma más pormenorizada las previsiones sobre la evolución de los mercados de los servicios y fondos inmobiliarios. Tras un ligero descenso de aproximadamente un 2 % en 2002, según datos de la Asociación Central Alemana de la Industria de la Construcción (Zentralverband des deutschen Baugewerbes), el volumen global del mercado alemán de la construcción se aproximaba al estancamiento en 2003. En la construcción residencial no se produjo ningún cambio de tendencia (2003: descenso aproximado del 1 % tras un descenso de alrededor del 3 % en 2002); en el Este, el descenso era mucho mayor que en los Estados federados occidentales debido al exceso de oferta de viviendas. La construcción no residencial registró un ligero crecimiento, del 1 %, en 2003. Por tanto, se habían ajustado las capacidades y estimaciones del volumen de negocios de Bavaria y se había definido una orientación más selectiva. Alemania explicó que Bavaria se va a concentrar en el futuro, tanto en la construcción residencial como en la no residencial, en el segmento superior del mercado y, dadas las diferencias regionales que presenta la evolución de este mercado, en las regiones occidentales de Hamburgo, Munich, Stuttgart y Rhein-Main. En cuanto a los fondos inmobiliarios, en el futuro se espera volver a un crecimiento notable tras el descenso registrado en 2001. Con casi el 50 % del volumen de colocación, los fondos inmobiliarios van a seguir desempeñando una función importante como instrumento alternativo de inversión, con una rentabilidad y unos riesgos que oscilan entre los de los valores de renta fija y los de las acciones. Sólo se crearán fondos nuevos de IBV para proyectos no residenciales del segmento superior y provistos de unas garantías mucho más limitadas. Gracias a estos productos de mayor valor también se podrá elevar el grado de seguridad de la rentabilidad, aunque, en su conjunto, la actividad comercial se reducirá en más de la mitad.

(59) En relación con las previsiones de la evolución del mercado de los clientes particulares, Alemania explicó ante todo que en el área metropolitana de Berlín cada sucursal bancaria atiende a un promedio de 4 000 habitantes, superando con creces la media nacional (1 400). Aunque en Berlín no hay un exceso de sucursales bancarias, en los próximos años cabe contar con que siga reduciéndose el número de establecimientos gracias al desarrollo de otros canales como los *call center* e Internet. El plan para la mejora sostenible de la rentabilidad en el ámbito de los clientes particulares se aplica simultáneamente a los costes y a los beneficios. Entre las medidas más importantes para bajar costes destaca la reducción del número de sucursales en función de la rentabilidad actual, la cobertura geográfica y la estimación de los costes de cierre o fusión. El objetivo consiste en que aumente el número de clientes principales por sucursal, a [...] en el caso de Berliner Sparkasse y a [...] en el caso de Berliner Bank, hasta finales de 2003, en contraste con el promedio de 2 300 clientes que registran los competidores directos en Berlín. Alemania afirmó que la sustitución de las costosas instalaciones de caja convencionales por otras más modernas permitirá un ahorro adicional de [...] puestos de trabajo. La reorientación de las labores de asesoramiento para

captar a grupos de clientes lo más atractivos posible permitirá elevar aún más los beneficios. En lo que respecta a las actividades puramente operativas se van a impulsar los servicios en línea y el autoservicio, mientras que las sucursales van a enfocarse cada vez más hacia el asesoramiento de clientes. Según Alemania, las previsiones sobre la evolución de la demanda en el mercado de los clientes particulares se basan en datos de Landeszentralbank Berlin, informes de intermediarios financieros y estimaciones de la Oficina Federal de Estadística de los últimos años. En cuanto a la posición de BGB en los distintos segmentos del mercado local y regional de los clientes particulares, Alemania facilitó cifras corregidas a la baja que revelan unas cuotas de mercado en volumen que oscilan entre más del 20 % y más del 40 % en Berlín (véanse los considerandos 291 y siguientes). El crecimiento estimado para Berlín, donde no se alcanza la media federal del 2,5 % al tratarse de una región con dificultades estructurales, se cifró en el 2 %. A pesar de que las cuotas de mercado en el ámbito de los depósitos de clientes particulares oscilan en torno al 40 %, no puede hablarse de una posición dominante de BGB porque el mercado minorista de Berlín se caracteriza por una intensa competencia y los clientes pueden cambiar de banco sin grandes costes ni esfuerzos. Además, BGB tiene una cuota muy elevada en lo que respecta a los depósitos de ahorro, mientras que, tratándose de instrumentos de inversión de más valor tales como depósitos a plazo, bonos de ahorro, cuentas de valores y otros productos complejos como los seguros, su cuota es muy pequeña en comparación con su grado de penetración en el mercado, al ser su círculo de clientes mayoritariamente de pocos ingresos.

(60) Las previsiones sobre la evolución del mercado de los clientes empresariales se basan, en particular, en informes de intermediarios financieros y evaluaciones de la Oficina Estadística Federal. A pesar de que la tasa de crecimiento del mercado berlinés en el período 2001-2006 se va a situar en el 1 %, la gestión selectiva de la cartera y la consiguiente exclusión de créditos de riesgo elevado, la introducción de un sistema de precios basado en el riesgo y la concentración de la actividad comercial en los segmentos básicos de clientes comerciales y clientes empresariales regionales permitirá una ligera reducción del volumen de créditos de [...] a [...] EUR. La fusión de los activos de riesgo tiene por finalidad evitar unos elevados riesgos de diversificación, sobre todo en el segmento de los grandes clientes empresariales con un volumen de negocios superior a 50 millones EUR. Fuera de Berlín se procederá además a una reducción de [...] EUR. El volumen de depósitos de los clientes empresariales, a pesar del objetivo de reducir las actividades crediticias de gran volumen, se mantendrá casi constante gracias a los esfuerzos por impulsar las ventas cruzadas. Alemania también facilitó datos corregidos a la baja sobre los segmentos de clientes empresariales regionales y locales que arrojan unas cuotas de mercado del 25 %, o algo por debajo, en Berlín (véanse los considerandos 291 y siguientes). La tasa de crecimiento anual de Berlín se estima en un promedio del 2 %. La rentabilidad aumentará de forma significativa mediante la optimización de los procesos de distribución y servicios y la introducción de productos estandarizados. El número de establecimientos se reducirá de 73 a 35 en todos los grupos de clientes. La reforma del modelo de precios de Berliner Bank y Berliner Sparkasse

mediante la uniformización de los límites mínimos (más elevados) y la consiguiente explotación del potencial de ventas cruzadas, así como una mayor división del trabajo de los gestores de cuentas, mejorará los márgenes de cobertura.

- (61) Según Alemania, las causas de la insuficiencia de créditos hipotecarios y la contracción de garantías en el ámbito de los fondos inmobiliarios radican, tal y como se aseguraba en la notificación, en las extremadamente optimistas previsiones de la evolución de los precios de los bienes inmobiliarios en Berlín y los nuevos Estados federados a raíz de la reunificación de Alemania. Sobre la base de estas expectativas, BGB ha concedido numerosos créditos inmobiliarios comerciales y, hasta 1999, constituyó fondos de inversión de volumen cada vez mayor con amplias garantías, lo cual, al principio de la crisis inmobiliaria de finales de los noventa, exigió importantes ajustes de valoración y dotaciones de reservas. Estos riesgos, a falta de una aplicación plena de un sistema de prevención para detectar riesgos dentro del grupo y de un sistema adecuado de evaluación de riesgos en las divisiones bancarias, no fueron reconocidos en toda su magnitud, de tal modo que no se adoptaron medidas correctivas con la suficiente antelación. No fue hasta el año 2000 cuando, a instancias del consejo de administración del grupo y de los auditores y sobre la base de la auditoría especial efectuada por la BAKred, se revisaron las cuentas según criterios más estrictos, a raíz de lo cual hubo que actualizar numerosas cifras. En esta revisión se comprobó que el sistema de prevención de riesgos no se ajustaba a los requisitos legales ni en su configuración ni en su aplicación práctica.
- (62) La fusión en 1994 de los distintos bancos que se agrupaban bajo el paraguas de BGB tuvo como trasfondo el deseo del Estado federado de Berlín, en tanto que accionista, de crear una entidad estratégica con los mayores efectos sinérgicos posibles. No se podía crear una entidad unitaria con arreglo a la Ley de entidades de crédito sin perder, en virtud del artículo 40 de dicha Ley, el nombre «Berliner Sparkasse» y el privilegio hipotecario de BerlinHyp. La falta de una dirección unitaria viable con arreglo al Derecho de sociedades significaba que la gestión corporativa del riesgo sólo podía introducirse por etapas. A ello se añadieron restricciones técnicas en los sistemas informáticos y retrasos en el establecimiento de una calidad de datos suficiente. La gestión del riesgo apenas recibía apoyo y los datos correspondientes tenían que ser recopilados a mano. Por tanto, estaba siempre sujeta a error, era incompleta y se caracterizaba por unos procesos muy largos. Los procedimientos internos de calificación de riesgos no se validaban con métodos estadísticos.
- (63) Sin embargo, la introducción de un sistema eficaz de control de riesgos y de un nuevo sistema de bases de datos hasta finales de 2002 es una garantía empresarial para poder detectar y corregir a tiempo futuros problemas. Todas las operaciones del grupo pertinentes desde el punto de vista del riesgo crediticio se agrupan en un registro de datos sobre riesgos. Estos datos constituyen la base de un sistema de gestión de límites por el que se evalúan las carteras en función de su riesgo potencial y se someten a ciertos límites. De este modo se dispone de una plataforma de información actualizada diariamente para todos los análisis del riesgo de las operaciones de crédito. Sobre la base de este sistema también se ha desarrollado un nuevo sistema para informar a los consejos de administración y vigilancia sobre los riesgos crediticios. Los procedimientos de calificación de riesgos se han reformado completamente en colaboración con la DSGVO y con los *Landesbanken* (bancos regionales) alemanes. También el intenso intercambio del personal de dirección y la reducción de los departamentos de 63 a 34 están contribuyendo a mejorar el control de los riesgos.
- (64) La simplificación de las estructuras corporativas y de gestión y la introducción de sistemas de control eficaces consiste en mejoras estructurales en las áreas de gobierno corporativo, control de riesgos, control y dirección de las filiales inmobiliarias y homogeneización de la infraestructura informática. Con arreglo a la nueva estructura, la propia BGB cubrirá los ámbitos comerciales de banca mayorista y financiación inmobiliaria y centralizará los equipos de trabajo. En Landesbank Berlin se agruparán, a excepción de la banca mayorista y de la financiación inmobiliaria comercial, todas las actividades de comercialización, incluidas las relativas a los clientes empresariales y particulares. Se ha alcanzado en gran medida el objetivo de una dirección unificada del grupo. Las medidas para mejorar los procesos estructurales y operativos consisten en la designación de comités de evaluación de riesgos para el análisis completo de todos los riesgos del grupo, el desarrollo de un departamento independiente de registro de datos sobre riesgos para evaluar los riesgos operativos y el establecimiento de unidades de gestión de riesgos en los ámbitos de clientes empresariales y financiación inmobiliaria. Asimismo, se ha creado un equipo de proyectos para estructurar y abordar adecuadamente las deficiencias señaladas en los informes de auditoría. En el futuro, los créditos en cartera de riesgo considerable se examinarán de forma centralizada en el departamento de gestión de riesgos para su mejor valoración.
- (65) Alemania aseguró que el objetivo de alcanzar una rentabilidad del 6-7 % (según la notificación inicial) o del [...] % (según la planificación a medio plazo revisada de 24 de junio de 2003) en el año 2006 es suficiente. En el período 1995-2000, las tasas de rentabilidad antes de impuestos de los *Landesbanken* y cajas de ahorro, por un lado, y de todos los bancos alemanes (los 100 mayores), por otro, oscilaron entre el 12,6 y el 17,6 % y entre el 13,0 y el 16,5 %, respectivamente. Sin embargo, a lo largo del tiempo puede observarse un descenso de la rentabilidad de los fondos propios antes de impuestos. En particular, en el ámbito de los *Landesbanken* y cajas de ahorro, se pasó del 17,6 % en 1995 al 12,6 % en 2000. Según Alemania, a raíz del posterior empeoramiento de la situación coyuntural y del estancamiento del proceso de consolidación en Alemania, las cifras de los años siguientes permanecieron en niveles más bajos y, en el período 2001-2006, está previsto que oscilen entre el 7,0 % (2001) y el 8,5 % (2006) en el caso de los *Landesbanken* y cajas de ahorros, y entre el 9,9 % (2001) y el 12,0 % (2006) en el conjunto del sector. El potencial de recuperación de los *Landesbanken* y las cajas de ahorros está muy limitado tanto por la

- desaparición de la responsabilidad institucional (Anstaltlast) y la responsabilidad de garante (Gewährträgerhaftung) como por Basilea II. El objetivo de alcanzar una rentabilidad antes de impuestos en torno al 6-7 % (según la notificación individual) y del [...] % (según la planificación a medio plazo revisada de 24 de junio de 2003) no es directamente comparable a las rentabilidades de las entidades competidoras, pues la ratio de capital básico de BGB durante la fase de reestructuración, con el fin de asegurar la refinanciación en el mercado de capitales, contiene un «colchón de seguridad» que sirve para la compensación parcial de la absoluta falta de plusvalías latentes. Por eso, la ratio de capital básico prevista para el futuro, del [...] %, es netamente superior al promedio del 6,1 % que registraron los *Landesbanken* y cajas de ahorro entre 1995 y 2000. Como consecuencia del colchón de seguridad de alrededor del [...] %, también la rentabilidad de los fondos propios se reduce —con los mismos beneficios antes de impuestos— en un [...] %, aproximadamente, comparada con la de las entidades de crédito competidoras, pues los beneficios antes de impuestos se refieren a un volumen mayor de fondos propios.
- (66) El hecho de que el banco sea de propiedad pública no pone en cuestión por sí solo su capacidad de saneamiento. Alemania recordó que el artículo 295 del Tratado CE prohíbe toda discriminación de las empresas públicas. Todo uso indebido de influencias en relación con la propiedad pública es investigado por una comisión de investigación del parlamento y por la fiscalía de Berlín. Por lo demás, el Estado federado de Berlín tiene la intención de privatizar BGB.
- (67) Por otro lado, Alemania aludió a dos factores especiales que influyen de forma decisiva sobre la actividad comercial de LBB. Por un lado, de acuerdo con el artículo 3, apartado 6, de la Ley LBB, en el futuro este banco estará obligado a ejercer actividades de fomento como, por ejemplo, impulsar el ahorro y gestionar también cuentas corrientes de clientes privados con una solvencia limitada. De este modo, la entidad tiene en proporción muchos clientes de pocos ingresos, lo cual merma de forma significativa el potencial de rentabilidad. Todo cambio exige un largo período de tiempo. Por otro lado, la debilidad de las estructuras económicas de la región de Berlín sigue representando una carga adicional que se refleja en la renta por cliente, situada un 15 % por debajo del promedio nacional. La mayor parte de los demás competidores en Berlín puede compensar esta desventaja con su presencia en otras regiones. Alemania declaró que, con la absorción de la antigua Ost-Berliner Sparkasse, LBB ha aumentado considerablemente su cuota en el mercado de Berlín Oriental, zona especialmente aquejada de debilidad estructural. El 55 % de los clientes de LBB procede de Berlín Oriental, aunque solamente el 37,5 % de los habitantes de la ciudad vive en esta zona de la ciudad. Estos factores especiales seguirán vigentes después de la privatización.
- (68) Asimismo, sobre la base de la planificación a medio plazo revisada de 24 de junio de 2003, Alemania presentó una cuantificación de las repercusiones de las propuestas formuladas por los expertos de la Comisión (por ejemplo, aumento de las provisiones para riesgos), de la separación del negocio de los servicios inmobiliarios, a la que ya se habían comprometido, y de la venta de IBB, y explicó que las repercusiones de estas tres medidas a medio y largo plazo serán escasas.
- (69) A solicitud de la Comisión, Alemania y el banco expusieron las consecuencias de una venta separada de Berliner Bank antes de finales de 2005 para la viabilidad del resto del grupo. Según Alemania, esta venta repercute negativamente sobre la planificación del grupo a medio plazo. En total, se obtiene un efecto en el período 2003-2005 de alrededor de menos [...] EUR, de los cuales [...] corresponden al gasto extraordinario relativo a la venta, y el resto, a las dotaciones para personal, tecnologías de la información, edificios y gasto adicional de reestructuración. A medio o largo plazo se reducirá el resultado antes de impuestos previsto en el año 2006 en [...] EUR, pasando de unos [...] EUR (según el plan revisado sobre la base de las tres medidas citadas) a apenas [...] EUR, de los cuales unos [...] como consecuencia de la pérdida de la contribución de los ingresos de Berliner Bank al grupo, y el resto, a raíz del retraso del recorte de plantilla, de la pérdida del aumento previsto de los ingresos por comisiones y de los costes (fijos) remanentes (sobre todo al desaparecer las economías de escala en concepto de *back office*). La rentabilidad de los fondos propios caerá [...] puntos porcentuales, situándose en el [...] %, en el año 2006. Con todo, este cálculo se basa en la asunción de que Berliner Bank se venderá como banco independiente para maximizar el número de oferentes, lo cual implica un coste más elevado que el de una venta de activos o de un departamento operativo. Además, la separación de Berliner Bank reducirá la contribución de los resultados de la banca minorista al conjunto del grupo BGB en más de un [...] %, situándose en alrededor del [...] %, y la contribución de los resultados del mercado de capitales aumentará de forma correspondiente, pasando de algo más del [...] % a alrededor del [...] % [...].
- (70) Por otro lado, la Comisión pidió a Alemania y al banco que cuantificaran las consecuencias que la venta separada de BerlinHyp para finales de 2006 tendría para la viabilidad del resto del grupo. Según datos de Alemania y del banco, esta venta tendrá las siguientes repercusiones negativas sobre el resto del grupo o impondrá los siguientes requisitos que el comprador no necesariamente reunirá: el comprador deberá hacerse cargo en la mayor medida posible de la refinanciación interna del grupo (estimada actualmente en unos [...] EUR) en condiciones similares, lo que significa que tendrá que tener una calificación por lo menos tan buena como Landesbank Berlin, y deberá asumir también la garantía de empresa matriz de BGB sobre BerlinHyp, para evitar la imputación de grandes créditos (estimación actual del volumen: unos [...] EUR). Además, el comprador deberá ofrecer como precio mínimo de compra el valor contable de BerlinHyp, pues de no ser así se producirán amortizaciones contables de [...] que podrían poner en peligro la viabilidad del resto del grupo. También un resultado negativo del procedimiento de licitación

presentará el riesgo de nuevas amortizaciones contables. Además, para evitar que la venta tenga costosas repercusiones sobre el plan de reestructuración, deberá mantenerse la cooperación en materia de comercialización entre BerlinHyp y el grupo. La obligación de venta separada exigiría una reducción del valor contable actual de [...] * EUR a [...] * EUR sobre el valor contable de los fondos propios de BerlinHyp, de 519 millones EUR. El resultado antes de impuestos previsto para 2006 para el resto del grupo se reducirá otros [...] * EUR, aproximadamente (diferencia entre la pérdida del resultado previsto de BerlinHyp, de alrededor de [...] * EUR, y los ingresos en concepto de intereses derivados del producto de la venta, de unos [...] * EUR). Esto, junto con la venta separada de Berliner Bank, tendrá como consecuencia una nueva reducción del [...] * % en la rentabilidad de los fondos propios del resto del grupo prevista para 2006, que se situará algo por encima del [...] * %, y una ratio de capital básico ligeramente por encima del [...] * %.

Prevención de falseamiento indebido de la competencia

- (71) Alemania presentó una planificación a medio plazo sobre la evolución de las distintas partidas del balance y de la cuenta de pérdidas y ganancias entre 2001 (situación actual) y 2006 (plan), y la actualizó varias veces en el transcurso del procedimiento para tomar en consideración las nuevas medidas de venta, cierre y reducción prometidas. Según la planificación a medio plazo presentada en junio de 2003, que ya toma en consideración la separación del negocio de los servicios inmobiliarios y de IBB, así como todas las medidas previstas inicialmente, las repercusiones durante el período de reestructuración, entre 2001 y 2006, en los distintos ámbitos de actividad, serán las siguientes (de todos los elementos que se enumeran en el plan, aquí se ofrecen únicamente, a modo de ejemplo, los activos de los distintos segmentos y el número de empleados).
- (72) En el segmento de los *clientes particulares*, los activos, a raíz de las medidas de venta, cierre y reducción, descenderán de algo más de [...] * EUR a apenas (una reducción de [...] * EUR o del [...] * %); alrededor del 90 % de esta reducción lo cubrirá la venta de participaciones (sobre todo, Allbank, Weberbank, BG Polska, Zivnostenka Banka). La plantilla sufrirá un recorte desproporcionado, de alrededor del [...] * %. La venta de Berliner Bank de acuerdo con el compromiso presentado posteriormente no se tiene en cuenta en esta cifra.
- (73) En el otro segmento de la banca minorista, el de los *clientes empresariales* —operaciones con pequeñas y medianas empresas (excluidos los grandes clientes)— se espera una reducción del patrimonio, que pasará de casi [...] * EUR en 2001 a unos [...] * EUR en 2006 (reducción de casi [...] * EUR o del [...] * %). Al mismo tiempo, la plantilla se reducirá en algo más del [...] * %. La venta de Berliner Bank de acuerdo con el compromiso presentado posteriormente tampoco se tiene en cuenta en esta cifra.
- (74) La medida compensatoria en el ámbito de la *financiación inmobiliaria* consiste, en primer lugar, en una reducción de la cartera de riesgos y una orientación hacia las operaciones de bajo riesgo. De este modo, los activos pasarán de unos [...] * EUR en 2001 a unos [...] * EUR en 2006 (reducción de alrededor del [...] * %). La plantilla sufrirá un recorte desproporcionado, de alrededor del [...] * %.
- (75) La reducción de las operaciones en el mercado de capitales llevará a un recorte de plantilla de alrededor del [...] * %; los activos de este segmento sufrirán una reducción de alrededor del [...] * %; pasarían de unos [...] * EUR en 2001 a unos [...] * EUR en 2006. Frente a lo previsto en el plan inicial, se producirá una orientación más marcada hacia las operaciones de bajo riesgo. Las obligaciones en este ámbito se reducirán en una medida desproporcionada, en más del [...] * %.
- (76) La liquidación gradual del segmento de grandes clientes y operaciones con el extranjero supondrá una reducción de los activos correspondientes de alrededor del [...] * y un recorte de plantilla de alrededor del [...] * %. Los elementos restantes, sobre todo por la larga duración de algunos contratos y acuerdos, seguirán reduciéndose más después de 2006.
- (77) A raíz del abandono de todas las operaciones suprarregionales en el segmento de los clientes institucionales se reducirán los activos correspondientes en casi un [...] * %. El segmento de clientes institucionales se incorporará al de clientes empresariales.
- (78) Con la separación del segmento de servicios inmobiliarios, que se ofreció como medida compensatoria adicional, los activos correspondientes se disgregarán casi en su totalidad.
- (79) Combinadas con otras reducciones de elementos del activo, por ejemplo en la gestión de los tipos de interés o mediante la separación de las actividades de fomento de IBB (unos 20 000 millones EUR de activos), y con los efectos de la consolidación, estas medidas supondrán una reducción total del volumen del balance de unos [...] * EUR o del [...] * %, que pasará de unos 189 000 millones EUR en 2001 a unos [...] * EUR en 2006. Sin tomar en consideración la disgregación de IBB, cuya calificación de medida compensatoria es cuestionable⁽¹⁸⁾, se obtiene una reducción del balance de aproximadamente [...] * %.
- (80) En cuanto a las cuotas de mercado, Alemania indicó que en los ámbitos de los clientes particulares y empresariales se refieren únicamente a Berlín, por presentar estas operaciones una dimensión regional.

⁽¹⁸⁾ Nota de la Comisión a este respecto: en virtud del acuerdo sobre los bancos de fomento alemanes, las actividades de fomento constituyen una actividad pública y, por tanto, no se trata de una actividad comercial sujeta a la competencia, de tal modo que no puede reconocerse como medida compensatoria. La responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante sólo pueden mantenerse dentro de las actividades de fomento si se transfieren a un banco de desarrollo independiente.

- En cambio, las áreas de la financiación inmobiliaria y del mercado de capitales son de dimensión nacional, la segunda incluso en gran medida internacional. Las cuotas de mercado en los segmentos de clientes particulares y empresariales de Berlín se han corregido a la baja con respecto a las cifras presentadas en la notificación (situándose entre algo más del 20 % y más del 40 % en el de clientes particulares, y alrededor del 25 % en el de clientes empresariales), porque los datos comunicados por BGB al *Landeszentralbank* a efectos de la estadística empleada a este respecto no se habían desglosado desde el punto de vista regional ni material (véanse los considerandos 291 y siguientes).
- (81) En el ámbito de las operaciones crediticias con clientes particulares en el mercado berlinés se pronostica un aumento de la cuota de mercado de BGB hasta 2006, mientras que la cuota relativa a los depósitos se reducirá muy poco. Esta evolución se debe a la concentración de las actividades de BGB en Berlín. Pero, al mismo tiempo, BGB se retirará completamente del mercado suprarregional en aplicación del plan de reestructuración. Las medidas compensatorias en el segmento de los clientes particulares apenas repercutirán sobre las cifras de las cuotas de mercado de Berlín, porque la reducción de actividad se ceñirá sobre todo al mercado suprarregional.
- (82) En el área de los clientes empresariales se producirá una ligera reducción de la cuota de mercado entre 2001 y 2006 en lo que respecta a las operaciones crediticias, mientras que la cuota relativa a los depósitos permanecerá casi constante.
- (83) En el segmento de la financiación inmobiliaria, la cuota de mercado nacional notificada inicialmente debe corregirse reduciéndose de alrededor del 5 % a alrededor del 3 % sobre la base de las estadísticas actualizadas; posteriormente, esta cuota caerá hasta situarse en 2006 en torno al 2 %. En lo que respecta al mercado de capitales no está previsto ningún cambio.
- (84) En el transcurso del procedimiento, Alemania indicó que BGB había examinado detalladamente la posibilidad de adoptar *más medidas compensatorias*. Con todo, además del compromiso de vender el área de negocio de los servicios inmobiliarios, contraído en una fase temprana como complemento del plan inicial, no hay más contrapartidas [...] posibles.
- (85) En su conjunto, las medidas compensatorias también son adecuadas a juicio de Alemania. El importe total de las ayudas, en tanto que punto de referencia para la evaluación de la idoneidad de las medidas, incluye la inyección de capital del Estado federado de 1 755 millones EUR y el importe de ayuda contenido en el blindaje de riesgos, que representa como máximo, en el supuesto más pesimista, 6 070 millones EUR. En tanto que remuneración por el blindaje de riesgos, BGB abona una comisión de garantía de 15 millones EUR anuales.
- (86) Como punto de partida para determinar el falseamiento del mercado, la Comisión, en su decisión de incoar el procedimiento, había utilizado la posibilidad de una expansión comercial sobre la base de los requisitos cautelares relativos a los coeficientes de solvencia. Según Alemania, la asunción de que una inyección de capital básico de 1 000 millones EUR permitirá elevar los activos ponderados en función de su riesgo hasta 25 000 millones EUR no puede deducirse sin más de las normas básicas de la supervisión bancaria. Un banco necesitará una inyección simultánea de capital básico y capital complementario para poder aumentar sus activos ponderados en función de su riesgo en 25 veces el importe de la inyección de capital. Salvo que el banco cuente con capital complementario hasta entonces no contabilizable por un importe equivalente a la inyección de capital básico, la aplicación *a priori* de un factor de 25 es imposible. En opinión de Alemania, es incorrecto concluir que una expansión comercial que, así y todo, resulta posible gracias al capital complementario a disposición del banco constituye un falseamiento del mercado ocasionado por una inyección de capital básico calificada de ayuda. Por tanto, resulta necesario limitar desde el principio el falseamiento del mercado a no más de 12,5 veces el importe de una ayuda en forma de inyección de capital.
- (87) El Estado federado de Berlín sólo ha aportado a BGB capital básico —por importe de 1 755 millones EUR—, pero no capital complementario. A raíz de la aportación de capital básico, puede tomarse en consideración un capital complementario antes no contabilizable por importe de 877,5 millones EUR, pero, tal y como se ha expuesto, no puede considerarse que este capital constituya un falseamiento del mercado ocasionado por la aportación de capital básico.
- (88) Además, según Alemania, la ratio (teórica) de capital básico del 4 % y la ratio de fondos propios del 8 % constituyen los requisitos mínimos legalmente prescritos en materia de capital propio. Las entidades necesitan una dotación de fondos propios mucho mayor para poder desarrollar adecuadamente sus actividades y contar con el margen necesario para operar en los mercados financieros. Según estimaciones de la BAFin, desde el punto de vista mercantil es preciso mantener una ratio de capital básico del [...] % y una ratio de fondos propios del [...] % para garantizar la liquidez de BGB y no poner en peligro la continuidad del proceso de reestructuración (véase la carta de este organismo de 29 de junio de 2001).
- (89) Por tanto, sobre la base de estas consideraciones y de las ratios de capital aplicables en aquellas fechas, la ampliación de capital supone un falseamiento del mercado de unos 18 000 millones EUR (aportación de capital básico de unos 1 800 millones EUR multiplicada aproximadamente por 10).
- (90) En respuesta a la incoación del procedimiento por parte de la Comisión, Alemania ya ha ofrecido como medida compensatoria adicional la disgregación de los servicios inmobiliarios (IBAG, IBG, LPFV) de BGB. Alemania declaró que los efectos del blindaje de riesgos se centran en el ámbito de los servicios

inmobiliarios, que en sí mismos no están sujetos a los requisitos relativos a los coeficientes de solvencia y que cualquier otra sociedad puede igualmente prestar sin autorización bancaria. El blindaje de riesgos se refiere a las operaciones antiguas, en lo esencial fondos ya colocados, y no a las nuevas. Sin embargo, en su caso cabe considerar que las operaciones nuevas sólo resultan posibles gracias al blindaje de riesgos. Ahora bien, en ese supuesto, el volumen del falseamiento del mercado no puede rebasar el volumen total de las nuevas operaciones. En el año 2002 se esperaba que IBV tuviera un volumen de fondos por un importe total de [...] EUR. En el caso de Bavaria, se esperaba un volumen de proyectos por un importe total de [...] EUR en el mismo año. Por tanto, el conjunto de las nuevas operaciones de IBAG oscila en torno a los [...]. El blindaje de riesgos sólo podrá repercutir sobre las nuevas operaciones de IBAG hasta el final del proceso de reestructuración a finales de 2006. Después, IBAG será una empresa saneada y viable con capacidad para competir en el mercado por sus propios medios. Por tanto, al medir el grado de falseamiento del mercado provocado por el blindaje de riesgos, las nuevas operaciones de IBAG sólo pueden contabilizarse como máximo hasta finales de 2005 y representan un importe total de [...] EUR entre 2002 y 2005. Este importe total del falseamiento del mercado se sitúa entre el supuesto más optimista de la ejecución efectiva de las garantías del Estado federado de Berlín en el marco del blindaje de riesgos (2 700 millones EUR) y el supuesto más pesimista a este respecto (6 100 millones EUR). Por tanto, lo adecuado es que la Comisión, al determinar el falseamiento del mercado derivado del blindaje de riesgos, se base en el importe de las nuevas operaciones de IBAG hasta la conclusión de la fase de reestructuración, o sea, en [...] EUR. En cualquier caso, el grado de falseamiento también puede determinarse sobre la base del importe de ayuda resultante partiendo del supuesto más pesimista (6 070 millones EUR).

(91) Por tanto, como resultado de este cálculo, el grado de falseamiento del mercado que se utilizará como punto de partida para evaluar las medidas compensatorias será el siguiente:

- un importe nuevo a favor de BGB mediante la aportación de capital: 18 300 millones EUR,
- un importe destinado al área de los servicios inmobiliarios, que se desprenderá del grupo, mediante el blindaje de riesgos: [...] EUR - 6 100 millones EUR.

(92) En contraste con lo asumido por la Comisión cuando incoó el procedimiento sobre la base de la información disponible en aquel momento, las menores cuotas de mercado efectivas de BGB no justifican que se parta de una posición de mercado muy fuerte del grupo y que de ello se extraigan consecuencias para determinar una serie de medidas compensatorias. En conjunto, las medidas propuestas para compensar el falseamiento del mercado parecen adecuadas, incluso si se toman en consideración las implicaciones que el patrimonio de WBK pueda tener sobre LBB desde la perspectiva de las ayudas estatales.

(93) Asimismo, por razones ligadas a la competencia, Alemania no considera pertinente que se venda Berliner Bank antes de venderse las acciones del Estado federado de Berlín en BGB. Las contrapartidas en el mercado minorista son suficientes: separación de Weberbank, Allbank y de las filiales extranjeras BGB Polska y Zivnostenska Banka, así como renuncia a los seis centros de clientes particulares alemanes y cierre de unas noventa sucursales, casi todas en Berlín. Además, las medidas compensatorias en su conjunto se inscriben en el marco —o incluso lo rebasan— de lo que ha exigido la Comisión en decisiones anteriores sobre reestructuración de bancos.

(94) Después de que la Comisión haya formulado nuevas objeciones, ante todo sobre el hecho de que las medidas de cierre y de venta adoptadas o aún por adoptar apenas alterarán la posición de BGB en el mercado berlinés de la banca minorista, Alemania y el Estado federado de Berlín han decidido finalmente, pese a todo, asumir el compromiso de vender Berliner Bank. Conforme a ese compromiso, Alemania se compromete a garantizar que el grupo venderá «Berliner Bank» en tanto que unidad económica —incluidas la marca, todas las relaciones con clientes, las sucursales y el personal correspondiente— en un procedimiento abierto, transparente y no discriminatorio antes del 1 de octubre de 2006.

(95) La venta de «Berliner Bank» reducirá los activos de la banca minorista en su conjunto en [...] EUR ([...] EUR en el ámbito de los clientes particulares y [...] EUR en el de los clientes empresariales). Junto con las medidas ya previstas, los activos de este segmento sufrirán una reducción total de [...] EUR. Durante el período de la reestructuración, el balance se reducirá de 189 000 millones EUR a unos [...] EUR.

Ayuda circunscrita al mínimo

(96) Según Alemania, durante la reestructuración no se sobreestimaron los riesgos. Las estimaciones se basan, con todo, en la información sobre LPFV disponible en enero de 2002. Su valoración puede cambiar durante el período de vigencia de las garantías en virtud de factores macroeconómicos y de una gestión inmobiliaria intensiva. Sin embargo, los contratos de exención de LPFV con IBG y las modalidades del blindaje de LPFV por parte del Estado federado de Berlín garantizan que este último sólo reembolsará los importes ejecutados de forma efectiva en concepto de garantías. Para garantizar una gestión de alta calidad, el Estado federado de Berlín tiene derechos de intervención y de formulación de instrucciones en LPFV.

(97) Además, se han introducido medidas de control adecuadas para descartar de forma efectiva una cobertura múltiple de los riesgos. En efecto, los riesgos derivados de la renovación y los derechos de presentación de ofertas no son acumulativos sino sustitutivos. Este factor se tiene en cuenta en la descripción de los riesgos de LPFV. Sin embargo, sí se produce una cobertura múltiple de riesgos en lo que respecta a la fianza de arrendamiento y la garantía de

crédito del grupo BGB. LPFV examina la regularidad de la ejecución de las fianzas de arrendamiento desde el punto de vista jurídico, material y contable. Desde enero de 2003, «BCIA Berliner Gesellschaft zum Controlling der Immobilien-Altrisiken mbH», empresa íntegramente propiedad del Estado federado de Berlín, realiza un control por encargo de éste que descarta la ejecución simultánea de las garantías de crédito. Todas las prestaciones de LPFV a las que se refiere la asunción de deudas por parte del Estado federado son examinadas detalladamente por BCIA desde el punto de vista jurídico, material y contable, al igual que la regularidad de cada ejecución de garantías de crédito y de garantías contables. Con BCIA, el Estado federado dispone de un instrumento contundente y efectivo para minimizar riesgos, pues la Ley de Garantías de 16 de abril de 2002 establece de forma expresa que, en relación con los riesgos blindados, no pueden efectuarse pagos a terceros de no existir una obligación jurídica al respecto.

(98) Más en concreto, el acuerdo de detalle otorga al Estado federado o BCIA, sobre cuya actividad debe informarse trimestralmente al parlamento regional, los siguientes derechos de aprobación, inspección, formulación de instrucciones y otros derechos similares con respecto a las sociedades beneficiarias del blindaje de riesgos, cuyo ejercicio se regula de forma más pormenorizada en un reglamento de habilitación y de procedimiento:

- reserva de aprobación con respecto a los compromisos de crédito en caso de que se rebasen ciertos umbrales,
- participación en la elaboración de la lista positiva y en el cómputo anual de las garantías contables,
- reserva de aprobación con respecto a la venta de activos sujetos a la garantía contable en caso de que se rebasen ciertos umbrales,
- reserva de aprobación para inversiones que generen costes suplementarios de adquisición o producción en caso de que se rebasen ciertos umbrales,
- reserva de aprobación sobre determinados pagos de LPFV,
- derecho a formular instrucciones a IBG y LPFV en lo que respecta a la protección frente a la ejecución de garantías,
- reserva de aprobación sobre cesiones y otras medidas relacionadas con reclamaciones derivadas del acuerdo de detalle,
- amplios derechos de información e inspección,
- reserva de aprobación sobre la designación de los auditores de IBG, IBAG y LPFV,

- derecho de auditoría por parte del tribunal de cuentas de Berlín,
- reserva de aprobación en casos de reestructuración.

(99) Alemania adujo que el banco contribuye de forma significativa mediante la venta de activos o filiales que no son imprescindibles para la viabilidad a largo plazo. Se trata de participaciones importantes, y rentables, que se venderán con arreglo a procedimientos abiertos y transparentes. A ello se añade la prevista venta del área de negocio de los servicios inmobiliarios. Otra contribución propia resulta imposible, pues, en el año 2001, BGB ya hizo todos los esfuerzos posibles, reduciendo los activos de riesgo, para compensar en la medida de lo posible la considerable pérdida de capital y sostener los ratios de fondos propios.

(100) Los ratios de capital básico y de fondos propios fijados como objetivo a partir de 2003 con arreglo al plan de reestructuración, autorizados provisionalmente en tanto que ayuda de salvamento, también resultan necesarios a juicio de Alemania. La consecución de una ratio de capital básico del 5 % y de una ratio de fondos propios del 9,7 %, autorizada provisionalmente en tanto que ayuda de salvamento, así como el objetivo de alcanzar a partir de 2006 una ratio de capital básico del 7,5 % y una ratio de fondos propios de alrededor del 12 %, son medidas urgentemente necesarias para el mantenimiento de la empresa en el mercado, incluso para una calificación sólida por parte de las agencias de calificación. En particular, habida cuenta de [...] y de la situación de liquidez [...] de BGB, es imprescindible lograr una base de fondos propios por encima de la media para [...].

(101) Los ratios medios de capital básico y de fondos propios de los *Landesbanken* y las cajas de ahorros oscilaron entre los años 1995 y 2000 entre el 5,7 y el 6,8 % y entre el 8,9 y el 10,2 %, respectivamente. Por tanto, la ratio de capital básico del 5 % autorizada provisionalmente se sitúa por debajo del promedio a largo plazo del mismo tipo de bancos, mientras que la ratio de fondos propios autorizada provisionalmente sólo rebasa ligeramente, en un 0,1 %, el valor medio del período 1995-2000. Estas ratios parecen muy conservadoras y no toman en consideración los problemas específicos de BGB.

(102) Los coeficientes de solvencia del conjunto del mercado —es decir, de los bancos alemanes privados y públicos— oscilan, entre otras cosas por la ausencia de responsabilidad de garante en el sector bancario privado, entre el 6,3 % y el 7,3 % (ratio de capital básico) y entre el 10,4 % y el 11,3 % (ratio de fondos propios). Está previsto que los coeficientes de solvencia de los *Landesbanken* y las cajas de ahorro se vayan aproximando paulatinamente a los ratios más altos de los bancos privados incluso antes de la desaparición de la responsabilidad de garante vigente para los bancos públicos. Como resultado de ello, los ratios de fondos propios medios de los *Landesbanken* y las cajas de ahorros aumentarán *ceteris paribus* del 9,6 % a alrededor del 10,9 % en 2006. De este modo, el colchón de seguridad de los fondos propios de BGB, sobre la base de la ratio de fondos propios pronosticada en el plan de saneamiento para el año 2006, se reducirá del [...] % a alrededor del [...] %.

- (103) Por tanto, para evaluar la ratio de fondos propios no es pertinente utilizar el mínimo obligatorio del 8 %, que la BAFin ya ha elevado de hecho al 8,4 % y que, en la práctica, oscila en torno al 8,6 % por el margen de volatilidad. Más bien, el mercado de capitales y las agencias de calificación de riesgos se orientan generalmente hacia unos puntos de referencia que muestran unas ratios de fondos propios mucho más altas y, por tanto, reducen el aparentemente amplio colchón de seguridad de los fondos propios de apenas un [...] % a alrededor del [...] %.
- (104) Según Alemania, una ratio de fondos propios más alta que la media para el año 2006 es imprescindible [...]*. Las agencias de calificación conceden una enorme importancia a la estructura del capital al otorgar su calificación, y en el pasado ya han reclamado a BGB una mejora de su ratio de capital básico. Habida cuenta de la estrecha correlación entre la calificación de fortaleza financiera y la calificación a largo plazo y de la futura desaparición de la responsabilidad de garante, es necesario mejorar significativamente la calificación de fortaleza financiera para mitigar las repercusiones negativas sobre el volumen y los costes de la refinanciación. Además, a raíz de la reevaluación de los activos de riesgo conforme a Basilea II, es muy probable que a partir de 2006 aumenten las necesidades de fondos propios por la creciente volatilidad de dichos activos.

IV. OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS

- (105) Tras la publicación de la decisión de incoar el procedimiento en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, la Comisión recibió observaciones de dos interesados: de Berliner Volksbank y de otro interesado que pidió que se mantuviera oculta su identidad.

Observaciones de Berliner Volksbank

- (106) Berliner Volksbank alegó que es improcedente autorizar las ayudas de reestructuración notificadas con arreglo al artículo 87, apartado 3, del Tratado CE. Además, según este banco, las ayudas no entran en el ámbito de las figuras jurídicas de responsabilidad institucional y responsabilidad de garante y, por tanto, no constituyen ayudas existentes.
- (107) Las medidas adoptadas en beneficio de BGB rebasan las dimensiones conocidas hasta el momento. Las dificultades financieras de BGB son atribuibles ante todo al hecho de que las operaciones de la empresa con fondos inmobiliarios cerrados son extremadamente deficitarias. La causa de las pérdidas de BGB radican en que prácticamente no se ha procedido a ninguna verificación en la compra de bienes. Sin embargo, a los inversores sí se les han garantizado unos ingresos. La empresa, sobre todo por las favorables condiciones otorgadas a los inversores, ha sido considerada líder del mercado en todo el territorio nacional.
- (108) Si bien cabe justificar la concesión de ayudas de reestructuración en casos individuales por las graves consecuencias negativas que implica la insolvencia de un banco para el sistema bancario y para la confianza del público, aquí, en contraste con los casos examinados hasta el momento por la Comisión, se trata de un beneficiario cuyas actividades se limitan a la esfera regional, de tal modo que las repercusiones de las ayudas se concentran en unos pocos competidores. Éstos se verán tanto más afectados por los efectos de falseamiento de la competencia, sobre todo Berliner Volksbank, que compite con BGB en todos los ámbitos comerciales.
- (109) A juicio de este banco, el importe y la intensidad de la ayuda deben limitarse al mínimo necesario para llevar a cabo la reestructuración. Sin embargo, en este caso no parece ser así. La garantía del Estado federado sobre los riesgos del negocio inmobiliario implica una obligación ilimitada de financiación adicional, porque de momento no puede evaluarse la correspondiente responsabilidad del Estado federado y, por tanto, constituye un «cheque en blanco» para futuras pérdidas. Sin embargo, no puede aportarse a la empresa un exceso de flujo de tesorería. Sólo por su importe (21 600 millones EUR) y por su duración (30 años), la garantía es desproporcionada, otorga al banco una solidez ilimitada y, por tanto, tiene un efecto falseador de la competencia muy considerable. Con la plena exoneración de los riesgos de los servicios inmobiliarios en la banca operativa, BGB obtiene «carta blanca» para la presentación de ofertas en condiciones arbitrarias, por ejemplo en las ventas o alquileres de inmuebles. Incluso si el banco sufre pérdidas con estas operaciones, tales pérdidas las compensará en su totalidad el Estado federado de Berlín. El banco interesado alegó que, como resultado de ello, la garantía representa una obligación ilimitada de financiación adicional que por su propia naturaleza no puede ser autorizada y a la que, además, falta la necesaria concretización en la ley de base. Además, la acumulación de la inyección de capital y de la garantía de blindaje de riesgos supone una cobertura doble. Al determinar el equivalente de subvención de la garantía, alegó el banco, hay que tener en cuenta que, con toda seguridad, la garantía será ejecutada en una medida considerable. En el supuesto más pesimista, el Estado federado parte de un importe de 6 100 millones EUR. En la medida en que, siendo realistas, hay que contar con la ejecución de la garantía (lo que aparentemente no puede cifrarse), el importe de la ayuda equivale al importe nominal de la garantía.
- (110) El mercado de los servicios financieros se caracteriza por una intensa competencia en las condiciones y por una presión considerable sobre los márgenes. Por tanto, es de esperar que BGB traslade al mercado en su totalidad la ventaja obtenida mediante las ayudas, de tal modo que se producirá un falseamiento de la competencia en perjuicio de sus competidores. Esto es especialmente cuestionable, pues las ayudas se

- conceden al líder del mercado de la región Berlín/Brandeburgo, cuya cuota regional relativa al conjunto de sus actividades se aproxima al 50 %, según sus propias estimaciones, y que dispone de más del 50 % de todas las sucursales bancarias de Berlín. BGB compite directamente con Berliner Volksbank en sus principales ámbitos de actividad —clientes particulares y pequeñas y medianas empresas— y ya en la actualidad dispone de una cuota de mercado que multiplica la de Berliner Volksbank. Por tanto, la ayuda contribuye a una mayor «concentración de poder» económico en el mercado bancario berlinés. La comparativamente fuerte presencia en el mercado de BGB es también consecuencia de su estrategia *multimarca*, pues cuenta con diversas entidades de marcas o nombres comerciales diferentes. La estrategia comercial de BGB se aleja de las estrategias centradas en la rentabilidad y, gracias a las condiciones subvencionadas, ha llevado a la exclusión de competidores.
- (111) Según Berliner Volksbank, a falta de un plan concluyente para un saneamiento definitivo del banco, el plan de reestructuración presentado no puede permitir el restablecimiento de su viabilidad a largo plazo. Se basa en hipótesis demasiado optimistas, no es lo suficientemente concreto y exagera los aspectos positivos. Además, no puede garantizar la rentabilidad a largo plazo ni, por tanto, la viabilidad de la empresa, pues parte de un objetivo de rentabilidad de solamente el 6-7 %, la mitad del promedio habitual en el sector. Por último, Berliner Volksbank aduce que el plan de reestructuración no menciona las futuras obligaciones de reembolso que, con arreglo a la normativa sobre ayudas estatales, puede implicar el procedimiento de investigación en curso sobre la transferencia de WBK a Landesbank en 1993.
- (112) Berliner Volksbank señala que no se toma suficientemente en consideración la necesidad prevista en las Directrices de que se mitiguen las repercusiones negativas sobre los competidores mediante la limitación de la presencia del beneficiario en los mercados de referencia tras la conclusión de la reestructuración, pues incluso está prevista una expansión de las actividades comerciales en dichos mercados. El plan de reestructuración permitirá un aumento de los ingresos en las áreas de clientes particulares y empresariales, así como la compensación por el cierre de diversos establecimientos fuera de Berlín, sobre todo concentrando las actividades comerciales y expandiéndolas en el territorio berlinés. BGB sólo tiene previsto retirarse de aquellos mercados geográficos en los cuales hasta la fecha no ha adquirido una importancia notable. El anunciado cierre de sucursales no puede llevar a una reducción de la presencia de BGB en el mercado, sino que más bien responde a una tendencia general en los mercados de los servicios financieros alemanes considerada *over-banked*. El alcance de las contrapartidas que debe aportar BGB ha de valorarse sobre la base de la posición dominante actual de BGB en el mercado bancario berlinés, puesto que es allí donde se sienten con más intensidad las consecuencias del falseamiento de la competencia. En tanto que obligación impuesta por la Comisión para compensar el falseamiento de la competencia provocado por la ayuda hay que considerar la venta de una parte del grupo BGB. A tal fin, lo ideal es, por ejemplo, vender Berliner Bank, que en los segmentos del mercado correspondientes cuenta con cuotas de mercado equivalentes a las de Berliner Volksbank. La venta de Berliner Bank presenta la ventaja de que se trata de una entidad con bastante autonomía organizativa con su propio acceso al mercado y, por tanto, puede transferirse a un competidor sin mayores problemas prácticos. Dado el importe de la ayuda, la dimensión del negocio transferido constituye una compensación adecuada por sus considerables efectos de falseamiento de la competencia.
- (113) Según Berliner Volksbank, la ayuda en cuestión, junto con las garantías de responsabilidad pública (responsabilidad institucional y responsabilidad de garante), sólo es una más de las numerosas medidas de apoyo financiero del Estado a BGB. Esto supone una acumulación, factor que debe tenerse en cuenta al determinar las contrapartidas de la ayuda de reestructuración.
- (114) La elevación de la ratio de fondos propios al 9,7 % no es necesaria a juicio de este banco. La única ratio jurídicamente vinculante es el prescrito por la Ley de entidades de crédito, del 8 %, que representa también, de acuerdo con las Directrices de la Comisión, «lo estrictamente necesario».
- (115) A juicio de Berliner Volksbank, la acumulación del blindaje de riesgos y la inyección de capital no es necesaria, porque el primero ya cubre los riesgos de pérdidas en el ámbito inmobiliario. La inyección de capital supone una «doble compensación de pérdidas» por parte del Estado federado de Berlín. Cabe la posibilidad de que BGB utilice en otros ámbitos de actividad los fondos adicionales recibidos.
- (116) Además, hay indicios de que se han concedido más ayudas. El Gobierno del Estado federado está negociando el traspaso del banco con una serie de inversores debidamente seleccionados. La venta no se rige por el precio de mercado, pues el procedimiento de licitación no cumple los requisitos de ser abierto, transparente y no discriminatorio.
- Observaciones de un interesado que pidió que no se revelara su identidad**
- (117) Según este interesado, la futura estrategia del banco parece consistir sobre todo en reducir sus actividades, sus capacidades y su infraestructura y concentrarse en las áreas de clientes particulares y empresariales. Este plan sólo puede basarse en la asunción de que los mercados regionales y la cuota de mercado del banco en ellos crecerán. Sin embargo, persisten algunas dudas y contradicciones en torno a las cuotas de mercado del banco en estos mercados. Por otro lado, no está claro si el banco será siquiera capaz de desarrollar una base de clientes sólida. La marca «Berliner Bank» muestra ciertas debilidades a este respecto. A la luz de los problemas sufridos en el pasado en el ámbito de la financiación inmobiliaria,

cabe dudar de su éxito futuro. El mantenimiento de una parte considerable de las operaciones en el mercado de capitales no responde a una práctica habitual de un banco regional.

(118) El éxito de la aplicación del plan de reestructuración depende de forma decisiva de que se consigan materializar los ambiciosos planes de recorte de plantilla y la introducción de un sistema de control de riesgos, así como de mejorar los sistemas de información. Sin embargo, hay dudas al respecto, pues las medidas adoptadas hasta la fecha para recortar la plantilla no han alcanzado los objetivos establecidos, y cabe esperar la resistencia de los trabajadores y los sindicatos. Además, según este interesado, una gran parte de los recortes efectuados hasta la fecha hay que atribuirlos a medidas de *externalización*. Pero no cabe esperar una reducción de costes a largo plazo. Más bien, es previsible que los costes de los trabajadores transferidos deban ser asumidos por el banco elevando las comisiones por los servicios prestados.

(119) De acuerdo con el punto 34 de las Directrices, el banco ha de ser capaz en el futuro de mantenerse en el mercado por sus propios medios. Es dudoso que el objetivo de alcanzar una rentabilidad de los fondos propios del 7 % en el año 2006 sea suficiente a tal fin. Por tanto, no puede asumirse que se vaya a restablecer la viabilidad a largo plazo. Esta escasa rentabilidad tampoco puede justificarse por la prestación de un servicio de interés público por parte de la caja de ahorros, pues este factor no es pertinente para la evaluación de la viabilidad.

(120) Si se mantiene la propiedad pública, hay dudas considerables, en opinión de este interesado, de que el banco pueda restablecer y asegurar su viabilidad. El Estado federado de Berlín está expuesto a una enorme presión política al poner fin a las relaciones laborales. En términos generales, el Estado federado de Berlín no está en condiciones de aplicar el plan de reestructuración. Los órganos del banco seguirán estando ocupados por miembros políticos, lo cual conllevará conflictos de intereses. Estos problemas también persistirían si el banco se transfiriera a otro *Landesbank* alemán.

V. RESPUESTA DE ALEMANIA A LAS OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS

(121) Alemania comentó las observaciones de Berliner Volksbank y del interesado anónimo. En su opinión, las alegaciones de Berliner Volksbank sobre supuestas ayudas recibidas anteriormente son infundadas. No es cierto que el banco tenga recursos financieros considerables gracias a la obtención de supuestas ayudas. De ser así, el grupo no tendría dificultades para sobrevivir. Por otro lado, la Comisión ha determinado que las figuras jurídicas de la responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante son ayudas existentes y, por tanto, no pueden imputarse en perjuicio de BGB. En efecto, la inyección de capital aportada en tanto que ayuda de salvamento va a ponerse a disposición del banco de forma

permanente, pero esta medida se ajusta a las Directrices y a la práctica de la Comisión en materia de ayudas de reestructuración. La incorporación de WBK en LBB está siendo examinada por la Comisión en un procedimiento de investigación separado, pero Alemania no la califica de ayuda.

(122) Ciertamente, BGB ocupa una posición relativamente fuerte en el mercado bancario berlinés, tanto en el ámbito de los clientes particulares como en el de los clientes empresariales. Sin embargo, sus cuotas de mercado no tienen el alcance que indica Berliner Volksbank. Las cuotas de mercado en volumen son muy inferiores a las cuotas en número de clientes, porque Berliner Sparkasse tiene numerosas cuentas con reducidos volúmenes de crédito y de depósito, lo cual más bien supone un factor de coste adicional.

(123) El plan de reestructuración contiene toda la documentación necesaria, lo suficientemente pormenorizada. Alemania considera que el plan presentado constituye una base estable para garantizar la viabilidad de BGB. La rentabilidad del sector bancario alemán en su conjunto ha disminuido notablemente a raíz de la difícil situación económica general. La rentabilidad de los fondos propios, en promedio, descendió del 11,2 % en 1999 al 9,3 % en 2000 y a solamente el 6,2 % en 2001. En las notificaciones del Gobierno federal se indican los resultados de cada ámbito de actividad para los años 2001-2006 debidamente desglosados y expuestos en niveles comprensibles. El plan general se articula en torno a los niveles siguientes: ingresos totales, resultado operativo antes y después de las provisiones para riesgos y beneficios antes de impuestos.

(124) BGB expone los pasos necesarios para la aplicación del plan de reestructuración en dos niveles:

- en el nivel conceptual, se ha comenzado por elaborar un plan parcial para cada uno de los ámbitos de actividad existentes, independientemente de que se trate de ámbitos que van a mantenerse, liquidarse, reducirse o venderse,

- a continuación, en el nivel práctico, se ha asignado a cada plan parcial una serie de medidas concretas necesarias para su aplicación, con respecto a las cuales, a su vez, se estiman los costes correspondientes.

(125) Por tanto, se ha presentado un plan completo. Desde entonces, las distintas medidas se han concretado aún más mediante una descripción detallada por ámbito de actividad y se han incorporado a un plan general global. Para la aplicación del plan se han desarrollado dos mecanismos que complementan el sistema habitual de control de resultados: uno para el seguimiento de las medidas generales y otro para el seguimiento de las medidas relativas al personal. Estos dos mecanismos permiten comparar mensualmente los valores estimados y los valores reales, facilitando de este modo un control permanente del proceso de reestructuración.

- (126) El banco considera que sólo la financiación inmobiliaria constituye una actividad propia de un banco regional. Dentro de este ámbito no se incluyen los servicios inmobiliarios, segmento en el cual se ha concentrado la mayor parte de las pérdidas que originaron la necesidad de sanear el banco y de asegurar el blindaje público de los riesgos. En tanto que medida compensatoria, el banco se ha comprometido a abandonar este ámbito de actividad. Tampoco las provisiones para riesgos para cubrir los créditos inmobiliarios son demasiado reducidas.
- (127) En el futuro van a adoptarse numerosas medidas, tanto en los ámbitos nuevos como en los existentes y en el sistema de control, para reducir notablemente los riesgos de la financiación inmobiliaria. En los ámbitos nuevos, las actividades se concentrarán en lugares atractivos, el riesgo se diversificará mediante operaciones transregionales dentro de Alemania, las operaciones con el extranjero se suprimirán casi en su totalidad y se abandonarán las operaciones de riesgo elevado, en particular la promoción inmobiliaria. En cuanto a los ámbitos de actividad existentes, especialistas en riesgos se ocuparán de los compromisos más expuestos y se procederá a un ejercicio crítico de análisis y reevaluación de las carteras. En lo relativo al sistema de control de riesgos, se introducirá un sistema global de control corporativo de los riesgos que, a su vez, constituirá el marco de referencia para los mecanismos de control individuales. Entre estos mecanismos figuran un sistema de limitación de riesgos de mercado y riesgos de contraparte, un sistema de alerta previa, estrategias de saneamiento y una unidad especial para compromisos que afecten a más de un banco filial.
- (128) En contraste con lo alegado por Berliner Volksbank, la reestructuración llevará a una reducción de la presencia de BGB en el mercado al abandonarse los ámbitos de grandes clientes y clientes institucionales y reducirse otros. Desde el punto de vista comercial no tiene sentido abandonar los segmentos de la banca minorista, pues ello iría en detrimento del negocio esencial de la empresa, lo cual pondría en peligro las perspectivas de privatización. Además, en estos segmentos tampoco se intensificará la presencia de BGB en el mercado. A excepción de Potsdam, el banco se retirará completamente del Estado federado de Brandeburgo. En el Estado federado de Berlín se reducirá considerablemente la presencia en el mercado mediante el cierre de sucursales.
- (129) Alemania asegura que el blindaje de riesgos no es un «cheque en blanco» para futuras pérdidas, porque todos los riesgos cubiertos por dichas garantías son riesgos antiguos. Por lo general, los riesgos de las operaciones posteriores al 31 de diciembre de 2001 no están cubiertos, y los de los fondos inmobiliarios, sólo con respecto a los constituidos antes del 31 de diciembre de 2000.
- (130) Según Alemania, tampoco el blindaje de riesgos es una «carta blanca para la presentación de ofertas en condiciones arbitrarias, por ejemplo en las ventas o alquileres de inmuebles». El acuerdo de detalle, en el artículo 17, apartado 2, en su artículo 35, apartado 2, y en su artículo 42, apartado 5, contiene numerosas reservas de aprobación en beneficio del Estado federado. Además, su artículo 46 establece una extensa obligación de minimización de daños según la cual las empresas beneficiarias deben realizar todos los esfuerzos que estén en su mano para limitar en la medida de lo posible la implicación del Estado federado, utilizar los activos cubiertos por la garantía contable de la forma más favorable posible y alquilar o utilizar de otro modo los bienes inmobiliarios en condiciones óptimas. Una infracción a este respecto obliga la sociedad en cuestión a prestar una indemnización por daños.
- (131) El blindaje de riesgos tampoco supone una obligación ilimitada de financiación adicional, pues, en contraste con una obligación ilimitada de financiación con arreglo al Derecho de sociedades, la obligación que del blindaje de riesgos se deriva para el Estado federado de Berlín está restringida en su importe pero también en su objeto, en concreto a los riesgos enumerados exhaustivamente en el acuerdo de detalle y que hayan sido contraídos antes del 31 de diciembre de 2001. Además, el blindaje de riesgos se ha descrito con el suficiente nivel de detalle. El acuerdo de base de 20 de diciembre de 2001 ya contenía una enumeración exhaustiva de las empresas beneficiarias de las garantías de crédito y contables, y el acuerdo de detalle solamente modifica esa enumeración en algunos aspectos menores. Las participaciones y relaciones jurídicas se enumeran en el acuerdo de detalle y en los contratos correspondientes. También el alcance de los riesgos cubiertos por el blindaje de riesgos se ha concretado en una medida suficiente.
- (132) La ratio de fondos propios fijada como objetivo por BGB no es demasiado elevado. En efecto, la confianza de los prestamistas e inversores en BGB está profundamente dañada. Además, el banco no dispone de [...]*, elemento que normalmente se toma en consideración junto con la ratio de fondos propios para valorar la capacidad de un banco para acceder al mercado de capitales. Por otro lado, la privatización del banco exige que, una vez desaparecida la participación del Estado federado, se recurra al mercado de capitales para obtener fondos propios en condiciones asumibles. Esto a su vez exige que la ratio de fondos propios esté en todo momento muy por encima de los requisitos mínimos.
- (133) Por lo demás, según Alemania, el proceso de privatización no contiene ningún elemento de ayuda más ni presenta defectos de procedimiento. No se ha producido ninguna discriminación durante el procedimiento.

VI. EVALUACIÓN DE LAS MEDIDAS

Ayudas estatales con arreglo al artículo 87, apartado 1, del Tratado CE

- (134) La inyección de capital, el blindaje de riesgos y la aportación prometida en el acuerdo de reembolso fueron puestos a disposición por el Estado federado de Berlín y, por tanto, implican el uso de fondos estatales. Los fondos fueron concedidos en unas condiciones que no serían aceptables para un inversor que actúa en

una economía de mercado. En conjunto, se trata de un importe de varios miles de millones EUR que, de forma duradera, han sido puestos a disposición de una empresa sumida en una grave crisis financiera.

(135) Con la inyección de capital de 1 755 millones EUR, para la que el Estado federado no podía esperar una rentabilidad adecuada, éste incrementó su participación en BGB de apenas el 57 % a aproximadamente el 81 %.

(136) El blindaje de riesgos se estableció para un período de treinta años. Las garantías acordadas ascienden a un importe nominal teórico de 21 600 millones EUR. Este importe cubre todos los riesgos imaginables teóricamente y, por ejemplo, toma en consideración el impago de la totalidad de los alquileres cubiertos por las fianzas de arrendamiento ([...]* EUR), la necesidad de desembolsar el conjunto de los costes de producción de todos los edificios e instalaciones exteriores cubiertos por las denominadas garantías de renovación ([...]* EUR) o la pérdida completa de los valores contables garantizados a IBG/IBAG y sus filiales ([...]* EUR). Sin embargo, incluso partiendo de hipótesis muy pesimistas, no es realista suponer que va a quedar impagado el 100 % de los arrendamientos, se van a demoler y reconstruir todos los edificios y se va a perder la totalidad de los valores contables. Por tanto, Alemania proporcionó los siguientes valores estimativos de la probable ejecución de garantías: 2 700 millones EUR en el supuesto más optimista («Best-Case-Szenario»), 3 700 millones en el supuesto «normal» («Base-Case-Szenario») y 6 100 millones en el supuesto más pesimista («Worst-Case-Szenario»).

(137) En el transcurso del procedimiento, Alemania también indicó cómo se habían calculado estos valores estimativos. Para cada uno de los tres supuestos se establecieron hipótesis sobre los distintos riesgos de incumplimiento. En lo que respecta a las fianzas de arrendamiento, se trata, por ejemplo, de diversas hipótesis de pérdida de rentas derivadas de la inflación (inflación real por debajo de la inflación prevista), de la reducción de los alquileres o la desocupación de inmuebles. A este respecto, la pérdida de rentas prevista en el supuesto más optimista se eleva a 1 400 millones EUR, en el supuesto normal a 1 900 millones EUR y en el más pesimista a 3 500 millones EUR.

(138) Asimismo, Alemania explicó que, desde el punto de vista comercial, el alcance previsto de la ejecución de garantías corresponde al supuesto más pesimista, con un valor estimado en 6 100 millones EUR ([...]* EUR de ejecución de las fianzas de arrendamiento, [...]* EUR derivados de las garantías de precio máximo, [...]* EUR de las garantías de renovación, [...]* EUR de las garantías del valor contable y [...]* EUR de importes residuales), el cual representa, por tanto, el valor económico de la ayuda. Alemania apuntaló este resultado con un cálculo alternativo: sin las garantías del blindaje de riesgos, la responsabilidad sobre todos los riesgos debería haberse «descargado» mediante una inyección de capital de entre [...]* EUR - [...]* EUR, de los cuales unos [...]* EUR corresponderían al valor líquido de las garantías citadas (valor económico nominal: 6 100 millones EUR), entre [...]* EUR y [...]* EUR a la inyección de capital para

respaldar los créditos de los bancos del grupo a las sociedades de servicios inmobiliarios comprometidos y empleados para la misma finalidad (que, en caso de que no se cubran en su totalidad los riesgos máximos nominales teóricos con las fianzas de arrendamiento y las garantías de renovación y del valor contable, habrán de asignarse a los activos de riesgo en un importe de hasta [...]* EUR), y entre [...]* y [...]* EUR a una prima de seguridad.

(139) En este contexto, Alemania también explicó que, por consideraciones relativas a la supervisión bancaria, es imposible limitar el importe máximo de responsabilidad del blindaje de riesgos a algo más de 6 000 millones EUR. Sólo con un importe de 21 600 millones EUR quedan cubiertos todos los citados riesgos teóricos imaginables, de tal modo que los créditos de los bancos del grupo a las sociedades de servicios inmobiliarios — que también fueron comprometidos y empleados para cubrir los riesgos de las fianzas de arrendamiento, las garantías de renovación y las demás garantías citadas anteriormente— no inciden en el cálculo de las ratios de fondos propios de los bancos filiales y del grupo, porque en dicho cálculo reciben una ponderación cero y, por tanto, no se incluyen en el cómputo ni pueden imputarse a los límites de los grandes créditos. Por el contrario, si el importe máximo de responsabilidad se limita al riesgo que desde el punto de vista económico resulta realista, ello traería como consecuencia que los créditos por un importe de hasta [...]* EUR deberían atribuirse, desde una perspectiva cautelar, a los activos de riesgo, que se rebasaría el límite de grandes créditos y que el descenso de las ratios de fondos propios haría necesaria otra importante inyección de capital. Por carta de 7 de marzo de 2003, la BAFin confirmó que, desde la perspectiva de la supervisión bancaria, hay que tomar como punto de partida todos los riesgos teóricos, a pesar del menor valor económico.

(140) La Comisión reconoce que, desde el punto de vista cautelar, es necesario tomar como punto de partida todos los riesgos teóricos por un importe de 21 600 millones EUR. Por otro lado, para evaluar la medida desde la perspectiva de las normas sobre ayudas estatales, la Comisión, sobre la base del razonamiento expuesto por Alemania, parte de un valor económico de la ayuda contenida en el blindaje de riesgos de 6 100 millones EUR. Este importe corresponde al más pesimista de los supuestos establecidos por Alemania y respaldados mediante hipótesis, y, por tanto, resulta necesario para la evaluación, siquiera por razones cautelares. Por lo demás, si se procediera a la solución alternativa de descargar la responsabilidad mediante una inyección de capital, también se obtendría un importe similar.

(141) En lo que respecta a la aportación prometida en el acuerdo de reembolso, ha de comenzarse por señalar que dicha aportación sólo se hará efectiva si la Comisión concluye el procedimiento C 48/2002 («LBB/IBB») ⁽¹⁹⁾ con una decisión de reembolso de la ayuda y que, incluso en ese supuesto, la ayuda de saneamiento sólo se concederá por el importe necesario para evitar que las ratios de capital de LBB o del grupo BGB descendan por

⁽¹⁹⁾ DO C 239 de 4.10.2002, p. 12.

debajo de los citados en el acuerdo. Como aún no ha concluido el procedimiento en ese asunto, por el momento es imposible determinar el valor económico exacto de esta ayuda. Con todo, a efectos de la evaluación desde la perspectiva de la competencia, puede indicarse en tanto que límite superior teórico la cifra de 1 800 millones EUR ⁽²⁰⁾.

- (142) Las medidas son apropiadas para mejorar en una medida considerable la situación financiera de BGB. Hasta el momento han evitado la intervención de las autoridades de supervisión, por ejemplo el cierre provisional, y la probable insolvencia de importantes áreas de negocio del grupo, de tal modo que pueden falsear la competencia. La empresa, junto con sus filiales, es uno de los mayores bancos alemanes. En 2002 ocupaba el duodécimo puesto con un balance total consolidado de unos 175 000 millones EUR. En sus ámbitos de actividad principales, BGB opera a escala regional, nacional e internacional. En su conjunto, el sector de los servicios financieros se caracteriza por una creciente integración, y en muchos segmentos de este sector el mercado interior está consolidado. Hay una intensa competencia entre entidades financieras de distintos Estados miembros que se ha visto reforzada con la introducción de la moneda única. Las medidas en cuestión y sus repercusiones sobre los competidores reales y potenciales falsean —o amenazan falsear— la competencia. El falseamiento de la competencia también supone un perjuicio para el comercio entre los Estados miembros. En consecuencia, las medidas constituyen ayudas estatales con arreglo al artículo 87, apartado 1, del Tratado CE. Alemania no ha cuestionado esta consideración.
- (143) Cuando incoó el procedimiento, la Comisión señaló que en la aportación de capital no sólo participó el Estado federado de Berlín, sino también NordLB, aunque con un importe proporcionalmente inferior a su volumen de acciones antes de la aportación (166 millones EUR, que corresponden al 8,3 % de la ampliación de capital, con un 20 % de las acciones antes de la aportación). En su día, a falta de más información, la Comisión no pudo examinar esta medida y, por tanto, no pudo descartar que el capital aportado por NordLB también constituyera una ayuda estatal en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE. Pidió a Alemania que facilitara los datos necesarios al respecto.
- (144) A continuación, Alemania explicó que la ampliación de capital de NordLB no contenía ayuda estatal, pues se guiaba por el principio del inversor privado en una economía de mercado. Alemania aseguró que NordLB, al igual que el accionista privado Parion y los pequeños accionistas dispersos, había participado en

la aportación de capital en una proporción menor a su participación accionarial, aunque el Estado federado de Berlín y BGB habían esperado que alcanzara dicha proporción. Al 20 % de participación accionarial de NordLB antes de la aportación de capital le habría correspondido una aportación de algo más de 400 millones. Con todo, a NordLB le pareció que tal compromiso no tenía sentido desde el punto de vista empresarial. Por otro lado, si hubiera renunciado a participar en la ampliación de capital, la participación accionarial de NordLB se habría reducido al 4 %. De este modo, NordLB habría perdido los derechos de cooperación que otorga una participación accionarial mínima del 10 % —por ejemplo, la petición judicial de auditores externos o la satisfacción de las acciones de la sociedad contra miembros de los consejos de administración y de vigilancia—. Por otro lado, en agosto de 2001, con miras a las discusiones abiertas para profundizar en la cooperación y a una posible fusión, NordLB presentó una oferta «de salvaguardia de sus intereses». En caso de no participar en modo alguno en la ampliación de capital, esta oferta apenas habría resultado creíble. En conjunto, se trató de una decisión en la que se sopesaron cuidadosamente los intereses empresariales de NordLB.

- (145) Teniendo en cuenta que esta medida tiene un peso marginal en relación con la totalidad de las ayudas en cuestión y que la evaluación de la Comisión en el presente caso sería la misma si la aportación de capital de NordLB se calificara de ayuda o de actuación normal en una economía de mercado, no es necesario que la Comisión determine de forma concluyente este extremo.
- (146) En su decisión de incoar el procedimiento, la Comisión señaló que la aportación de capital y el blindaje de riesgos tomados en su conjunto habían de analizarse en tanto que ayudas no notificadas, con las consecuencias jurídicas previstas en el artículo 13, apartado 2, del Reglamento (CE) n° 659/1999, porque en el acuerdo de detalle, a pesar de la notificación y de la condición suspensiva de la autorización de la ayuda, ninguna de las dos medidas puede suspenderse sin que ello conlleve la adopción de medidas cautelares por parte de la BAFin —por ejemplo el cierre provisional de BGB—. Tal y como ha declarado la propia Alemania, ambas medidas —el blindaje de riesgos y la aportación de capital autorizada provisionalmente en tanto que ayuda de salvamento— forman parte de un único plan de reestructuración. No obstante, la Comisión ha de evaluar dicho plan en su conjunto. Por tanto, ambas medidas no pueden recibir una clasificación jurídica distinta.

⁽²⁰⁾ Este importe máximo teórico y redondeado se obtiene aplicando el método utilizado en la Decisión 2000/392/CE de la Comisión (WestLB) (DO L 150 de 23.5.2000, p. 1) para calcular lo que representa una remuneración normal en el mercado, teniendo en cuenta la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas de 6 de marzo de 2003 en los asuntos acumulados T-228/99 y T-233/99 y las cifras de LBB pertinentes más un interés compuesto.

- (147) A este respecto, Alemania explicó en sus comentarios que la condición suspensiva mantiene abierta la eficacia jurídica de los regímenes adoptados, pero aceptó que la aportación de capital y el blindaje de riesgos en su conjunto sí surtieron efectos jurídicos,

porque sólo gracias a estas medidas pudo BGB proseguir su actividad comercial. En este contexto, Alemania también dio importancia al hecho de que la prohibición de desembolsar ayudas a empresas en crisis antes de que la Comisión adopte una decisión definitiva plantea un problema de procedimiento dada la duración de los procedimientos de autorización.

(148) Tal y como reconoce también Alemania, las ayudas en su conjunto surtieron efectos prácticos antes de su autorización definitiva por parte de la Comisión, porque solamente con estas medidas pudo BGB proseguir su actividad. Esto no sólo es aplicable a la aportación de capital y al blindaje de riesgos, sino también a la obligación relativa a la contribución financiera del Estado federado prevista en el acuerdo de reembolso. Si bien esta obligación sólo se aplicará si la Comisión adopta una Decisión que obligue al reembolso de las ayudas en el asunto LBB/IBB y si el importe por recuperar conlleva un descenso de los ratios de capital por debajo de los citados en el acuerdo, el éxito de la reestructuración —incluidas las otras dos medidas— se vería comprometido sin tal medida de precaución, de tal modo que esta medida, a pesar de la condición suspensiva relativa a la autorización de la Comisión, ha surtido efectos económicos al concluir su adopción y, por tanto, antes de su autorización. Con todo, la Comisión toma conocimiento de que Alemania, con la condición suspensiva relativa a la autorización de la Comisión, también prevista en el acuerdo de reembolso, y con la presentación inmediata de información exhaustiva, ha mostrado una disposición expresa a cooperar.

(149) Tal y como se explica a continuación, la carga financiera del Estado federado de Berlín derivada de las ayudas de reestructuración a BGB es menor que la que se derivaría de la aplicación de las garantías estatales para los *Landesbanken* —la responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante— vigentes aún hasta 2005. Sin embargo, esto no significa que las medidas en beneficio de BGB estén en consonancia con el principio del inversor privado que actúa en una economía de mercado y, por tanto, que no sean constitutivas de ayuda estatal. Por un lado, las propias garantías estatales vigentes, aunque sólo sea hasta 2005, son ayudas compatibles con el mercado común ⁽²¹⁾. Por otro, la Comisión constata que las ayudas en cuestión permiten a BGB proseguir su actividad comercial a efectos de la reestructuración y, de este modo, favorecen al conjunto del grupo, incluidas las diversas empresas privadas integradas en él. Por tanto, por su naturaleza y su alcance jurídicos, son distintas a una mera aplicación de las garantías estatales de la responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante, que sólo están vigentes

en lo que respecta a Landesbank LBB, o sea, a una parte del grupo. Por estas razones, todas las ayudas que se están examinando en el presente procedimiento constituyen ayudas nuevas.

Compatibilidad de las ayudas con el mercado común

- (150) Como las ayudas no fueron concedidas sobre la base de un régimen autorizado, la Comisión debe evaluar su compatibilidad con el mercado común directamente con arreglo al artículo 87 del Tratado CE.
- (151) Según el artículo 87, apartado 1, del Tratado CE, salvo que el propio Tratado disponga otra cosa, son incompatibles con el mercado común, 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.
- (152) Sin embargo, el artículo 87 del Tratado CE establece algunas excepciones al principio de la incompatibilidad de las ayudas estatales con el mercado común. Las excepciones con arreglo al artículo 87, apartado 2, podrían justificar la compatibilidad de las ayudas con el mercado común. Ahora bien, las ayudas aquí examinadas no son de carácter social ni se conceden a consumidores individuales [letra a)] ni tampoco están destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional [letra b)] ni a favorecer la economía de determinadas regiones de la República Federal de Alemania afectadas por la división de Alemania [letra c)]. Por tanto, estas excepciones no son aplicables en el presente caso.
- (153) En cuanto a las excepciones previstas en el artículo 87, apartado 3, letras b) y d), cabe señalar que las ayudas no están destinadas a fomentar proyectos importantes de interés común europeo o a poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro ni a promover la cultura y la conservación del patrimonio.
- (154) En consecuencia, la Comisión basa su examen de las ayudas en las excepciones establecidas en el artículo 87, apartado 3, letra c). La Comisión evalúa las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común, con arreglo a las Directrices comunitarias pertinentes. En su opinión, en el presente caso sólo son de aplicación las ya citadas Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en

⁽²¹⁾ DO C 146 de 19.6.2002, p. 6, y DO C 150 de 22.6.2002, p. 7.

crisis ⁽²²⁾ («las Directrices»). Asimismo, la Comisión estima que las ayudas en cuestión contribuyen a financiar la reestructuración de la empresa y, por tanto, han de considerarse ayudas de reestructuración.

- (155) De acuerdo con las Directrices, sólo podrán autorizarse aquellas ayudas de reestructuración que no sean contrarias al interés común. Las Directrices supeditan la autorización de las ayudas por parte de la Comisión al cumplimiento de determinados requisitos:

Subvencionabilidad de la empresa

- (156) A juicio de la Comisión, ha quedado suficientemente demostrado que BGB ha de considerarse una empresa en crisis en el sentido de lo dispuesto en el punto 2.1 (punto 30 en combinación con los puntos 4 a 8) de las Directrices.
- (157) En el punto 4 de las Directrices se parte de la base de que una empresa se encuentra en crisis «si es incapaz, mediante sus propios recursos financieros o con los que están dispuestos a aportarle sus accionistas y acreedores, de enjugar pérdidas que la conducirán, de no mediar una intervención exterior, a su desaparición económica casi segura a corto o medio plazo.» BGB se encuentra sin lugar a dudas en estas circunstancias. Ciertamente, las medidas en cuestión, que salvaron a BGB de la interrupción de sus actividades, fueron adoptadas por el Estado federado de Berlín, o sea, por el principal accionista del grupo. Sin embargo, ha podido constatarse que un inversor privado en una economía de mercado no habría aportado esos fondos en condiciones similares.
- (158) Sin las medidas adoptadas por el Estado federado, los ratios de capital habrían caído por debajo de los valores mínimos prescritos en la Ley de entidades de crédito, de tal modo que la BAFin (a la sazón, BAKred) habría tenido que adoptar las medidas necesarias con arreglo a los artículos 45 y 46 a de dicha Ley, como por ejemplo el cierre provisional de la entidad. Además, cuando se concedieron las ayudas, BGB también reunía otros criterios de la definición de empresa en crisis con arreglo al punto 6 de las Directrices; entre estos criterios figuran un aumento de las pérdidas, un endeudamiento creciente, un aumento de los gastos financieros y un debilitamiento de su activo neto.

Principio básico

- (159) Con arreglo al punto 28 de las Directrices, sólo pueden concederse ayudas de reestructuración si se cumplen una serie de requisitos estrictos y si existe la certeza de que los posibles falseamientos de la competencia quedarán compensados por las ventajas que implica el mantenimiento de la empresa —en especial, si se demuestra que el efecto neto de los despidos derivados de la quiebra de la empresa, junto con las consecuencias para los proveedores, exacerbarían los problemas locales, regionales o nacionales en materia de empleo o, excepcionalmente, que su desaparición llevaría a una situación de monopolio u oligopolio restringido—.

- (160) Esto último puede descartarse en el caso del área de Berlín, habida cuenta del número de bancos allí representados y de la estructura de los mercados de los clientes particulares y empresariales, en los que BGB sigue siendo líder de mercado con sus marcas «Berliner Bank» y «Berliner Sparkasse». Por tanto, en caso de quiebra del banco líder en la región y de la consiguiente probable venta de sus elementos constitutivos, no cabe esperar un debilitamiento de la estructura de la competencia. Esto sólo sería imaginable en unas circunstancias extremadamente improbables y, por tanto, teóricas, en las cuales, tras la insolvencia, uno de los competidores regionales más fuertes adquiriría todas las filiales o activos de BGB que le otorgan su fuerte posición regional. Incluso en este supuesto, sin embargo, hay que descartar que el consiguiente control de la operación permita el surgimiento de un monopolio o de un oligopolio cerrado. En los mercados nacionales e internacionales, la posición de BGB no es lo suficientemente fuerte como para propiciar una situación monopolística u oligopolística a raíz de una quiebra y de las consiguientes ventas de activos. Alemania no ha rebatido esta apreciación de la Comisión, que ya fue expuesta en la decisión de incoar el procedimiento.

- (161) En cuanto a los efectos económicos y sociales en Berlín, Alemania presentó una estimación en la que se comparaban los efectos de la reestructuración de BGB con las repercusiones de su cese de actividades o su quiebra, sobre todo en lo que respecta al empleo y a los ingresos fiscales del Estado federado de Berlín. Alemania explicó que, si se producía la insolvencia antes de 2006, se perderían 7 200 puestos de trabajo en Berlín (recorte del 59 %), mientras que, si se reestructuraba la empresa, se perderían 3 200 (recorte del 26 %). Con la reestructuración, los ingresos fiscales anuales del Estado federado en 2006 se reducirían en 70 millones EUR, y sin la reestructuración, en 150 millones. Cuando decidió incoar el procedimiento, la Comisión señaló que no podía verificar estos valores estimativos a falta de más explicaciones.

- (162) A continuación, Alemania facilitó información complementaria, entre otras cosas un cálculo del Instituto Alemán de Investigación Económica (Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung, DIW). Según este cálculo, de producirse en aquellas fechas la insolvencia de BGB, se perderían entre más de 7 000 y casi 10 000 empleos en Berlín (de los 12 200 puestos de trabajo que había en Berlín en 2001), mientras que la reestructuración hasta 2006 según el plan actualizado supondría una pérdida de unos 3 500 empleos en Berlín. La Comisión considera que la pérdida de empleo estimada para el supuesto de la insolvencia es exagerada, pues también en estas circunstancias podrían los compradores mantener operativas, incluso tras la correspondiente reestructuración, las áreas de negocio calificadas de básicamente rentables. Además, según las estimaciones actuales, la pérdida de empleos ocasionada por la reestructuración en Berlín (5 000 empleos) sería mucho mayor que la prevista inicialmente. Con todo, la Comisión coincide con Alemania en que la insolvencia repentina implicaría en principio una pérdida de empleos mucho mayor que una reestructuración ordenada a más largo plazo, porque en el primer caso se produciría el fenómeno de los *fire sales* (venta rápida a precio inferior al que se puede

⁽²²⁾ DO C 288 de 9.10.1999, p. 2.

obtener) y se cerrarían áreas de negocio con capacidad para ser reestructuradas. A este respecto también hay que tener en cuenta la pérdida de empleos indirectos por los efectos de dominó. En consecuencia, a causa de los efectos fiscales directos e indirectos, se produciría una pérdida de ingresos fiscales para el Estado federado de Berlín de unos 300 millones EUR anuales, lo cual ha de calificarse de pérdida considerable, sobre todo porque se prolonga a lo largo de los años. En este sentido, la Comisión coincide con Alemania en que la supervivencia de la empresa implica una serie de ventajas económicas y sociales.

- (163) En la notificación, Alemania, en lo que respecta al supuesto de una hipotética insolvencia, remitió a una serie de factores que supondrían pérdidas para LBB y obligarían al Estado federado a prestar su apoyo. Sin embargo, sin una definición clara y una cuantificación de estos riesgos de garantía, la Comisión no pudo evaluar adecuadamente estos efectos económicos. Por tanto, en el transcurso del procedimiento, Alemania presentó un dictamen jurídico y una serie de cálculos sobre las repercusiones de una hipotética insolvencia de BGB, más allá de las pérdidas de ingresos fiscales citadas anteriormente, para el Estado federado de Berlín. Se trata de los efectos que se desencadenarían por el extremadamente complejo entramado de interconexión de riesgos dentro del grupo (concesión de créditos internos, garantías de empresa matriz, contratos de transferencia de resultados) en conjunción con la responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante que aún estarán vigentes para LBB hasta el año 2005.
- (164) Según Alemania, la insolvencia de BGB generaría pérdidas en LBB —entidad ligada a BGB por una participación sin voto atípica, por créditos y garantías— que oscilarían entre unos 18 500 y 25 000 millones EUR, compuestos en su mayor parte por pérdidas de valor de los créditos de LBB frente a BGB (sobre un balance total de [...] EUR y, en función de la tasa de impago, aproximadamente entre [...] y [...] EUR), pérdidas de valor de los créditos con clientes (sobre un balance total de aproximadamente [...] EUR, y en función de la tasa de impago, más o menos entre [...] y [...] EUR), la ejecución de las garantías concedidas a BGB Finance en Dublín (entre [...] y [...] EUR, aproximadamente) y los costes de la insolvencia (unos [...] EUR).
- (165) Según datos facilitados por Alemania, esta circunstancia supondría para el Estado federado una carga financiera de entre 31 000 y 40 000 millones EUR. Estos datos se basaban en la asunción de que el Estado federado se decidiría por poner fin a las actividades de LBB y, por tanto, no ejercería la responsabilidad institucional sino la responsabilidad de garante del Estado federado, es decir, la responsabilidad sobre el importe íntegro de las deudas de LBB no cubiertas por su patrimonio ⁽²³⁾. El

importe de la responsabilidad de garante fue estimado en unos [...] (supuesto normal) - [...] EUR (supuesto más pesimista). En esta hipótesis habría una carga financiera adicional para el Estado federado por un importe que oscilaría entre [...] EUR (supuesto normal) y [...] EUR (supuesto más pesimista) derivada de los derechos de reembolso del fondo de garantía de depósitos de los bancos privados alemanes ⁽²⁴⁾. Además, se partió de una pérdida de la inversión del Estado federado de casi 2 000 millones EUR y de unos costes en concepto de intereses de alrededor de 5 000 millones EUR para la puesta a disposición de liquidez durante el proceso de liquidación.

- (166) La Comisión verificó estos datos y cálculos y pidió aclaraciones complementarias. Ha llegado a la conclusión de que en el caso hipotético de la insolvencia del banco, las garantías estatales sobre LBB aún existentes supondrían para el Estado federado una carga considerable aunque difícil de estimar con precisión, si bien había que distinguir entre distintas hipótesis posibles con o sin mantenimiento de LBB en el marco de la responsabilidad institucional.
- (167) Según sus propias estimaciones, basadas en los datos facilitados por Alemania, la Comisión parte de que la carga financiera del Estado si se mantuviera LBB en funcionamiento oscilaría entre unos 13 000 y más de 20 000 millones EUR. En esta cifra se incluiría, en primer lugar, la pérdida de la participación del Estado federado en el capital básico de BGB (algo menos de 2 000 millones EUR). Además, el Estado federado, en virtud de la responsabilidad institucional sobre LBB, debería compensar las consecuencias de la ejecución de las garantías concedidas por LBB a BGB Finance en Dublín (estimadas por la Comisión en unos [...] EUR), así como la pérdida de valor de los créditos de LBB sobre BGB (estimada en unos [...] EUR), en la medida en que se pudieran mantener sus actividades comerciales respetando debidamente los coeficientes de solvencia. En lo que respecta a los posibles derechos de reembolso del fondo de garantía de depósitos de los bancos privados alemanes a los que alude Alemania, persisten algunas dudas - [...]. Asimismo, suscita dudas la validez legal de la responsabilidad de LBB sobre determinados créditos de terceros derivados de las operaciones con fondos en el ámbito de los servicios inmobiliarios (por ejemplo, responsabilidad sobre prospectos de emisión, declaraciones de exención para accionistas de gestoras

⁽²³⁾ Sobre la base de la responsabilidad institucional, vigente hasta julio de 2005, el Estado federado de Berlín, en sus relaciones internas con LBB, está obligado a dotar a esta entidad, en tanto que organismo público, de los medios suficientes para que pueda ejercer sus funciones. No obstante, si el Estado federado opta por poner fin a las actividades comerciales correspondientes, entra en juego la responsabilidad de garante.

⁽²⁴⁾ En 1993, el Estado federado de Berlín entregó al fondo de garantía de depósitos de los bancos privados alemanes una declaración con respecto a Berliner Bank AG, entretanto fusionado con BGB, en virtud de la cual, según Alemania, no se descartaba el riesgo de que el Estado federado fuera responsable ante el fondo. Los valores estimativos se refieren a este caso.

de fondos y asociaciones con objetivos específicos). Por tanto, no todos los riesgos son cuantificables.

- (168) Si LBB pusiera fin a sus actividades comerciales, el Estado federado tendría una carga financiera adicional de unos 8 000 millones EUR (unos 6 000 millones de pérdidas de valor de los créditos de LBB con clientes debido a los problemas de liquidez de éstos —en particular, gestoras de fondos, sociedades instrumentales y promotoras de viviendas— derivados de la insolvencia, prácticamente por efecto de dominó, así como unos 2 000 millones EUR por depreciación de participaciones).
- (169) En el transcurso del procedimiento, Alemania también explicó que, en la hipótesis de la insolvencia del área de los servicios inmobiliarios (enajenación y liquidación sin blindaje de riesgos), la situación no cambiaría en lo esencial por la interconexión de los riesgos dentro del grupo. Son elementos decisivos a este respecto los considerables créditos obtenidos por las filiales del creciente y cada vez más crítico ámbito de los servicios inmobiliarios (IBAG/IBG/LPFV, incluidas las filiales de IBAG IBV y Bavaria) de los bancos filiales del grupo (BGB, LBB y BerlinHyp), así como los contratos de transferencia de resultados entre IBAG y sus filiales Bavaria y IBV, por un lado, y BGB e IBAG, por otro. Además, BGB ha concedido garantías de empresa matriz sobre todas las deudas de IBG, Bavaria e IBV ocasionadas hasta finales de 1998. La Comisión no tiene motivos para dudar de estas explicaciones de Alemania. Coincide con Alemania en que la enajenación y liquidación del ámbito de los servicios inmobiliarios de IBAG/IBG/LPFV sin blindaje de riesgos también supondría, por la interconexión de riesgos, la insolvencia de BGB con las consecuencias expuestas anteriormente.
- (170) Por último, cabe señalar que las repercusiones de una hipotética insolvencia de BGB —con o sin continuación de LBB— son difíciles de calcular y que las estimaciones están sujetas a una gran incertidumbre. Por tanto, la carga financiera para el Estado federado sólo puede estimarse de forma aproximada dentro de una franja que oscila entre 13 000 y 30 000 millones EUR. Con todo, con un valor que probablemente se situará entre estos dos extremos, cabe esperar con toda seguridad que una reestructuración con el respaldo de las ayudas en cuestión será menos gravosa para el Estado federado de Berlín.
- (171) En el transcurso del procedimiento, Alemania no alegó que BGB u otras empresas del grupo prestaran servicios de interés económico general en el sentido del artículo 86, apartado 2, del Tratado CE. Por tanto, tal y como expuso en su decisión de incoar el procedimiento, la Comisión considera que este aspecto no resulta pertinente para la evaluación de la medida en cuestión y ha llegado a la conclusión de que las ayudas no pueden autorizarse con arreglo a dicha disposición.

Evaluación de la viabilidad a largo plazo

- (172) Según el punto 3.2.2, letra b), de las Directrices, la concesión de toda ayuda se supedita a la aplicación del

plan de reestructuración, el cual ha de ser autorizado por la Comisión en lo que respecta a todas las ayudas individuales y examinado en cuanto a su idoneidad para restablecer la viabilidad a largo plazo de la empresa en un período de tiempo razonable. El plan de reestructuración ha de establecerse por un período limitado y debe basarse en perspectivas realistas. Debe describir las circunstancias que hayan ocasionado las dificultades de la empresa para que se pueda determinar si las medidas propuestas son adecuadas. Facilita a la empresa la transición hacia una estructura nueva que ofrece a largo plazo perspectivas de rentabilidad y la posibilidad de operar con sus propios medios; o sea, permite a la empresa cubrir todos los costes, incluidas las amortizaciones y los costes financieros, y alcanzar una rentabilidad de los fondos propios suficiente para competir en el mercado.

- (173) La Comisión ha basado su evaluación en los datos facilitados por Alemania, entre los que figuran la planificación detallada de todas las medidas de reestructuración, las cuentas de pérdidas y ganancias previstas para el período de reestructuración entre 2001 y 2006 en función de tres hipótesis —supuestos optimista, pesimista y normal—, el análisis de los déficit estructurales responsables de los problemas y los costes de las medidas de reestructuración previstas. Por otro lado, también ha tomado en consideración los datos facilitados por Alemania sobre el estado de aplicación del plan de reestructuración y sobre las modificaciones introducidas con respecto a las distintas medidas, incluido el calendario de algunas operaciones de venta.
- (174) A la luz del fracaso del intento inicial de privatización y del elevado déficit anual de BGB —unos 700 millones EUR en 2002—, la Comisión consideró necesario, tras la correspondiente notificación de Alemania a finales de marzo de 2003, volver a examinar por sus propios medios y de forma detallada la rentabilidad del banco y, en caso de no poder extraer conclusiones claras tras dicho examen, encargar una auditoría externa a expertos independientes ajenos a la Comisión. El objetivo de la Comisión consistía en obtener una certeza suficiente de si, en el futuro, BGB podrá competir en el mercado con sus propios medios sin recibir más apoyo estatal. Sin tal certeza suficiente, o si persistieran dudas a este respecto, la Comisión se vería obligada a adoptar una decisión negativa sobre todas las ayudas en cuestión basándose en el plan de reestructuración presentado. El fracaso del proceso de privatización había arrojado dudas sobre la solidez del ámbito de la financiación inmobiliaria, que se mantendrá dentro del grupo. El déficit de unos 700 millones EUR (tras impuestos) había que atribuirlo en su mayor parte a factores extraordinarios (menos 593 millones EUR), en concreto a importantes amortizaciones de valores Euro Stoxx por importe de 399 millones EUR, mientras que el resultado de explotación deducidas las provisiones para riesgos fue sólo ligeramente negativo (menos 23 millones EUR), situándose, con

cerca de 30 millones EUR, incluso por encima de lo previsto en el plan para 2002 (menos 53 millones EUR). Pero estas elevadas pérdidas tuvieron un considerable efecto negativo sobre la ratio de capital básico concebida como colchón de seguridad para cubrir posibles pérdidas adicionales y, por tanto, decisiva para determinar la viabilidad del banco, que de este modo cayó al 5,6 %, situándose, con casi [...]*, muy por debajo de la cifra de [...]* inicialmente prevista para 2002.

(175) En este contexto, hay que señalar que la Comisión ya mantuvo conversaciones con Alemania a principios de 2003 para determinar si era posible introducir medidas compensatorias en la banca minorista. Alemania cuantificó los efectos de una venta separada de Berliner Bank en las condiciones vigentes en aquel momento y obtuvo un resultado que no permitió a la Comisión asegurarse en una medida suficiente de que el resto del grupo iba a poder mantenerse en el mercado con sus propios medios.

(176) Las investigaciones de la Comisión se centraron sobre todo en los riesgos de crédito y las provisiones para riesgos en el área de la financiación inmobiliaria y, en menor medida, en el mercado de capitales. A juicio de la Comisión, podrían haberse despejado las dudas sobre la viabilidad del banco si el ámbito de la financiación inmobiliaria o, por lo menos, una parte del mismo se hubiera aislado debidamente del resto del grupo, con sus correspondientes riesgos —por ejemplo, vendiéndolo por separado de forma anticipada—. Sin embargo, las cifras presentadas por Alemania hasta junio de 2003 llevaron a la Comisión a considerar que era inviable aislar este ámbito de forma inmediata y eficaz. La principal razón aducida en este sentido era que la venta habría supuesto el traslado inmediato de los activos correspondientes a la financiación inmobiliaria (en particular, la participación de BGB en BerlinHyp, con un valor contable de [...]* EUR) del inmovilizado al activo circulante. Esta operación habría exigido la valoración de estos activos con arreglo al valor de mercado de ese momento, [...]*. Las pérdidas extraordinarias que esto implicaría habrían supuesto tal carga para los fondos propios de BGB que, sin más apoyo estatal, su viabilidad ya no estaría asegurada.

(177) Por tanto, una vez que se determinó la imposibilidad de separar los riesgos de la financiación inmobiliaria del resto del grupo, la Comisión no tenía otra elección que encomendar a expertos independientes el análisis de la viabilidad de BGB sobre la base del plan de reestructuración existente. En este contexto, la cuestión principal era saber si las provisiones para riesgos podían considerarse suficientes a la luz de los riesgos de la financiación inmobiliaria. No obstante, a la empresa auditora Mazars, seleccionada el 14 de julio de 2003 para asesorar a la Comisión, se le encomendó una auditoría completa que cubría también otros

riesgos para la viabilidad del banco (por ejemplo, las operaciones en el mercado de capitales y en el ámbito de grandes clientes y operaciones con el extranjero).

(178) En cumplimiento del contrato, el borrador del informe de auditoría fue entregado el 30 de septiembre de 2003. Los resultados más importantes fueron debatidos con Alemania el 3 de octubre de 2003. La versión definitiva del informe fue transmitida a Alemania el 20 de noviembre de 2003. A la luz del informe de Mazars, la Comisión, sobre la base del plan de reestructuración en su versión del verano de 2003 y que, por tanto, no tomaba en consideración la venta de Berliner Bank, que no fue ofrecida por Alemania hasta después de terminado el informe, llegó a las siguientes conclusiones en torno a la viabilidad del banco.

Análisis del estudio de mercado presentado a la Comisión

(179) Junto con la notificación de enero de 2002, Alemania presentó a la Comisión un detallado estudio de mercado elaborado por el banco y por Morgan Stanley en el que se exponía la situación actual y futura del mercado bancario alemán y, más en concreto, del berlinés. La Comisión considera que el estudio de mercado, incluidos los datos facilitados después de la incoación del procedimiento, está completo y es concluyente en sí mismo. En lo que respecta a los aspectos señalados en la decisión de incoar el procedimiento, la Comisión remite a las explicaciones adicionales facilitadas por Alemania, que se reproducen en los considerandos 58 y siguientes

(180) En concreto, Alemania declaró que el negocio de la banca minorista (clientes particulares y empresariales) de BGB se concentraba en el Estado federado de Berlín y su periferia más inmediata, que constituía el mercado geográfico de referencia. En los segmentos del mercado más importantes —depósitos y créditos— la cuota de mercado de BGB en los años que precedieron a la crisis sólo registró pequeños cambios al alza o a la baja, o permaneció estable. En Berlín, las sucursales bancarias atendían a un número mucho mayor de habitantes, casi 4 000, que en el conjunto de Alemania (1 300) o en el territorio europeo (1 800). En el futuro, el número de sucursales seguirá reduciéndose ligeramente, pues los clientes harán cada vez más transacciones a través de Internet. En principio, no había un exceso de capacidad, pero imperaba una intensa competencia que acrecentaba la tensión sobre los márgenes y permitía esperar una mayor consolidación del sector.

(181) En el ámbito de la financiación inmobiliaria, el volumen de préstamos hipotecarios era muy reducido comparado con la media europea, y se observaba un proceso de concentración cada vez más fuerte en la

financiación hipotecaria.

- (182) Por otro lado, en el mercado hipotecario no habían entrado empresas nuevas en los últimos años. La heterogénea estructura de la oferta y la consiguiente competencia también eran motivos esenciales de la falta de beneficios y de rentabilidad del mercado hipotecario alemán. En el pasado, los operadores del mercado sólo podían crecer si aplicaban unos precios agresivos, lo cual, no obstante, solía exigir después importantes rectificaciones de valor, tal y como mostraba también el ejemplo de BerlinHyp o BGB. La gran fragmentación del mercado había propiciado una intensa competencia y una considerable presión sobre los márgenes. Mientras que la oferta en Alemania occidental crecía, el mercado germanooriental seguía consolidándose en lo que respecta a alquileres y precios de viviendas usadas. En conjunto, podía asumirse que en algunos segmentos del mercado inmobiliario alemán la demanda crecería en los próximos años. Con todo, dada la intensa competencia y el mayor endurecimiento de las condiciones reglamentarias, se esperaba que el conjunto del mercado hipotecario alemán se recuperara en gran medida. En el mercado de los servicios inmobiliarios (gestión de fondos y desarrollo de promociones y proyectos inmobiliarios) no se tenía constancia directa de que hubiera exceso de capacidad en la gestión de fondos. Sin embargo, si bien la competencia era intensa, en muchos años apenas se habían producido cambios. A este respecto cabe señalar que en el transcurso del procedimiento se contrajo el compromiso de desprender completamente de BGB el área de los servicios inmobiliarios.
- (183) En el mercado de capitales, BGB, según datos de Alemania, centra su actividad en la negociación de valores de renta variable y renta fija (por cuenta propia y por cuenta de clientes), la emisión y negociación de derivados, así como las operaciones de divisas y de tipos de cambio y otras operaciones monetarias, sobre todo con clientes alemanes. Según Alemania, la crisis de los mercados de capitales había provocado una drástica caída. De momento era imposible responder de forma concluyente a la pregunta del exceso de capacidad. Pero cabía esperar una intensificación de la competencia y una creciente marginación de los pequeños competidores, como BGB, en beneficio de los grandes operadores.
- (184) La Comisión, en respuesta a las explicaciones facilitadas por Alemania, resume que la futura evolución de las condiciones del mercado y de las perspectivas de BGB en la banca minorista y en el mercado de capitales será básicamente positiva. A la luz de datos más recientes, según los cuales en los próximos años se espera que mejore la evolución económica, en estos ámbitos se podrán obtener beneficios relativamente estables. Un factor esencial es que las propias empresas apliquen con éxito sus estrategias comerciales. En cambio, la situación del mercado de la financiación inmobiliaria no presenta perspectivas tan favorables, pues el proceso de consolidación del mercado aún no ha concluido. Por tanto, el banco posiblemente se verá obligado a adaptar su estrategia a la futura evolución del mercado, en su caso mediante reducciones selectivas de actividad, en la medida en que ello resulte necesario. Una vez separado del banco el negocio de los servicios inmobiliarios a finales de 2005, la evolución de este mercado desempeñará un papel secundario para el banco.

Análisis de los déficit estructurales y operativos causantes de los problemas

- (185) En su evaluación de los déficit estructurales y operativos que están en el origen de los problemas del banco, la Comisión se basa en la descripción realizada por Alemania. Considera que el análisis de los déficit pasados es, en líneas generales, adecuado y constituye un punto de partida idóneo para eliminarlos y elaborar un plan de reestructuración.
- (186) La Comisión deduce de dicha descripción que la crisis de BGB se debió, en particular, a la acumulación de riesgos en el ámbito de los servicios inmobiliarios a raíz del incesante aumento en la concesión de fianzas de larga duración de arrendamiento, de reparto de dividendos y de renovación inmobiliaria, las cuales desde un punto de vista económico no podían considerarse gestionables ni proporcionadas en términos de costes y beneficios. Por el contrario, se basaban en unas estimaciones de mercado absolutamente irrealistas que, más bien, habría que tildar de ilusorias. Lo mismo cabe decir del ámbito de la financiación inmobiliaria: una política de precios agresiva destinada a alcanzar mayores cuotas de mercado y que no cubría adecuadamente los riesgos de la concesión de créditos y una valoración de garantías errónea, por negligente, dieron lugar durante la recesión económica, desde finales de los años noventa, al impago masivo de créditos y a las correspondientes pérdidas.
- (187) Además, tanto en el negocio de los servicios inmobiliarios como en el de la financiación inmobiliaria, hubo una influencia importante ejercida por algunos políticos regionales que no tuvieron en cuenta los intereses económicos del banco o que carecían de los conocimientos económicos necesarios y que, más bien, privilegiaban hipotéticos objetivos de desarrollo regional. Las autoridades judiciales de Berlín están examinando las posibles implicaciones penales de estas intervenciones. Estas prácticas injustificables desde un punto de vista empresarial se vieron facilitadas, de manera determinante, por un sistema de reconocimiento y control de riesgos que, a lo sumo, puede calificarse de rudimentario y que en modo alguno se ajustaba a los requisitos habituales en el mercado para una gestión eficaz de riesgos. En ese momento, ni el consejo de administración ni el consejo de vigilancia del banco cumplían de manera adecuada su responsabilidad de dirigir y supervisar debidamente a la empresa. Ahora bien, a ello hay que añadir que también los auditores y las autoridades de supervisión competentes tardaron demasiado tiempo en constatar la progresiva acumulación de unos riesgos que el banco acabó por no poder gestionar y sólo adoptaron las medidas pertinentes poco antes de conocerse la crisis.
- (188) El estallido de la crisis pudo retrasarse tanto tiempo debido, entre otras razones, a que Landesbank Berlin se beneficiaba, como parte integrante del grupo, de las amplias garantías estatales en concepto de responsabilidad institucional y responsabilidad de garante y refinanciaba a todo el grupo —independientemente de los verdaderos riesgos comerciales— a bajo coste en los mercados de capitales y porque el efecto económico de dichas garantías se extendió, mediante instrumentos de garantía del Derecho privado, a otras empresas del grupo, posibilitando de esta manera muchas operaciones que para el banco carecían de sentido. La supresión en julio de 2005 de la responsabilidad institucional y de la

responsabilidad de garante garantizará que en el futuro ya no pueda haber crisis originadas de esta manera o que éstas puedan ser reconocidas a tiempo por el mercado y, en todo caso, el contribuyente ya no tendrá que responder de ello con importes multimillonarios.

Descripción detallada del plan de reestructuración que obraba en poder de la Comisión en el verano de 2003, así como de las nuevas estrategias comerciales

- (189) Mazars examinó el plan de reestructuración detallado en su versión del verano de 2003, en el que, por tanto, aún no figuraba la separación de Berliner Bank. Este plan prevé medidas que, a juicio de la Comisión y en consonancia con la valoración de Mazars, son apropiadas en su conjunto para eliminar los déficit estructurales y operativos causantes de los problemas del pasado y para restablecer la viabilidad de la empresa a largo plazo.
- (190) El plan de reestructuración para salvar los déficit estructurales y operativos del banco consta, por una parte, de medidas relativas a la venta, agrupación y liquidación de filiales o actividades comerciales con vistas a la futura concentración del banco en su actividad principal y, por otra, de medidas para aumentar la eficacia y la rentabilidad de la propia actividad principal (ámbito de saneamiento) por medio de la reducción de costes, la concentración de actividades y la reducción de posiciones de riesgo. Algunas medidas de reestructuración, tanto dentro como fuera de la actividad principal, pueden considerarse al mismo tiempo medidas para compensar a los competidores por cuanto dan lugar a una reducción de la presencia del banco en el mercado. El plan de reestructuración se refiere al período 2001-2006.
- (191) La estructura resultante del plan de reestructuración, tal y como obraba en poder de la Comisión en el verano de 2003, es un banco regional centrado en las actividades de banca minorista (clientes particulares y empresariales con las marcas Berliner Sparkasse y Berliner Bank), complementadas con actividades de mayores márgenes en el mercado de capitales (BGB y LBB) y de financiación inmobiliaria (BGB, LBB y BerlinHyp). Conforme al plan, las actividades al por menor representarán en 2006 un [...] de los ingresos del grupo (cerca de [...] EUR), las actividades en el mercado de capitales un [...] % (en torno a [...] EUR) y la financiación inmobiliaria un [...] % (unos [...] EUR), aproximadamente. Ahora bien, dado que los costes de las actividades al por menor son relativamente más elevados, las actividades minoristas y del mercado de capitales deberían contribuir con un [...] al resultado de explotación.
- (192) Los principios esenciales de la reestructuración son el restablecimiento a largo plazo de la rentabilidad y la reducción duradera de los costes del banco, la reducción de riesgos a un nivel habitual en el mercado y la consiguiente mejora de la capacidad del banco para acceder al mercado de capitales. Concretamente, en el período de reestructuración entre 2001 y 2006, tal y como fue presentado a la Comisión en el verano de 2003, se pretendía mejorar el resultado de explotación, descontadas las provisiones para riesgos, muy por encima de [...] al año y, a tal fin, reducir en

particular, de forma sobreproporcionada, los gastos administrativos en más de [...]*. Se prevé reducir entre 2001 y 2006 las posiciones de riesgo determinantes para el cálculo de la ratio de capital básico en un [...] %*, aproximadamente, desde los cerca de [...] EUR a unos [...] EUR. El banco persigue aumentar la ratio de capital básico a medio plazo hasta, al menos, el 7 %.

Análisis de las medidas estructurales y operativas en los distintos ámbitos de actividad

- (193) Habida cuenta de las razones principales de los errores cometidos por BGB en el pasado, resulta prudente, a juicio de la Comisión y de sus asesores, adoptar medidas clave como la reducción drástica de la plantilla a menos de la mitad del total (de unos 15 000 a unos 6 500 empleados), el abandono, la reducción o el desmantelamiento paulatino de los ámbitos de actividad de alto riesgo o que no se corresponden con la actividad principal de un banco minorista regional, la mejora de los mecanismos de control interno y unas estructuras más ligeras para la organización interna y las participaciones con objeto de restablecer la rentabilidad de la empresa y superar los errores del pasado. Las mejoras operativas resultan de medidas internas y abarcan el abandono de actividades deficitarias. La Comisión considera, en consonancia con el análisis de Mazars, que las medidas previstas son, en general, viables. La mayor parte de estas medidas ya han sido ejecutadas o se encuentran en la fase prevista. La situación concreta en cada caso es la siguiente.

Actividades minoristas en el ámbito de los clientes particulares

- (194) En el caso de las actividades al por menor en el ámbito de los clientes particulares, el plan de reestructuración inicial consistía en la concentración en las actividades regionales a través de las marcas Berliner Sparkasse y Berliner Bank (Alemania se ha comprometido ahora a separar este último del grupo) y en la optimización de los flujos de trabajo, así como en una reducción considerable de la plantilla. Este programa, que ya se ha ejecutado en gran medida, prevé la venta de las participaciones que no se ajustan a la actividad principal regional definida, así como el cierre de sucursales. La suma de los ingresos en el ámbito de saneamiento debería [...] entre 2001 y 2006, mientras que en ese mismo período se espera reducir en más del [...] % la suma de los gastos administrativos y elevar el beneficio antes de impuestos de menos [...] EUR a [...] EUR. Se prevé reducir de forma considerable las posiciones de riesgo. El número de empleados debe reducirse de unos 6 000 en el año 2001 a algo más de [...] en el grupo saneado en el año 2006. Está previsto que mejore la ratio costes/ingresos en el ámbito de los clientes particulares, pasando de cerca del [...] % en 2001 a cerca del [...] % en 2006.
- (195) Estas medidas en su mayoría ya se han ejecutado, respetando en líneas generales el calendario previsto. Únicamente se ha retrasado la venta de Weberbank, con un activo total de 4 400 millones EUR, aunque es previsible que pueda consumarse a lo largo de 2004.

En consonancia con el análisis de Mazars, la Comisión estima que el plan constituye, en esta fase, una base adecuada para restablecer la viabilidad a largo plazo de las actividades en el ámbito de los clientes particulares.

Actividades minoristas en el ámbito de los clientes empresariales y futuras actividades restantes en el ámbito de los clientes institucionales

(196) Las medidas adoptadas y previstas en el plan original para el ámbito de los clientes particulares también inciden, en su gran mayoría, en el ámbito de los clientes empresariales, al que en el futuro se adscribirán las actividades restantes del área de clientes institucionales. El plan prevé el abandono de las actividades con clientes empresariales fuera de Berlín. La suma de los ingresos sólo debe descender ligeramente, a la vez que se prevé que la suma de los gastos administrativos se reduzca en el mismo período en cerca de un [...] % y los beneficios antes de impuestos aumenten de [...] EUR a [...] EUR, aproximadamente. Asimismo, se prevé reducir de forma considerable las posiciones de riesgo. La plantilla se recortará en más de un [...] %. Está previsto que mejore la ratio costes/ingresos en el ámbito de los clientes empresariales, pasando de cerca del [...] % en 2001 a más del [...] %.

(197) Como confirmó Mazars, estas medidas ya se habían ejecutado en gran medida o se encontraban en la fase prevista. La Comisión considera probable que las medidas adoptadas en esta fase del plan restablezcan una rentabilidad satisfactoria del ámbito de los clientes empresariales y del de los clientes institucionales y restrinjan las actividades del banco, también en este ámbito, a su actividad principal en la región de Berlín/Brandeburgo.

Actividades en el mercado de capitales

(198) Las actividades en el mercado de capitales se están reestructurando con objeto de liberar fondos propios mediante la correspondiente reducción de las posiciones de riesgo y para mejorar los flujos de trabajo. A tal fin, está previsto agrupar las operaciones por cuenta propia (valores y productos de renta) de todos los ámbitos del mercado de capitales, separarlas claramente de las operaciones por cuenta de los clientes y reducirlas en términos generales. Estas operaciones se limitarán a Alemania, Europa y los EE. UU. y se tiene previsto abandonar las actividades en los mercados emergentes. También se reducirá sensiblemente la cartera de derivados de tipos de interés, limitándola a posiciones orientadas a la clientela. Por otra parte, se prevé desarrollar las operaciones con clientes, de menor riesgo, sobre todo en lo relativo a los productos de tipos de interés y de fondos propios. Sólo debería producirse un ligero descenso de los ingresos entre 2001 y 2006, en tanto que el importe de los gastos administrativos debería bajar en el mismo período en torno a un [...] % y los beneficios antes de impuestos aumentar en torno a un [...] %. Las posiciones de riesgo y el número de empleados se reducirán en un [...] %, aproximadamente. Está previsto que mejore la ratio costes/ingresos en el ámbito de las actividades del mercado de capitales, pasando de algo más del [...] % en 2001 al [...] %, aproximadamente, en 2006.

(199) Según ha confirmado Mazars, las medidas proyectadas entretanto ya se han ejecutado en buena medida o se encuentran en la fase prevista. La Comisión considera que ello es suficiente para garantizar la rentabilidad futura de este ámbito de actividad y, al mismo tiempo, limitar los riesgos para el banco a un nivel gestionable. A juicio de la Comisión, la concentración en las operaciones con clientes y la agrupación y separación, a efectos de organización, de las operaciones por cuenta propia mejora la transparencia, reduce los riesgos y ayuda al banco a gestionarlos mejor. Mediante la reducción significativa de las posiciones de riesgo se liberan fondos propios, hecho que facilita el incremento de la ratio de fondos propios y, por tanto, contribuye a garantizar la futura capacidad del banco para acceder a los mercados de capitales, una vez que desaparezcan la responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante.

Actividades de financiación inmobiliaria

(200) En el ámbito de la reestructuración de las actividades de financiación inmobiliaria, la primera prioridad es reducir el riesgo. A tal fin, está previsto inventariar gradualmente los riesgos con el fin de eliminar los peores riesgos y limitar las nuevas operaciones a clientes de bajo riesgo. Se tiene intención de desarrollar el ámbito de la gestión de riesgos. Los flujos de trabajo se optimizarán y se mejorará el control de riesgos. Entre las actividades principales figurarán en el futuro la financiación de inversores comerciales y de sociedades promotoras de viviendas, fundamentalmente en varias grandes ciudades de Alemania occidental menos afectadas por la crisis del mercado inmobiliario y, en cierta medida, se mantendrá esa financiación en Berlín y Brandeburgo. La financiación de inversores comerciales representa un negocio relativamente estable y de bajo riesgo. Según el plan de reestructuración, es necesario concentrar las actividades a escala suprarregional para diversificar el riesgo y garantizar una cartera suficientemente variada, así como para aprovechar el potencial de crecimiento regional y los conocimientos técnicos ya existentes en el mercado regional. A falta de unos componentes suprarregionales en la financiación inmobiliaria, se corre el peligro de que empeoren sustancialmente la calificación crediticia de la empresa y los tipos de refinanciación. En cambio, deben irse abandonando los segmentos de elevado riesgo del ámbito inmobiliario con márgenes poco satisfactorios. El banco considera realista mejorar los ingresos en las nuevas actividades mediante la reorientación de tales actividades.

(201) Para mejorar los resultados de las actividades existentes, en el caso de los compromisos que más peligran se está recurriendo a especialistas en riesgos. Según el banco, se está procediendo a la revisión y revalorización crítica de las actividades existentes, en su caso con ayuda de expertos externos que colaboran con los expertos de la propia empresa y siguen las instrucciones de éstos. Además, está previsto reducir los costes materiales directos y los costes de personal en torno a un [...] % para 2005. Otro elemento importante para mejorar los resultados es el desarrollo de estrategias de saneamiento para los compromisos en situación complicada, así como la introducción de un sistema de control de riesgos corporativo en el año 2002 —control que anteriormente sólo existía en algunos ámbitos— y el establecimiento de instrumentos de alerta rápida.

- (202) Se espera que el importe de los ingresos [...] entre 2001 y 2006 en más de un [...]%. En cambio, el importe de los gastos administrativos debería reducirse en el mismo período en torno a un [...]%. Los beneficios antes de impuestos deberían pasar, para 2006, de unas cifras claramente negativas a unos [...] EUR. Las posiciones de riesgo se reducirán en más de un [...]% y la ratio costes/ingresos en el ámbito de la financiación inmobiliaria debería pasar de un [...]%, aproximadamente, a más del [...]%, gracias entre otras cosas a las medidas intensivas en costes que se han descrito para la introducción de una mejor gestión de riesgos.
- (203) Estas medidas ya se han ejecutado en buena medida o bien se encuentran en la fase prevista. La Comisión considera que las medidas perseguidas pueden considerarse, en general, como pasos en la dirección adecuada. No obstante, a juicio de la Comisión y de sus asesores, se observa un retraso sobre el calendario previsto en la ejecución de las mejoras perseguidas en el ámbito de la calidad de los datos. Esta situación poco satisfactoria podría perjudicar, en su caso, al buen funcionamiento del sistema de gestión de riesgos.
- (204) La Comisión también pone en duda, en consonancia con el análisis de Mazars, que el banco esté en condiciones de generar en el futuro un volumen de negocios suficiente y con los márgenes perseguidos entre la clientela con un perfil de riesgo reducido. Y ello porque, según la propia información remitida por Alemania, el mercado de financiación inmobiliaria se caracteriza por una intensa competencia y aún se encuentra en proceso de consolidación. Los clientes que pretende captar BGB son el segmento más atractivo del mercado de la financiación inmobiliaria y son objeto de una intensa competencia por parte de los demás operadores. Si no se llegara a alcanzar la clientela ansiada, ello repercutiría directamente en el superávit de intereses que se persigue para el futuro. Sobre la base de las cifras de que disponían los asesores de la Comisión en el verano de 2003, el retraso sobre los objetivos fijados de generación de nuevas actividades existente en ese momento habría dado lugar, extrapolado al futuro, a una pérdida considerable de ingresos en concepto de intereses. Si este retraso aumentara en el futuro, también se agudizarían las pérdidas de ingresos en concepto de intereses. La futura generación de un volumen suficiente de nuevas actividades depende esencialmente de la evolución del mercado en la región de Berlín/Brandeburgo, en la que BGB sigue ejerciendo la mayor parte de sus operaciones. En caso de que el banco no lograra aquí un éxito suficiente, ello tendría repercusiones duraderas particularmente en el valor de la participación de BGB en BerlinHyp y requeriría nuevas amortizaciones del valor contable, que ahora es de [...] EUR, lo que repercutiría negativamente en los resultados y, tal vez, en la ratio de fondos propios del banco. Esta cuestión se analizará a continuación con mayor detenimiento (considerando 249). Ahora bien, la Comisión coincide con Mazars en que los problemas persistentes en el ámbito de la financiación inmobiliaria no hacen peligrar la viabilidad del banco en su conjunto.
- Liquidación del ámbito de grandes clientes y operaciones con el extranjero*
- (205) El banco tiene previsto retirarse completamente del ámbito de las actividades con grandes clientes y de operaciones con el extranjero, que también abarca el asesoramiento en el terreno de las fusiones y adquisiciones, así como las finanzas estructuradas y la financiación de proyectos, que no pueden considerarse actividades principales del banco. Por esta razón, ya cesó en 2002 la realización de actividades nuevas. Ahora bien, la empresa señala que debido a sus compromisos a largo plazo, sobre todo en el ámbito de las finanzas estructuradas, no puede proceder a una retirada inmediata, sino sólo a una importante reducción de las posiciones de riesgo en torno a un [...]% hasta finales del período de reestructuración en 2006. El resto se suspenderá lo antes posible, con la excepción de un reducido volumen de financiaciones de exportaciones internacionales cubierto por agencias de créditos a la exportación y de financiaciones a medio y largo plazo de transacciones de bienes en determinados países de Europa central y oriental, debido a una competencia probada de estos países, que se integrarán y mantendrán en el ámbito del mercado de capitales.
- (206) Las reducciones realizadas hasta ahora se ajustan en buena medida al calendario previsto. A juicio de la Comisión y de Mazars, estas reducciones son apropiadas para abandonar cuanto antes este ámbito de actividad de forma ordenada y completa y para liberar, mediante la eliminación masiva de posiciones de riesgo, un volumen importante de fondos propios a fin de garantizar la futura capacidad del banco para acceder al mercado de capitales. El abandono de este ámbito de riesgo relativamente alto con elevados volúmenes de financiación individual y que no forma parte de las actividades principales de la empresa contribuirá, asimismo, a que la gestión pueda concentrarse en un mejor cumplimiento de sus funciones prioritarias en los principales ámbitos de actividad. El plan de reducción original fue objeto, sin embargo, de una adaptación en junio de 2003 para tener en cuenta las condiciones desfavorables del mercado en el año 2002. Esto podría acarrear un cierto retraso —poco significativo en líneas generales— en la reducción de las posiciones de riesgo.
- Reducción y transferencia de los servicios inmobiliarios*
- (207) De forma complementaria a la notificación, en su respuesta a la incoación del procedimiento de la Comisión, Alemania ofreció, además de la reducción de las actividades de servicios inmobiliarios, una medida compensatoria adicional consistente en la separación completa de dichas actividades y su transferencia al Estado federado de Berlín —salvo algunas empresas aún por determinar que pueden venderse en el mercado— antes de finales de 2005. Esta medida pasó así a formar parte del plan de reestructuración. La medida abarca todas las empresas de servicios inmobiliarios cubiertas por el blindaje de riesgos de abril de 2002 y, en particular, a IBAG, Bavaria, IBV, IBG y LPFV.
- (208) El blindaje de riesgos de abril de 2002 cubre todos los riesgos de antiguas operaciones del banco en el ámbito de los servicios inmobiliarios iniciadas antes de las fechas indicadas anteriormente. Como conse-

cuencia de ello, el banco ya sólo tiene que hacer frente a los riesgos del ámbito de los servicios inmobiliarios resultantes de operaciones nuevas concluidas después de esas fechas. Habida cuenta de que el mercado de los servicios inmobiliarios debe seguir considerándose problemático y se caracteriza por una elevada incertidumbre en cuanto a los pronósticos, la Comisión estima, en consonancia con los asesores de Mazars, que la reducción progresiva y significativa de las operaciones nuevas en el ámbito de los servicios inmobiliarios constituye una contribución importante al restablecimiento de la viabilidad a largo plazo y a la concentración en las actividades principales propias de un banco regional. La transferencia al precio de mercado de las operaciones del pasado cubiertas por el blindaje de riesgos al Estado federado de Berlín también le permite al banco liberar recursos comprometidos hasta ahora al margen de las actividades principales, a pesar de que la transferencia en sí de operaciones del pasado ya cubiertas no debería tener una repercusión significativa en la situación de riesgo del banco.

- (209) La Comisión coincide con Mazars en que el abandono total del ámbito de los servicios inmobiliarios constituye un paso claro y económicamente razonable que debería contribuir a la estabilización a largo plazo de los resultados del banco. Esta medida también debería ser valorada positivamente por el mercado de capitales y, por tanto, facilitar la privatización proyectada del banco.

Plantilla

- (210) El recorte proyectado de la plantilla durante el período de reestructuración 2001-2006 asciende a 8 500 trabajadores en el conjunto del grupo, lo que equivale a una reducción de cerca del 60 %, con lo que la plantilla pasará de más de 15 000 empleados a algo más de 6 600. A 30 de septiembre de 2003 se pudo alcanzar una cifra total aproximada de 10 000 trabajadores, con lo que la reducción fue de casi 5 200 empleados (en torno al 35 %). Estas cifras se ajustan, en líneas generales, al calendario previsto.

Análisis de las medidas financieras

- (211) Las medidas financieras son, a juicio de la Comisión y de sus asesores de Mazars, necesarias y apropiadas para restablecer la estabilidad financiera de BGB desde el punto de vista de la liquidez y la dotación de capital, garantizar su refinanciación en los mercados de capitales y financiar su reestructuración. Las medidas financieras constan de medidas relativas tanto a los fondos propios como al capital ajeno. La situación concreta en cada caso es la siguiente.
- (212) La Comisión estima que la venta de activos y participaciones aportará liquidez al banco y reducirá las posiciones de riesgo al margen de sus actividades principales. Ahora bien, no está claro que con ello vayan a poder realizarse globalmente unos beneficios contables significativos.

- (213) La refinanciación del banco descansa en tres pilares: los depósitos de ahorro (en torno a un tercio), los depósitos bancarios (en torno a un tercio) y las obligaciones en forma de títulos (aproximadamente un cuarto). Las obligaciones consolidadas se redujeron en 32 000 millones EUR, pasando de 185 000 millones EUR a finales de 2001 a 153 000 millones EUR a mediados de 2003. Con ello se superó el objetivo fijado para 2003 en más de 160 millones EUR. Está previsto que estas obligaciones continúen descendiendo hasta situarse ligeramente por debajo de [...] EUR en el año 2006.

- (214) A fin de prepararse para la desaparición de las garantías estatales, el banco se propone trasladar su cartera de obligaciones a corto plazo, que en la actualidad es relativamente elevada, hacia obligaciones a medio y largo plazo y regresar al mercado de capitales en el ámbito de las obligaciones no garantizadas. A tal fin, el banco ha establecido objetivos para la emisión de obligaciones garantizadas y no garantizadas, con lo que trata de restablecer la confianza del mercado de capitales y ampliar su base de inversores. El banco ha mantenido conversaciones con agencias de calificación crediticia sobre la calificación que puede alcanzar en condiciones realistas en caso de resultar exitosa la ejecución del plan de reestructuración sobre la base del supuesto normal («A» o «A3»). [...]*. Con arreglo a ello, se parte en general de un aumento medio de los costes de refinanciación en [...] puntos básicos, debido a la desaparición de las garantías estatales a mediados de 2005.

- (215) La Comisión, en consonancia con Mazars, considera en principio viable la estrategia de refinanciación del banco, en especial el supuesto normal que se ha elaborado y la deducción de un aumento correspondiente de los costes de refinanciación. Ahora bien, la eventual inhibición de los operadores del mercado, que podría producirse sobre todo en caso de que los resultados del banco no fueran los esperados, arrojan un interrogante sobre su futura refinanciación. En ese caso, habría que contar con un incremento adicional de los costes de refinanciación. Además, por el momento no puede preverse hasta qué punto pueden aparecer efectos de saturación en el mercado a mediados de 2005, cuando todos los bancos públicos alemanes pierdan las garantías estatales. La colocación de determinados valores podría verse cuando menos dificultada.

- (216) Por esta razón, la Comisión estima que la reducción adicional de las posiciones de riesgo constituye una condición esencial para la ejecución exitosa del plan de reestructuración. Si en el futuro se materializaran los problemas descritos, el banco podría combatirlos de forma efectiva mediante un mayor esfuerzo de reducción y ejercer, de esta manera, una influencia positiva en la confianza del mercado de capitales.

- (217) Otra condición esencial para asegurarse la confianza de los mercados de capitales es la consecución de una ratio de capital básico suficiente para amortiguar posibles pérdidas. Dicha ratio depende, por una parte, del volumen de las posiciones de riesgo y, por otra, del propio capital básico. El banco se ha fijado el objetivo de alcanzar para finales del período de reestructuración una ratio de capital básico superior al 7 %. Ahora bien, más allá de la ampliación de capital de agosto de 2001,

no cabe esperar que los copropietarios realicen antes de la privatización de finales de 2007 una nueva aportación de capital para volver a mejorar la dotación de capital del banco. Habida cuenta de ello, para aumentar su ratio de capital básico, el banco deberá proceder, en particular, a una reducción de sus posiciones de riesgo o a la venta de activos.

(218) La Comisión es consciente de que el mínimo legal del 4 % para los ratio de capital básico no es suficiente para conceder a un banco el margen de maniobra necesario para sus actividades corrientes. Por esta razón, en su Decisión sobre la ayuda de salvamento de 25 de julio de 2001, la Comisión consideró necesario que el banco dispusiera de una ratio de capital básico del 5 % para poder subsistir. Para ello se basó en un escrito de la antigua BAKred. La Comisión es consciente, asimismo, de que, tal y como ha confirmado Mazars, en los mercados financieros suele partirse de un umbral del 6 % para la ratio de capital básico, por debajo de la cual se cuestiona la solidez de la entidad en cuestión y se resiente la confianza de los mercados financieros. Según Mazars, las agencias de calificación crediticia tienden a considerar la ratio de capital básico como expresión de la fortaleza financiera de un banco, por lo que las entidades de crédito suelen superar la dotación de capital impuesta por ley para garantizarse una buena calificación, lo cual es una condición previa para poder acceder a los mercados de capitales internacionales en condiciones razonables. Una ratio de capital superior al 6 % también puede resultar razonable, a la luz de la reforma de los acuerdos internacionales en el marco de Basilea II y de la desaparición de las garantías estatales, para cumplir las expectativas del mercado de una mayor solidez, en particular en el caso de los bancos regionales, y alcanzar consiguientemente una calificación mayor. El banco persigue una calificación A y, a tal fin, considera necesario disponer de una ratio de capital básico de al menos el 7 %. Sobre la base de los datos comparativos que pueden observarse en el mercado (según los cuales la ratio medio de capital básico del 6 % del sector en Alemania es relativamente reducida en comparación con el nivel internacional y, a escala europea, el valor medio entre las entidades de crédito de prestigio es del 8 % y aún superior), Mazars considera imprescindible alcanzar a medio plazo una ratio de capital básico del 6 % al 7 %, aproximadamente.

(219) La Comisión coincide con Mazars en que un aumento a medio plazo de la ratio de capital básico por encima del 6 % es un paso en la dirección adecuada. Ahora bien, a juicio de la Comisión, un aumento por encima del 6 % está exclusivamente en el interés comercial del banco y es responsabilidad suya, por lo que no puede financiarse con ayudas estatales. Los competidores del banco hacen frente a la misma situación de mercado y han de aumentar sus ratios de capital básico con sus propios medios y sin apoyo estatal. Por lo tanto, la autorización del aumento de la ratio de capital básico por encima del 6 % con fondos estatales otorgaría una ventaja injustificada al banco frente a sus competidores sin que ello sea absolutamente imprescindible para

garantizar la viabilidad del banco en el momento de la Decisión. En estas condiciones, la ayuda ya no se limitaría a lo estrictamente necesario.

(220) Por esta razón, la Comisión insistió en que, con arreglo al acuerdo de 26 de diciembre de 2002 entre el Estado federado de Berlín y el banco sobre el tratamiento de posibles créditos por recuperar del Estado federado derivados de una Decisión de la Comisión sobre el procedimiento de ayuda C 48/02, el importe de los posibles créditos se conservara en el banco en forma de depósito solamente en la medida de lo necesario para alcanzar una ratio de capital básico del 6,0 % (o una ratio de capital total del 9,7 %, que ya fue reconocido en la Decisión sobre la ayuda de salvamento) sobre la base de las cuentas del ejercicio 2002. No obstante, este acuerdo sólo puede ser autorizado por la Comisión en la medida en que el importe determinado de esta manera tampoco dé lugar, a 1 de enero de 2004 —y, por tanto, con arreglo a las cifras actuales en el momento de la Decisión de la Comisión—, a una superación de la ratio de capital básico del grupo BGB del 6,0 % (teniendo en cuenta la separación de IBB comprometida por Alemania y descrita en el considerando 279).

(221) Por estas mismas consideraciones, la Comisión insistió en que Alemania asumiera el compromiso de conservar en el banco la reserva de IBB en el marco de la cesión de las actividades de fomento en el año 2005 sólo en la medida de lo necesario para mantener la ratio de capital básico en el nivel del 6 % a 1 de enero de 2004. Esta medida debe entenderse como parte de las compensaciones que el banco ha de prestar para limitar, en el interés de los competidores, los falseamientos de la competencia causados por la ayuda. Mediante el reembolso de la reserva de IBB por el importe mencionado se garantiza que el banco no alcance, en el marco de la cesión de las actividades de fomento, una ratio de capital básico superior al mínimo imprescindible que pudiese aprovechar para adoptar unas estrategias comerciales expansivas y perjudiciales para sus competidores. Si el banco quiere alcanzar en el futuro una ratio de capital básico más elevada, deberá hacerlo a través de la correspondiente modificación de sus activos de riesgo o constituyendo reservas con sus propios medios o acudiendo al mercado —en el momento de la privatización o posteriormente— para ampliar sus fondos propios.

(222) En resumen, la Comisión parte, en consonancia con Mazars, de que el banco, en su propio interés comercial, hará los esfuerzos necesarios a largo plazo para alcanzar una ratio de capital básico que le permita obtener una calificación crediticia satisfactoria. A juicio del propio banco, esa ratio es de al menos el 7 %. Para aumentar con sus propios medios la ratio de capital básico del [...] % al 7 % o más, el banco dispone, pues, de casi tres años de aquí al final del período de reestructuración en 2006. La Comisión considera realista que ese plazo sea suficiente para ejecutar con éxito las medidas pertinentes para seguir aumentando dicha ratio.

Cuantificación y probabilidad de que se materialicen los riesgos existentes y análisis de las provisiones para riesgos

- (223) Al no poder despejar la Comisión con su propio análisis, en la primavera de 2003, las dudas que le quedaban sobre la viabilidad del banco, suscitadas por el fracaso del procedimiento de privatización y por el resultado general muy negativo de 2002, y al afirmar Alemania que no era factible aislar de forma efectiva los riesgos crediticios existentes —sobre todo en el sector de la financiación inmobiliaria— si no se concedían más ayudas, la Comisión se cercioró con la ayuda de expertos independientes de que el banco, con la excepción de algunos puntos, hubiese adoptado las medidas necesarias y constituido reservas suficientes para hacer frente a los riesgos existentes. En lo relativo a esos puntos, sus asesores de Mazars recomendaron unas medidas para adaptar el plan de reestructuración presentado a la Comisión en el verano de 2003. A instancias de la Comisión, el banco incorporó estas recomendaciones en un nuevo plan de reestructuración, que remitió a la Comisión el 29 de enero de 2004. La situación concreta en cada caso es la siguiente.

Riesgos en las operaciones crediticias

- (224) Por medio de un examen analítico de una muestra adecuada de la cartera de créditos del banco, los asesores de la Comisión recomendaron aumentar gradualmente las provisiones para riesgos hasta finales del período de reestructuración en [...] * EUR para el supuesto normal y en [...] * EUR para el supuesto más pesimista. Además, comprobaron una insuficiencia en el supuesto más pesimista, que debe compensarse con una provisión para riesgos adicional de [...] * EUR. Esta última se desglosa en [...] * EUR para 2003, [...] * EUR para 2004, [...] * EUR para 2005 y [...] * EUR para 2006. Por lo demás, la provisión para riesgos debe considerarse adecuada. Sin embargo, el impago de un solo crédito importante podría dar lugar a la superación de la provisión para riesgos. Esto es particularmente relevante en el caso de la financiación de proyectos en los ámbitos de la aeronáutica, la energía y las telecomunicaciones. En el supuesto más pesimista se prevé para este fin un importe adicional de [...] * EUR en concepto de provisión de riesgos. Dada la cartera relativamente elevada de grandes créditos, la Comisión es consciente, en consonancia con las conclusiones de Mazars, de que es posible una superación de las provisiones para riesgos en caso de impago de un crédito importante por un importe de al menos [...] * EUR. Si hubiera indicios concretos —que por ahora no existen— de tal impago, el banco tendría que proceder al correspondiente aumento de sus provisiones de riesgos. A la luz del análisis realizado por Mazars, la Comisión parte de que el banco podría ejecutar una medida de ese tipo con sus propios medios.

- (225) Tras la mejora del plan de reestructuración mediante la inclusión de las medidas propuestas por los asesores de la Comisión, ésta considera adecuadas las provisiones constituidas para los riesgos conocidos. En este sentido, observa con satisfacción que la dirección del banco ha adoptado, en líneas generales, las medidas adecuadas para crear un sistema apropiado de control de riesgos. La creación de dicho sistema está bien encaminada, pero aún no ha culminado. La Comisión confía en que el banco, en su propio interés, prosiga ese proceso con la misma determinación que ha mostrado hasta ahora. La Comisión es consciente de que la futura rentabilidad del banco depende en gran medida del futuro desarrollo económico, fundamentalmente en Berlín y en los cinco nuevos Estados federados. Ahora bien, a su juicio, estos riesgos no pueden evaluarse desde la perspectiva actual con garantías suficientes y afectan en distinta medida a todas las empresas que operan en estas regiones. La Comisión considera que las medidas contenidas en el plan de reestructuración son suficientes y están, en cualquier caso, bien encaminadas. En los procesos económicos obviamente nunca puede alcanzarse un grado de seguridad absoluto.

Riesgos en las operaciones en el mercado de capitales

- (226) Las operaciones del banco en el mercado de capitales contribuyen, durante el período de reestructuración, a un [...] * %, aproximadamente, del resultado de explotación. Este dato demuestra que estas operaciones son fundamentales para la rentabilidad del banco. Es obvio que, en el interés de la viabilidad del banco, los riesgos inherentes a estas operaciones han de controlarse adecuadamente. Por una parte, esto se materializa articulando esta área en torno a las actividades por cuenta de clientes, en detrimento de las operaciones por cuenta propia. En este contexto, las posiciones de riesgo del banco se reducirán entre 2002 y 2006 en [...] * %, a la vez que se persiguen unos ingresos medios de [...] * EUR. Por otra parte, el control de riesgos se realiza por medio de un sistema de gestión de riesgos que los asesores de la Comisión, tras haberlo analizado, consideran adecuado en su conjunto. No obstante, aconsejan reducir la dependencia del banco de las oscilaciones de los tipos de interés mediante una reducción de sus posiciones contables. Por consiguiente, la Comisión, teniendo en cuenta esta recomendación, considera controlables los riesgos de las operaciones en el mercado de capitales y cree que la viabilidad de este ámbito comercial está garantizada.

Riesgos derivados de la valoración de la participación de BGB en BerlinHyp

- (227) Los asesores de Mazars han analizado detenidamente el problema de los riesgos derivados de la valoración de la participación de BGB en BerlinHyp. El valor contable de la participación en BerlinHyp es de [...] * EUR. En caso de que BerlinHyp no pudiera cumplir los objetivos —por ejemplo, debido a que siguiera empeorando la situación del mercado inmobiliario —, debería procederse a una revisión del plan de

empresa. Habida cuenta del posible aumento de riesgos en ese supuesto, también tendría que adaptarse el factor de descuento y podría incurrirse en primas de riesgo adicionales. En un supuesto de este tipo, el precio de mercado de BerlinHyp incluso podría llegar a ser de [...]*, [...].

(228) La diferencia entre el valor contable de la participación de [...]* EUR y los fondos propios netos de unos [...]* EUR representa el riesgo de devaluación en un supuesto normal. Por lo tanto, la diferencia asciende a unos [...]* EUR. Un plan de empresa adaptado y más conservador tendría en cuenta este riesgo de devaluación y lo incluiría en las cuentas de los ejercicios 2003 y 2004. A petición de la Comisión, el plan de reestructuración fue revisado y se tuvieron en cuenta los riesgos de devaluación. Al mismo tiempo se atendió la recomendación de los asesores de la Comisión de aumentar en [...]* EUR el riesgo de devaluación máximo en el supuesto más pesimista. Sin embargo, esto último no incide de forma determinante en la evaluación global de la Comisión.

(229) Por razones de limitación de riesgos y por la incierta evolución futura de las actividades de financiación inmobiliaria, la Comisión estima deseable, para garantizar la viabilidad del banco a largo plazo, que el grupo se desprendiera de la mayor parte de estas actividades o al menos las redujera. A tal fin, la Comisión sugiere a Alemania la venta por separado de BerlinHyp con vistas a aumentar las perspectivas de privatizar el resto del grupo. BerlinHyp representa en torno a dos tercios del total de las actividades de financiación inmobiliaria del grupo y, desde un punto de vista técnico, su enajenación resulta relativamente fácil mediante la venta de las participaciones en BerlinHyp. El tercio restante se concentra en BGB y LBB y deberá reestructurarse con arreglo a la estrategia elaborada por el banco para el ámbito de la financiación inmobiliaria. De este modo, se reducirían los futuros riesgos para el resto del grupo en más de la mitad de su volumen.

(230) Sin embargo, Alemania presentó a la Comisión información según la cual la venta inmediata de BerlinHyp podría tener unas consecuencias demasiado gravosas para el banco. Por ello, la Comisión pide a Alemania que determine en un momento ulterior si la venta por separado de BerlinHyp podrá realizarse con perspectivas realistas de éxito y en condiciones aceptables para el banco, es decir, a un precio que aproximadamente refleje los fondos propios netos de BerlinHyp, así como el momento en que ello será posible. En tal caso, podrían limitarse las posibles pérdidas por amortización del valor contable y, al mismo tiempo, el banco recibiría liquidez y liberaría fondos propios. En este sentido, Alemania ha comunicado a la Comisión su intención de vender BerlinHyp bien por separado, bien en el marco de la privatización del conjunto de BGB antes de finales de 2007.

Riesgos derivados de la valoración de los créditos de BGB en concepto de beneficios e ingresos de liquidación (24,99 % de LBB

(231) BGB tiene derecho al 24,99 % de los beneficios, incluidos los correspondientes ingresos de la liquidación, de LBB frente al Estado federado de Berlín, así como una participación del 75,01 % en LBB en forma de participación sin voto.

(232) Los asesores de Mazars consideran que la valoración de estos créditos en los libros de BGB ha de ser revisada, puesto que el valor de base de LBB debe de haberse reducido desde el año de referencia de 1998. Una posible devaluación tendría una incidencia única en los beneficios consolidados antes de impuestos del grupo en el ejercicio 2005 de unos [...]* EUR en un supuesto pesimista y de [...]* EUR en un supuesto optimista.

(233) Siguiendo la recomendación de sus asesores, la Comisión considera necesario que este efecto de devaluación se tenga debidamente en cuenta en el plan de reestructuración, en concreto por medio de una devaluación de [...]* EUR en el supuesto normal y de una devaluación adicional de [...]* EUR a la ya prevista de [...]* EUR en el supuesto más pesimista. Estas adaptaciones calculadas de forma provisional dependen de una valoración empresarial exacta de LBB y deberán aplicarse definitivamente en cuanto se haya procedido a tal valoración, previa aclaración de las cuestiones aún pendientes en lo relativo a LBB (tamaño exacto de la reserva restante de IBB tras su cesión, decisión de la Comisión sobre la remuneración de los activos de fomento de IBB). Ahora bien, la Comisión considera que el efecto resultante sobre el capital básico consolidado del banco no puede poner en peligro la viabilidad del grupo, puesto que dicho efecto puede ser absorbido por el banco con una ratio de capital básico de [...]* % o incluso superior.

Riesgos de la introducción de las IFRS (IAS)

(234) La conversión de la contabilidad consolidada de BGB para su adaptación a las IFRS (*International Financial Reporting Standards*) en el año 2005 requiere, entre otras cosas, la revalorización de las reservas para pensiones. Según los cálculos de los asesores de la Comisión, Mazars, ésta podría surtir un efecto negativo sobre los fondos propios consolidados por valor de unos [...]* EUR. No obstante, se ha de tener en cuenta que la introducción de las IFRS también puede producir efectos en sentido inverso por la adaptación de otras partidas del balance. A juicio de la Comisión y de sus asesores, estos efectos no pueden cifrarse en la actualidad de manera fiable. Incluso si estos efectos sobre el balance fueran negativos en su conjunto, no cabe esperar que puedan hacer peligrar la viabilidad del banco. La introducción de las IFRS sólo da lugar a una revalorización parcial de hechos ya conocidos, pero no al descubrimiento de nuevos riesgos. Además, dicha introducción afecta a todas las empresas europeas, que han de adaptarse a las IFRS y, en su

caso, han de resolver los posibles problemas transitorios en colaboración con las autoridades de supervisión competentes. La viabilidad del banco depende más bien de su fortaleza económica y de la capacidad para gestionar sus riesgos, que han de ser evaluados de forma independiente.

Capacidad para generar nuevas actividades

- (235) La capacidad del banco para generar nuevas actividades en sus distintos ámbitos de actividad es el factor determinante en lo relativo a la viabilidad y a las perspectivas de privatización del banco. El banco ha realizado estudios sobre su posición y sus futuras oportunidades en el mercado y ha elaborado a partir de ahí su estrategia comercial para el futuro.
- (236) De ello se desprende que los planes y las estrategias son realistas en la mayoría de los ámbitos comerciales. El banco tiene la intención de introducir nuevos productos y cauces de distribución. Sin embargo y como ya se ha expuesto anteriormente, la Comisión considera demasiado optimistas estos objetivos cualitativos y cuantitativos y la estrategia para el ámbito de la financiación inmobiliaria. [...]*. Esto depende de forma decisiva de la evolución de la situación económica general, pero también de la capacidad del banco para reaccionar ante los cambios en la situación del mercado y en las necesidades de los clientes, por lo que la Comisión no puede realizar a día de hoy una evaluación concluyente de esta cuestión. Si el banco no lograra cumplir sus objetivos sobre una base duradera, podría peligrar su viabilidad, en particular si se mantienen las actividades de financiación inmobiliaria en su volumen actual. Si los objetivos no pudieran realizarse en el supuesto de un volumen de actividades de financiación inmobiliaria considerablemente disminuido, también se reducirían de forma significativa los efectos cuantitativos y podrían ser absorbidos mejor por los demás ámbitos de actividad del banco.

Exigencia de la Comisión de adoptar medidas de compensación adicionales en el otoño de 2003 y revisión subsiguiente del plan de reestructuración del banco en el invierno 2003/04

- (237) Después de que el informe de los asesores de Mazars permitiera a la Comisión en el otoño de 2003 alcanzar una certidumbre suficiente, a partir del plan de reestructuración presentado, sobre la viabilidad del banco y, en especial, sobre la adecuación general de las provisiones para riesgos, se pudo barajar una decisión positiva sobre las ayudas solicitadas, aunque a condición de que las medidas de compensación propuestas pudieran considerarse suficientes. Como se expondrá a continuación (véanse los considerandos 257 y siguientes), la Comisión seguía albergando importantes dudas a este respecto, en particular en lo relativo a las actividades al por menor, en las que el banco ocupa una posición muy destacada en el mercado regional berlinés, pero también en lo referente a las actividades de financiación inmobiliaria, que se beneficiaron asimismo de ayudas importantes. En el caso de las actividades de financiación inmobiliaria hay que añadir que los expertos de la Comisión también expresaron sus dudas respecto de

la capacidad del banco de generar en el futuro actividades nuevas suficientemente rentables en este ámbito. La Comisión estima, por consiguiente, que la venta por separado de al menos una parte importante de las actividades de financiación inmobiliaria, en tanto que compensación de los competidores, también mejoraría en general la viabilidad y las perspectivas de privatización del resto del grupo.

- (238) Sobre la base del plan de reestructuración presentado en ese momento y de las conclusiones de sus asesores, la Comisión solicitó en consecuencia a Alemania, en el otoño de 2003, que cuantificara las repercusiones de una venta por separado a medio plazo de Berliner Bank (que, por volumen comercial, representa entre un cuarto y un tercio de las actividades minoristas de BGB) hasta finales de 2005 y de BerlinHyp (en torno a dos tercios de las actividades de financiación inmobiliaria de BGB) hasta finales de 2006. De este modo, debía permitirse que la Comisión estuviera en condiciones de comprobar si estas medidas de compensación adicionales no volverían a poner en peligro, a su vez, la viabilidad del banco confirmada en líneas generales sobre la base del plan de reestructuración presentado.
- (239) Alemania y el banco comenzaron resumiendo la situación de partida. Sobre la base de la planificación a medio plazo del 24 de junio de 2003, se procedió a la cuantificación de las cargas adicionales previstas, resultantes de la incorporación de las propuestas de los asesores de la Comisión, de la cesión ya comprometida de las actividades de servicios inmobiliarios y de la separación de IBB. En total, en un supuesto normal estas tres medidas surtirían en el período de 2003 a 2006 un efecto de carga única de menos [...]* EUR, de los cuales menos [...]* EUR en concepto de aumento de las provisiones para riesgos y menos [...]* EUR por los ingresos negativos de la venta o la amortización de los valores contables de la participación y otras consecuencias de las transacciones en el marco de la cesión de las filiales de servicios inmobiliarios IBG e IBAG. Se señaló, no obstante, que los efectos a medio y largo plazo de las tres medidas citadas serán reducidos. Por ejemplo, el resultado antes de impuestos en el ejercicio 2006 sólo se reduce mínimamente en [...]* EUR, es decir, de [...]* EUR (según la planificación a medio plazo de 24 de junio de 2006) a [...]* EUR (según los nuevos cálculos), por lo que el banco podrá asumir esa reducción sin cambiar significativamente las magnitudes proyectadas. La planificación a medio plazo del 24 de junio de 2003 se basaba en un objetivo de calificación crediticia de [...]* para el grupo y un rendimiento de los fondos propios del [...] % para el ejercicio 2006.
- (240) En cambio, según la información facilitada por Alemania y el banco, la venta de Berliner Bank para finales de 2005 tendrá efectos negativos sobre la planificación a medio plazo del grupo. En total, se obtendría un efecto único en el período 2003 - 2005 de [...]* EUR, de los cuales [...]* corresponderían al gasto extraordinario relativo a la venta, y el resto, a las dotaciones para personal, tecnologías de la información, edificios y gasto adicional de reestructuración. A

medio y largo plazo se reduciría el resultado antes de impuestos previsto en el año 2006 en [...] EUR, pasando de unos [...] EUR (según el plan revisado sobre la base de las tres medidas citadas) a [...] EUR, de los cuales la mitad, aproximadamente, a causa de la pérdida de la contribución de los ingresos de Berliner Bank al grupo, y el resto, debido al retraso del recorte de plantilla, de la pérdida del aumento previsto de los ingresos en concepto de comisiones y de los costes (fijos) remanentes (sobre todo al desaparecer las economías de escala en concepto de *back office*). No obstante, este cálculo se basa en la presunción de que Berliner Bank se venderá como banco independiente para maximizar el número de oferentes, lo que implicaría mayores gastos. Los ingresos esperados de la venta de Berliner Bank de [...] - [...] EUR ya están incluidos en el efecto único de este gasto extraordinario que representa la venta. Ahora bien, según la información facilitada por el banco, estos ingresos los absorberá con creces la dotación de capital básico necesaria de Berliner Bank del [...] % de las posiciones de riesgo por importe de [...] EUR, de modo que se produce un efecto negativo de [...] - [...] EUR. Además, debido a la separación de Berliner Bank, la proporción de las actividades minoristas sobre el resultado global de BGB se reducirá de más del [...] % al [...] %, aproximadamente, y la proporción de las actividades en el mercado de capitales aumentará, de forma correspondiente, de más del [...] % al [...] %, aproximadamente. Dado la ratio de capital propio, se corre el peligro de que empeore la calificación crediticia, puesto que las actividades en el mercado de capitales se consideran más riesgosas que las operaciones minoristas. Esto incide negativamente en la refinanciación, de modo que la venta de Berliner Bank también planteará problemas operativos en la fase de reestructuración. La venta de Berliner Bank reducirá el rendimiento de los fondos propios en torno a un [...] %, que pasará del [...] % para 2006, según la planificación a medio plazo del 24 de junio de 2003, al [...] %, aproximadamente.

- (241) La Comisión ha analizado detenidamente los argumentos expuestos por Alemania y por el banco. A juicio de la Comisión, estos argumentos no contienen obstáculos insalvables para la separación de Berliner Bank, que se impone por motivos de competencia.
- (242) De hecho, el banco es libre de compensar la prevista reducción relativa de la contribución de las actividades minoristas a los resultados globales del banco mediante una reducción proporcional de los otros ámbitos del mercado de capitales y de la financiación inmobiliaria. Así, se mantendría inalterada la estructura del banco, al igual que las exigencias en términos de ratio de capital básico. Este tipo de reducciones de las posiciones de riesgo liberarían, en cambio, fondos propios adicionales, lo que contribuiría a un aumento adicional de la ratio de capital básico. De forma alternativa a estas reducciones, el banco podría compensar los mayores riesgos mediante un incremento de la ratio de capital básico, bien realizando un mayor esfuerzo con sus propios medios para reducir determinadas posiciones de riesgo más de lo previsto
- y liberar así capital básico, bien adquiriendo a medio plazo capital fresco en el mercado de capitales. De esta manera, se podría excluir un efecto negativo significativo sobre la calificación crediticia y, por ende, sobre las condiciones de refinanciación, y el banco estaría así en condiciones de soportar la separación también desde un punto de vista operativo.
- (243) Alemania y el banco partían en sus cálculos de los efectos únicos de la cesión de Berliner Bank de que éste debía venderse como banco independiente para maximizar el número de oferentes. Habida cuenta de que Berliner Bank está integrado en la actualidad como ámbito de actividad dependiente o como sucursal de Landesbank Berlin, éste debería separarse para su venta en tanto que entidad jurídicamente independiente. Según la información del banco, esto requiere una ratio de capital básico del [...] % de las posiciones de riesgo y, por tanto, un capital básico por importe de unos [...] EUR, que BGB habría de aportar como capital fresco. A pesar de un capital básico de [...] EUR, el banco sólo cuenta con unos ingresos de la venta de entre [...] y [...] EUR. La Comisión estima que este cálculo es muy conservador. Los fondos propios netos constituyen, por regla general, un indicio, entre otros varios, para calcular el valor de una empresa. Si el capital básico de Berliner Bank debe situarse en torno a [...] EUR, la Comisión considera improbable que únicamente puedan obtenerse unos ingresos por la venta de entre [...] y [...] EUR. Dado que la marca y la cartera de clientes de Berliner Bank están bien consolidadas, los ingresos de la venta deberían tender a alcanzar, o incluso superar, el valor del capital básico que el banco considera como gasto, y de este modo reducir en una medida muy superior la carga financiera para BGB. Pero aun cuando en este caso excepcionalmente, y por razones que se le escapan a la Comisión, ello no fuera así, sería irracional por parte de BGB vender Berliner Bank como banco independiente. La marca, los clientes, los demás activos de las actividades corrientes y otros fondos propios tienen todos un valor positivo. Si BGB cree que ni siquiera podrá recuperar con la venta el capital básico fresco que debe aportar, obviamente tiene la posibilidad de vender los activos de Berliner Bank en el marco de un llamado *asset-deal*, que al menos permitirá unos ingresos positivos, con lo que se evitaría que BGB sufriera una pérdida extraordinaria a raíz de la venta de Berliner Bank. Así se reduciría considerablemente el efecto negativo único de [...] EUR.
- (244) A juicio de la Comisión, el efecto negativo recurrente sobre el rendimiento de los fondos propios también podrá ser muy inferior al [...] % invocado debido a que la venta se prolongará durante más de un año.
- (245) Tomando en consideración el análisis de la Comisión, Alemania admitió que BGB también será viable en caso de que Berliner Bank se venda por separado. A raíz de ello, Alemania se declaró dispuesta a vender Berliner Bank por separado antes del 1 de febrero de 2007 (fecha real efectiva), a través de un procedimiento de licitación que se iniciará en el año

2005 y que deberá concluir antes del 1 de octubre de 2006. El compromiso formal se remitió a la Comisión el 6 de febrero de 2004.

(246) De este modo, el resultado íntegro del ejercicio 2006 aún recaerá en BGB y, además, los costes de adaptación podrán repartirse durante un período más largo o será más fácil adoptar medidas para contrarrestar los efectos, como una reducción más avanzada en ese momento de los costes fijos a corto plazo para tecnologías de la información, personal *back-office* y edificios. Según la propia información de BGB, los efectos negativos de la desaparición del incremento previsto de los ingresos por provisiones de LBB, debido a la reorganización, la incertidumbre de la plantilla y la utilización de recursos de gestión por importe de [...] * EUR, el retraso en el recorte de la plantilla del grupo por valor de [...] * EUR y los costes remanentes derivados de las desventajas de escala de [...] * EUR, no se harán notar, al menos en parte, de forma duradera. La Comisión no comparte esta opinión.

(247) La opinión de la Comisión se ve confirmada por el análisis de los efectos únicos y los efectos duraderos sobre la rentabilidad de los fondos propios de BGB. Las cifras definitivas probablemente serán muy inferiores a las facilitadas por Alemania y por el banco. En el supuesto de que no ocurriera así, debido a un encadenamiento de circunstancias desfavorables o de una evolución negativa del mercado, la Comisión considera que incluso una rentabilidad de los fondos propios del [...] * % en el año 2007 (rentabilidad de los fondos propios de [...] * % según la planificación a medio plazo de 24 de junio de 2003 menos [...] * % por la separación de Berliner Bank) no desembocaría en una situación en la que el resto del grupo dependería nuevamente de unas ayudas públicas que ya no podrían concederse en virtud del principio *one time—last time*. Incumbe al banco alcanzar con sus propios medios una situación de estabilidad por medio del incremento de la ratio de capital básico al 7 % o más. Esto tendría una repercusión positiva sobre la calificación crediticia y, desde un punto de vista operativo, garantizaría unas condiciones de refinanciación suficientemente buenas. A juicio de la Comisión, la rentabilidad de los fondos propios para el año 2006, estimada en circunstancias adversas en un [...] * - [...] * %, se situaría, incluso en la difícil situación actual del sector crediticio alemán, cerca de la banda inferior del espectro que en el mercado se considera suficiente para la viabilidad a largo plazo de un banco. No obstante, la Comisión espera que la privatización comprometida para el año 2007 lleve a una mayor consolidación del banco. Si el nuevo inversor no considerara satisfactoria la rentabilidad de los fondos propios o la dotación de capital del banco existente en ese momento, es de suponer que, en su propio interés, adoptaría medidas de saneamiento adicionales, tales como la reducción de ámbitos no rentables o aportaciones de capital, que mejorarían la calificación crediticia y las condiciones para la refinanciación.

(248) La Comisión coincide, en cambio, con Alemania y con el banco en que, hoy por hoy, no cabe excluir con la suficiente seguridad que un compromiso estricto para vender también BerlinHyp por separado y a medio plazo podría suponer una carga excesiva para la viabilidad del banco. No obstante, la Comisión aún alberga ciertas dudas, confirmadas por sus expertos independientes, en cuanto a que el banco sea capaz de generar, en la medida prevista, nuevas actividades con un mayor margen en el ámbito de la financiación inmobiliaria. Por esta razón, la Comisión considera que sería positivo para el fortalecimiento de la rentabilidad a largo plazo que el banco se retirara en mayor medida de lo previsto del ámbito de la financiación inmobiliaria. Esto podría producirse, en particular, mediante la venta por separado de BerlinHyp, que por esta razón ha sido analizada con detenimiento por la Comisión.

(249) El compromiso vinculante de la venta por separado a medio plazo de BerlinHyp tendría, según la información facilitada por Alemania y por el banco, las siguientes repercusiones negativas sobre el resto del grupo o impondría las siguientes exigencias que el comprador no necesariamente reuniría: el comprador debería hacerse cargo en la mayor medida posible de la refinanciación interna del grupo (estimada actualmente en unos [...] * EUR) en condiciones similares, lo que significa que debería tener una calificación por lo menos tan buena como Landesbank Berlin, y también debería asumir la garantía de empresa matriz de BGB sobre BerlinHyp, para evitar la imputación de grandes créditos (estimación actual del volumen: unos [...] * EUR). Además, el comprador tendría que ofrecer como precio de compra como mínimo el valor contable de BerlinHyp, ya que de lo contrario podría producirse, en determinadas circunstancias, una amortización considerable de dicho valor contable, [...] *. En el supuesto de un resultado negativo del procedimiento de licitación también se plantearía el riesgo de nuevas amortizaciones contables. Además, se alega que la única forma de evitar que la venta perjudique seriamente al plan de reestructuración es manteniendo la cooperación en materia de comercialización entre BerlinHyp y el grupo. La obligación de venta separada exigiría una amortización única del valor contable actual de [...] * EUR a [...] * EUR en el valor contable de los fondos propios de BerlinHyp, de 519 millones EUR. El resultado antes de impuestos esperado para 2006 para el resto del grupo se reduciría otros [...] * EUR, aproximadamente (diferencia entre la pérdida del resultado previsto de BerlinHyp, de alrededor de [...] * EUR, y los ingresos en concepto de intereses derivados del producto de la venta, de unos [...] * EUR). Esto, junto con la venta separada de Berliner Bank, tendría como consecuencia una nueva reducción del [...] * % en la rentabilidad de los fondos propios del resto del grupo prevista para 2006, que se situaría en algo más del [...] * %, y una ratio de capital básico ligeramente por encima del [...] * %.

(250) Puesto que el compromiso vinculante de la venta por separado de BerlinHyp podría implicar, por tanto, importantes riesgos adicionales para la viabilidad del resto del grupo, la Comisión considera que dicha venta no constituye actualmente una medida apropiada para fortalecer la rentabilidad a largo plazo ni una medida de compensación viable en la que basar la

Decisión. En consecuencia, toma nota de la intención de Alemania de volver a examinar en un momento ulterior la viabilidad de la venta por separado de BerlinHyp a la luz de la privatización del resto del grupo y de plantear la conveniencia —en función de la hipótesis que brinde las mejores perspectivas de privatización— de vender BerlinHyp antes de finales de 2007, bien junto con el resto del grupo, bien por separado, por medio de una licitación transparente, abierta y no discriminatoria. La Comisión considera realista que BerlinHyp pueda volver a resultar interesante, al menos a partir de 2006, para un inversor estratégico. El plan de empresa de BerlinHyp también parte de una mejora, para esa fecha, de las condiciones generales del mercado de la financiación inmobiliaria. Por ello, la revisión de las perspectivas de una venta por separado debería tener lugar, a juicio de la Comisión, en el año 2006. Además, la Comisión espera que el banco, en consonancia con las recomendaciones de sus asesores y con el plan de reestructuración revisado sobre esta base, proceda a [...] en cuanto resulte oportuno como consecuencia de una evolución comercial que sea peor de lo previsto por el banco. Con esta medida lógicamente se minimizaría el riesgo potencial que podría resultar de la necesidad de una nueva amortización [...]. Este tipo de medidas tendrían, a juicio de la Comisión, una influencia positiva sobre la viabilidad a largo plazo y las perspectivas de privatización del resto del grupo.

- (251) El 29 de enero de 2004, Alemania remitió el plan de reestructuración actual, incluida la planificación financiera a medio plazo, que se basa en las cifras de mediados de enero de 2004. Ésta actualiza la versión anterior de junio de 2003, en la que se basaba la evaluación de la viabilidad por parte de la Comisión y de sus asesores de Mazars, y tiene en cuenta, por ejemplo, las recomendaciones de Mazars en lo relativo a la provisión para riesgos. Por lo que se refiere a la cesión de Berliner Bank, que aún no se ha incorporado en la versión más reciente de la planificación financiera a medio plazo, Alemania envió unas estimaciones basadas en el análisis presentado en diciembre de 2003. Las cifras del plan actual no difieren notablemente de la versión de junio de 2003 y, por tanto, no alteran la evaluación de la Comisión en lo relativo a la viabilidad de BGB.

Resumen de las conclusiones de la Comisión en lo relativo a la viabilidad a largo plazo y las perspectivas de privatización

- (252) La Comisión considera que el plan de reestructuración, tras incorporar las recomendaciones de sus asesores de Mazars, es en líneas generales viable y completo, a pesar de las incertidumbres descritas que aún subsisten respecto de la evolución futura. Las medidas operativas, funcionales y financieras que ya se han ejecutado o previsto son apropiadas, a juicio de la Comisión, para restablecer la viabilidad a largo plazo del banco, y las desviaciones de los objetivos que se han producido hasta el momento no suscitan, en su conjunto, dudas significativas respecto de la viabilidad del plan de reestructuración. Algunas medidas van retrasadas respecto del calendario previsto, hecho que,

sin embargo, se ve parcialmente compensado por la superación de los objetivos fijados en otros ámbitos.

- (253) Las perspectivas en cuanto a la viabilidad dependen en gran medida de los futuros beneficios y del fortalecimiento del capital básico y, en particular, de la capacidad para generar actividades nuevas y ejecutar plenamente el plan de reestructuración. Durante el período de reestructuración, el banco dependerá en gran medida de los ingresos de las actividades en el mercado de capitales. La estrategia en el ámbito de la financiación inmobiliaria es ambiciosa y hay el peligro de que no se alcancen los objetivos fijados. Un nuevo empeoramiento del mercado inmobiliario en el área de Berlín y del producto interior bruto haría peligrar la viabilidad del banco. Para limitar ese riesgo, la Comisión estima que debería cederse la mayor parte de las actividades de financiación inmobiliaria mediante la venta por separado de BerlinHyp y espera que Alemania analice este aspecto con detenimiento. En ese caso, el banco podría compensar más fácilmente las posibles pérdidas de la pequeña parte restante de actividades de financiación inmobiliaria en el seno de BGB/LBB mediante las contribuciones positivas previstas del ámbito minorista y del mercado de capitales.
- (254) El banco no dispone actualmente de plusvalías latentes o de otros recursos financieros para absorber pérdidas importantes durante el período de reestructuración. Por esta razón, la Comisión considera que una ratio de capital básico del 6,0 % es el mínimo necesario para garantizar la viabilidad y, por lo tanto, el máximo que se puede financiar con ayudas estatales. La Comisión espera que el banco haga los esfuerzos necesarios para incrementar, con sus propios medios, la ratio de capital básico a alrededor del 7,0 % o más mediante nuevas reducciones de los activos de riesgo o acudiendo al mercado en busca de más recursos. De este modo, la capacidad del banco para acceder al mercado de capitales y sus perspectivas de privatización experimentarían una mejora adicional.
- (255) A juicio de la Comisión, la disminución máxima que cabe esperar del rendimiento de los fondos propios previsto como consecuencia de la medida compensatoria adicional consistente en la cesión de Berliner Bank, del [...]%-[...]%, aproximadamente, a alrededor del [...]%-[...]%, no pone en peligro la viabilidad del banco a largo plazo. La Comisión parte de que, tras la privatización del banco, el inversor adoptará todas las medidas necesarias para restablecer una rentabilidad del banco que resulte aceptable para un inversor que actúe en condiciones de mercado.
- (256) La Comisión considera que, tras la culminación del período de reestructuración, la privatización del banco tendrá suficientes perspectivas de éxito. Alemania se ha comprometido a iniciar el procedimiento de privatización inmediatamente después del cierre de las cuentas de 2005 y a concluirlo para finales de 2007. La Comisión estima que este calendario es realista. A este respecto, presume que Alemania y el banco harán hasta entonces todos los esfuerzos necesarios para despejar las dificultades que subsisten

en relación con la privatización. Entre éstas figuran la todavía compleja estructura del grupo, que se ha de aligerar aún más en el curso de la reestructuración, la concentración de la gama de productos, que todavía no se ha concentrado lo suficiente, y la mejora de la transparencia interna de la empresa. También cabe esperar una tendencia negativa sobre el precio de venta derivada del hecho de que el banco haya alquilado gran parte de sus locales a precios por encima del nivel del mercado. Según cálculos de los asesores de la Comisión, el valor efectivo de esta desventaja en el año 2006 se situará entre [...] * EUR y [...] * EUR, y es de suponer que un inversor tendrá en cuenta este importe a la hora de presentar su oferta de compra. La privatización prevista se producirá entre uno y dos años después del vencimiento de las garantías estatales de responsabilidad institucional y de responsabilidad de garante. A juicio de la Comisión, este plazo será suficiente para que un inversor potencial pueda observar el funcionamiento del mercado tras la desaparición de las garantías estatales en julio de 2005 y determinar adecuadamente su oferta de precio.

Prevención de falseamientos indebidos de la competencia

- (257) La excepción establecida en el artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE está supeditada a la condición de que las ayudas no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común. Los puntos 35 a 39 de las Directrices establecen que han de adoptarse medidas para mitigar en la medida de lo posible las repercusiones negativas de la ayuda sobre los competidores. Por regla general, estas contrapartidas se plasman en una limitación o reducción de la presencia de las empresas en el mercado o los mercados de referencia una vez concluida la fase de reestructuración. Con arreglo al punto 37, esta limitación o reducción ha de ser proporcional al falseamiento causado por la ayuda y especialmente al peso relativo de la empresa en su mercado o mercados. Conforme al punto 38, sólo cabe flexibilizar la necesidad de ofrecer contrapartidas si tal reducción o limitación pudiera causar un deterioro manifiesto de la estructura del mercado, por ejemplo favoreciendo una situación monopolística o de oligopolio restringido. Como ya se ha descrito anteriormente para el caso de una hipotética insolvencia, la creación de un monopolio o de un oligopolio restringido por medio de una limitación o reducción de la presencia en el mercado de BGB también puede excluirse debido a las correspondientes estructuras de mercado y a la situación respectiva de la empresa en estos mercados (véase, asimismo, a continuación).
- (258) Las contrapartidas pueden adoptar distintas formas, como la venta de instalaciones o filiales o la reducción de actividades. El punto 39, inciso i), de las Directrices establece que, en caso de que exista un exceso de capacidad estructural en un mercado afectado por las ayudas, las contrapartidas han de contribuir al saneamiento de dicho mercado mediante una
- reducción irreversible de las capacidades de producción. Con arreglo a ese mismo inciso, la reducción de capacidades es irreversible cuando los activos afectados sean eliminados, inutilizados para producir al mismo nivel que anteriormente o reestructurados con carácter definitivo para poder emplearse con otro fin.
- (259) Los mercados de servicios financieros no se caracterizan por la existencia de un exceso de capacidad *estructural* en el sentido del punto 39, inciso i), de las Directrices, que se refiere a las instalaciones de producción y, por tanto, implícitamente afecta antes a los sectores productivos que a los de servicios, en los que, por norma general, es mucho más fácil adaptar las capacidades a las condiciones del mercado. Cuando se habla de exceso de capacidad en el sector bancario, por ejemplo en términos de densidad de sucursales, no se trata tanto de un exceso *estructural*, es decir, derivado de un descenso duradero de la demanda, sino de ámbitos caracterizados por una mano de obra y unos costes intensivos, los cuales suelen reducirse en particular por consideraciones de rentabilidad.
- (260) Pero aunque hubiera un exceso de capacidad en el sector de los servicios financieros, estos no podrían ser «inutilizados con carácter definitivo» o «reestructurados para poder emplearse con otro fin». Las capacidades para la prestación de servicios en el sector bancario —en particular, empleados, sucursales, centros de asesoramiento, *back-offices* y sistemas informáticos y de telecomunicaciones— se caracterizan por una alta flexibilidad de adaptación y pueden volver a emplearse, alquilarse o reutilizarse de otra forma en el mercado sin incurrir en costes significativos. Por lo tanto, una reducción irreversible de capacidades resulta imposible en el presente caso y no puede ser objeto de examen.
- (261) Por ello, lo que se va a analizar a continuación es si las ventas, cierres y reducciones de filiales y activos y ámbitos de actividad ofrecidos como contrapartidas en el sentido del punto 39, inciso ii), son suficientes para atenuar los efectos falseadores de la competencia que surten las ayudas.
- (262) En un principio, Alemania ofreció, como parte del plan de reestructuración, las medidas que se exponen a continuación de forma muy resumida:
- venta de filiales y participaciones: las ventas más importantes en el ámbito de la banca minorista afectan a Allbank, que está presente en toda Alemania (ya ha sido vendido), a Weberbank en Berlín (aún no se ha vendido), a Zivnostenská Banka a.s. en la República Checa (vendido), así como a BG Polska SA (se han vendido las actividades minoristas y la división de Internet «Inteligo», el resto está en liquidación),
 - cierres: se han cerrado unas 90 sucursales en el ámbito de las actividades con clientes particulares y empresariales en Berlín/Brandeburgo (sobre todo en Berlín), seis centros de clientes en todo el

territorio alemán, seis establecimientos dedicados a la financiación inmobiliaria en Alemania y tres en el extranjero, tres establecimientos dedicados a actividades en el mercado de capitales y 14 representaciones en el extranjero en el ámbito de grandes clientes y operaciones con el extranjero,

- abandono de ámbitos de actividad: retirada a largo plazo del ámbito de grandes clientes y operaciones con el extranjero (por ejemplo, negocios crediticios con bancos extranjeros, asesoramiento de grandes clientes, privatización, financiación de aeronaves),
- medidas de reducción: en el mercado de capitales, reducción de los activos de riesgo en un [...] % y del ámbito de financiación de deudas en un [...] %; en el ámbito inmobiliario, reducción del volumen de fondos en más del [...] % (unos [...] EUR) y del desarrollo de proyectos en un [...] % (unos [...] EUR), así como cierre de establecimientos y recorte de la plantilla en un 50 %; reducción del pequeño departamento independiente dedicado a los clientes institucionales e integración de las actividades restantes en el departamento de clientes empresariales.

(263) Alemania declaró que estas medidas darían lugar, en su conjunto, a una reducción del número de empleados en un 50 % (de unos 15 000 a 7 500), así como a una reducción del balance general de unos 190 000 millones EUR a 140 000 millones EUR.

(264) En su decisión de incoar el procedimiento, la Comisión señaló que, al no disponer de información suficientemente detallada, no podía evaluar debidamente las repercusiones de estas medidas, que en algunos casos sólo se describían de forma vaga, tanto en su conjunto como en lo relativo a los distintos ámbitos de actividad de BGB y sus posiciones en el mercado, por lo que solicitó información adicional. A raíz de ello, Alemania presentó información detallada sobre las repercusiones en los distintos ámbitos de actividad y mercados (véanse los considerandos 291 y siguientes) y sobre el efecto global: reducción del patrimonio total por valor de 51 500 millones EUR o del 25 %, de las obligaciones totales por valor de 57 800 millones EUR o del 27 % y reducción del balance general consolidado en 50 200 millones EUR o cerca de un 27 % ⁽²⁵⁾.

(265) Sin embargo, en su decisión sobre la incoación del procedimiento, la Comisión ya expresó sus dudas sobre la adecuación de las contrapartidas previstas. Era dudoso que la reducción proyectada del balance general pudiera considerarse suficiente, habida cuenta del considerable importe de ayudas y de la práctica de

la Comisión en materia de ayudas a bancos ⁽²⁶⁾. En este contexto, la Comisión también remitió al ratio de capital mínimo fijado por ley, que desde el punto de vista de las aportaciones de capital puede constituir un indicio aproximado para la evaluación de las contrapartidas en el sector bancario. A este respecto se ha de tener en cuenta la siguiente reflexión: para poder mantener sus actividades comerciales, un banco infracapitalizado tiene que proceder a una reducción correspondiente de sus activos de riesgo, es decir, de sus actividades (por ejemplo, partiendo de la ratio mínima de capital básico fijado por ley en el 4 % de los activos ponderados en función de su riesgo, el factor de reducción máximo es de 25), o bien solicitar la correspondiente aportación de capital. En este último caso, elude la reducción que, de otra manera, sería necesaria. Esta reflexión de una «reducción de oportunidad» puede ilustrar la distorsión del mercado causada por una aportación de capital y, por tanto, también puede constituir un indicio aproximado de las contrapartidas. No obstante, la Comisión ha señalado que no se trata de una regla que pueda aplicarse de forma «mecánica» y que, en cada caso, se han de tener en cuenta las circunstancias económicas, sobre todo en lo relativo a la viabilidad de la empresa y la situación competitiva en sus mercados.

(266) Alemania adujo, en lo relativo a los efectos globales, que lo determinante no era sólo la ratio de capital básico, sino también el capital de riesgo, que consta del capital básico y el capital complementario (ratio legal mínima del 8 %), por lo que la expansión de actividades posibilitada por las ayudas, o la reducción de actividades evitada por las ayudas, no debía determinarse aplicando un factor 25, sino un factor máximo de 12,5. Alemania considera que un banco sólo puede multiplicar efectivamente por 25 los activos ponderados en función de su riesgo si, a la vez que se aumenta el capital básico, se aporta también capital complementario. Argumenta que, incluso si el banco dispone de capital complementario no imputable hasta el momento ⁽²⁷⁾, no debe tenerse en cuenta la expansión de actividades que sólo ha sido posible gracias a ese capital complementario ya existente. Por lo demás, Alemania señaló que las ratios de capital realmente requeridas en el mercado —una ratio de capital básico de al menos el 6 % y una ratio de fondos propios del 10 %, aproximadamente— eran muy superiores a las ratios mínimos fijados por ley. La BAFin confirmó este punto de vista y lo explicó en detalle mediante la comparación con la media de los bancos alemanes (ratio de capital básico en torno al 6-7 %, ratio de fondos propios en torno al 9-11 %, en el caso de los bancos privados en torno al 10-11 %) y de los grandes bancos europeos, que arrojan una media notablemente superior (8,5 % de la ratio de capital básico). Alemania concluyó que la repercusión

⁽²⁵⁾ En esta cifra también se tenía en cuenta la cesión de las actividades de fomento de IBB.

⁽²⁶⁾ Véase, por ejemplo, la Decisión de la Comisión en el asunto Crédit Lyonnais.

⁽²⁷⁾ Al determinar la ratio de fondos propios, el capital complementario sólo debe tenerse en cuenta hasta un importe correspondiente al capital básico existente.

- económica de la aportación de capital de unos 1 800 millones EUR en el mercado debía cifrarse en unos 18 000 millones EUR. La Comisión comparte esta argumentación.
- (267) Por lo que se refiere al blindaje de riesgos, en el momento de la incoación del procedimiento aún no había certidumbre en cuanto al valor económico de esta ayuda. Entretanto, Alemania ha comunicado que el valor económico se ha de estimar en algo más de 6 000 millones EUR (véase el considerando 138). Alemania explicó, asimismo, que los servicios inmobiliarios no constituyen un ámbito de actividad sometido a las normas sobre solvencia, de modo que la reducción de actividades que se ha evitado no puede derivarse de las ratios de capital. Además, adujo que el blindaje de riesgos se refiere en general a antiguas operaciones en el ámbito de los servicios inmobiliarios. Considera, sin embargo, que a este respecto cabría argumentar que las actividades nuevas en la fase de reestructuración de IBAG sólo son posibles gracias a su blindaje. Como consecuencia de ello, para determinar el alcance de la distorsión del mercado, sólo podría tenerse en cuenta el volumen de las nuevas operaciones (cifrado en la fase de reestructuración en unos [...] * EUR en total; véase el considerando 90) o el valor máximo del blindaje de riesgos (6 100 millones EUR).
- (268) La Comisión no puede aceptar este punto de vista, puesto que, a falta del blindaje de riesgos o, en su defecto, de una aportación de capital de unos 6 000 millones EUR, BGB no podría haber continuado sus actividades a causa de la interconexión interna de riesgos. En este sentido, el efecto del blindaje de riesgos se ha de equiparar con una hipotética aportación de capital de unos 6 000 millones EUR. Lo mismo cabe decir respecto del depósito conforme al acuerdo de reembolso, que en caso de una decisión de recuperación de la Comisión habría de estimarse en un valor máximo de 1 800 millones EUR ⁽²⁸⁾.
- (269) Partiendo de un valor económico total de las ayudas de 9 700 millones EUR y un factor 10 para la ratio de fondos propios realmente necesaria, la reducción del balance general que sirve de punto de referencia para evaluar la distorsión del mercado y de orientación aproximada para las contrapartidas ascendería a cerca de 100 000 millones EUR sobre un importe de 190 000 millones EUR.
- (270) Esto demuestra los límites de la aplicabilidad del argumento de la oportunidad. Una reducción inmediata de este alcance sólo es posible en un supuesto de insolvencia. Por lo tanto, sin las ayudas, la única solución hubiera sido el cese de las actividades de BGB, lo que permite concluir, en sentido inverso, que la única contrapartida que cabría barajar sería la insolvencia de BGB. Pero incluso en el marco temporal de una reestructuración normal, la aplicación a corto o medio plazo de contrapartidas con un alcance como el descrito resulta difícil o implica incurrir en grandes pérdidas a través de la venta de partes de la empresa y la rescisión o cancelación de contratos y posiciones a largo plazo si no se quiere poner en peligro de forma duradera la viabilidad de la empresa o, más probablemente, imposibilitar del todo su subsistencia. Ahora bien, una consecuencia de este tipo, por una parte, difícilmente sería compatible con el objetivo de las ayudas de reestructuración y el criterio a partir del cual se examinan, a saber, el restablecimiento de la viabilidad a largo plazo de la empresa beneficiaria. Por otra parte, tal consecuencia parece desproporcionada, habida cuenta del grado de repercusión de las distintas medidas de ayuda sobre determinados ámbitos de actividad y mercados. Por consiguiente, el argumento de la oportunidad no puede aplicarse mecánicamente para determinar la reducción total del volumen del balance que resulta necesaria.
- (271) Dadas estas circunstancias, el objetivo de la Comisión era garantizar una disminución adecuada, según su práctica habitual, del volumen total y, más en particular, una reducción efectiva de la presencia del banco en los mercados, teniendo en cuenta las repercusiones de las medidas proyectadas en los distintos ámbitos de actividad.
- (272) BGB opera fundamentalmente en los ámbitos de la banca minorista con clientes particulares y empresariales, de la financiación inmobiliaria (empresarial), de los servicios inmobiliarios (fondos y proyectos) y del mercado de capitales (operaciones monetarias y de valores).
- (273) Los demás ámbitos de actividad son, por su volumen, menos importantes y serán reducidos o abandonados por completo, por lo que no se tendrán en cuenta en la evaluación. Se trata del segmento de clientes institucionales (concesión de préstamos), que se reducirá de forma significativa y en el futuro se integrará en el ámbito de los negocios con clientes empresariales, así como del ámbito de grandes clientes y operaciones con el extranjero (por ejemplo, financiación de proyectos y de exportaciones), que será abandonado. Las actividades en el ámbito de la banca de inversiones sólo englobaban las emisiones de acciones y empréstitos en una medida limitada y, en el futuro, dejarán de constituir un segmento propio. Por lo demás, las actividades de fomento de IBB se separarán de LBB cuando expire en 2005 la responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante de que goza LBB.
- ⁽²⁸⁾ Este importe máximo teórico y redondeado resulta de la aplicación del método utilizado en la Decisión de la Comisión en el asunto WestLB, de 8 de julio de 1999, para el cálculo de una remuneración en condiciones de mercado, teniendo en cuenta la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 6 de marzo de 2003, así como las cifras relevantes para LBB más el interés compuesto.

- (274) El ámbito de actividad que, en la información remitida por Alemania tras la decisión de incoación, aún se denominaba de forma genérica «actividades inmobiliarias» se hubo de dividir, a efectos de la evaluación en profundidad de las contrapartidas, en los segmentos de financiación inmobiliaria y servicios inmobiliarios, debido a sus diferentes estructuras de oferta y demanda. El ámbito de la financiación inmobiliaria se refiere, según la definición de la propia empresa, a las financiaciones de mayor volumen (a partir de unos 5 millones EUR) y, por ello, afecta sobre todo a la financiación inmobiliaria comercial (por ejemplo, construcción de viviendas o centros comerciales). Estas actividades las ejerce fundamentalmente la filial BerlinHyp (en torno a dos tercios del volumen comercial), aunque también LBB y la propia BGB. La financiación inmobiliaria privada está adscrita en su mayor parte a las actividades del grupo con clientes particulares.
- (275) El ámbito de los servicios inmobiliarios se refiere básicamente a las actividades de fondos, así como al desarrollo de las actividades de promoción. Este ámbito estaba a cargo de IBG, y las actividades nuevas las realiza ahora IBAG, propiedad al 100 % de BGB.
- (276) El ámbito de los servicios inmobiliarios fue el principal causante de la crisis y de las medidas de reestructuración que aquí se van a evaluar y también el principal beneficiario del blindaje de riesgos, la medida que representaba el mayor importe de ayuda. Por ello, había dudas desde el principio sobre la continuidad de este ámbito de actividad.
- (277) En estas circunstancias, Alemania ya ofreció en el verano de 2002 la separación de los servicios inmobiliarios de BGB y su cesión al Estado federado de Berlín. Esta intención general se expuso con detalle en el compromiso de Alemania remitido en enero de 2004. Con arreglo a dicho compromiso, Alemania se compromete a garantizar que BGB, con efectos de balance a 31 de diciembre de 2005, a más tardar, venda o liquide todas sus participaciones en empresas de servicios inmobiliarios cubiertas por el blindaje de riesgos.
- (278) Concretamente, se establece que el Estado federado y el banco determinarán de forma definitiva, para el 31 de diciembre de 2004, qué participaciones resultan apropiadas para su venta a terceros por medio de una licitación transparente, abierta y no discriminatoria. Según afirma Alemania, es razonable prever que se tratará de una cantidad de participaciones reducida. Se trata en lo esencial de una sola empresa de cierta importancia, con unos 160 empleados, que está cubierta por la garantía de valor contable contenida en el blindaje de riesgos, de modo que con arreglo a lo dispuesto en el acuerdo de detalle los posibles beneficios de la venta se habrán de ceder al Estado federado. En caso de venta a terceros, la empresa en cuestión ya no estará cubierta por las garantías del blindaje de riesgos. Todas las participaciones no vendidas o liquidadas a 31 de diciembre de 2005 serán adquiridas a precio de mercado por el Estado federado de Berlín; el precio de venta será determinado por un auditor designado por el Estado federado o se fijará mediante arbitraje, si ello resultara necesario a raíz de la revisión por un auditor designado por el banco. Conforme a lo dispuesto en el acuerdo de detalle, el Estado federado ya dispone actualmente de derechos de consentimiento, información y control en el ámbito de los servicios inmobiliarios, que ejerce Berliner Gesellschaft zum Controlling der Immobilien-Altrisiken mbH («BCIA»), empresa de su entera propiedad.
- (279) Alemania ya había expresado en una fase temprana del procedimiento su intención de ceder las actividades de fomento de IBB y al menos una parte de la reserva especial de IBB que LBB tiene a su disposición como capital básico. Esta intención también se reguló con detalle en el compromiso de Alemania remitido en enero de 2004. Con arreglo a ello, Alemania se compromete a garantizar que las actividades de fomento de IBB se transferirán, a más tardar el 1 de enero de 2005, a un banco de fomento independiente de nueva creación del Estado federado de Berlín y que, al mismo tiempo, la reserva especial de IBB pasará de LBB a la dotación de capital del nuevo banco de fomento en la mayor medida posible, pero sin que la ratio de capital básico a 1 de enero de 2004 descienda por debajo del 6,0 %. La parte de la reserva especial de IBB que siga siendo necesaria para la capitalización de BGB será invertida por el Estado federado en una o varias participaciones sin voto de LBB y devengará intereses al tipo de mercado. Partiendo de la calificación a largo plazo de LBB y teniendo en cuenta la desaparición de la responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante, así como la configuración contractual de las participaciones sin voto, se calculará en el momento de la conclusión de los contratos relativos a las participaciones sin voto un recargo a un tipo de referencia determinado por comparación con otros instrumentos de capital básico comparables negociados en el mercado. La comparabilidad de los instrumentos de capital básico se determina a partir de las normas contractuales que rigen estos instrumentos y del perfil de riesgo de los emisores correspondientes.
- (280) En el otoño de 2003, las medidas previstas por Alemania para reducir las actividades comerciales (medidas a partir de las posiciones del activo) en las distintas áreas de negocio en el período 2001 (cifras de las cuentas anuales) a 2006 (balance previsto o cuenta de pérdidas y ganancias) arrojaban el siguiente cuadro general:

Reducción de los activos y del volumen del balance ⁽²⁹⁾

(en millones EUR)

Ámbito de actividad	Activos por segmento		
	Balance	Previsto	Modificación
	2001	2006	
Banca minorista	20,0	[...]*	[...]*
— clientes particulares	12,2	[...]*	[...]*
— clientes empresariales	7,8	[...]*	[...]*
Cientes institucionales	11,0	[...]*	[...]*
Mercado de capitales	109,7	[...]*	[...]*
Grandes clientes y operaciones con el extranjero	10,8	[...]*	[...]*
Financiación inmobiliaria	31,2	[...]*	[...]*
Servicios inmobiliarios	3,2	[...]*	[...]*
Suma intermedia	185,9	[...]*	[...]*
Gestión de tipos de interés y consolidación	-16,8	[...]*	[...]*
Activos totales (sin IBB)	169,1	[...]*	[...]*
IBB	20,1	[...]*	[...]*
Suma total del balance (consolidado)	189,2	[...]*	[...]*

(281) Las medidas previstas por Alemania en esta fase darían lugar a una reducción total del balance general en torno a un 30 %. Este porcentaje se alcanza por medio de ventas (por ejemplo, unos 6 000 millones EUR en la banca minorista con la venta de Allbank, BG Polska, Zivnostenska Banka y Weberbank), cierres (por ejemplo, de unas 90 sucursales y seis centros de clientes) y la reducción de activos. En las áreas de negocio de grandes clientes y operaciones con el extranjero y servicios inmobiliarios, que está previsto abandonar o separar del grupo, quedarán después de 2006 actividades residuales que sólo podrán eliminarse gradualmente. Las actividades relacionadas con los clientes institucionales se reducirán drásticamente. Por lo tanto, los pilares sobre los que descansa el banco tras la reestructuración serán las actividades minoristas en el área de Berlín, la financiación inmobiliaria y las actividades en el mercado de capitales.

(282) A pesar de que la cesión de las actividades de fomento de IBB no puede considerarse una contrapartida, puesto que éstas se inscriben entre las funciones públicas del Estado federado de Berlín y, por tanto, no constituyen una actividad comercial ⁽³⁰⁾, se ha de señalar que la reducción total en torno a un cuarto (sin tener en cuenta a IBB) o en algo más de 40 000 millones EUR se corresponde, en líneas generales, con la práctica de la Comisión en asuntos similares en el sector de los servicios inmobiliarios. No obstante, debe advertirse que la reducción de posiciones del activo o del balance sirve ante todo para ilustrar un efecto global, pero no puede equipararse, en general, con una reducción efectiva de la actividad comercial o aun de la presencia en el mercado. Esto es particularmente aplicable, en el presente caso, a los tres ámbitos de actividad principales que se mantienen. Si bien es cierto que en el ámbito de la banca minorista se ha producido o se va a producir la venta de participaciones (Polska, Zivnostenka, Allbank, Weberbank) o el cierre de sucursales, en el plan de reestructuración vigente hasta otoño de 2003 se preveía, sin embargo, mantener la presencia en el mercado berlinés y aun aumentarla ligeramente en algunos segmentos, de modo que se ha de considerar que las medidas en este ámbito están encaminadas, en particular, a cumplir los objetivos de concentración en las actividades principales a escala regional y de reducción de costes mediante el cierre de sucursales. En el sector de la financiación inmobiliaria, la reducción prevista también debe considerarse relativamente reducida en comparación con el volumen total. En el ámbito de las actividades en el mercado de capitales se observa un recorte importante de posiciones, a pesar de lo cual también se mantiene un volumen comercial considerable.

(283) Alemania y BGB han señalado que es difícil seguir reduciendo o incluso abandonar otro ámbito de actividad más y que ello haría peligrar la supervivencia del banco. Estiman que las actividades de financiación inmobiliaria de BerlinHyp, LBB y BGB no pueden venderse a corto plazo —o sólo incurriendo en importantes pérdidas de valor contable— en las condiciones actuales del mercado y debido a que aún no ha concluido la reestructuración de esta área. Asimismo, prevén resultados positivos en este ámbito incluso antes del término del período de reestructuración, los cuales son necesarios para alcanzar los resultados totales previstos, a más tardar desde 2004.

(284) La Comisión ha examinado estos argumentos y la información correspondiente remitida y ha llegado a la conclusión de que la venta a corto plazo de las actividades de financiación inmobiliaria efectivamente

⁽³⁰⁾ En virtud del acuerdo sobre los bancos de fomento alemanes, las actividades de fomento son un servicio público y, por tanto, no constituyen una actividad comercial sujeta a la competencia, de tal modo que no pueden reconocerse como medida compensatoria. La responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante sólo pueden mantenerse dentro de las actividades de fomento si se transfieren a un banco de desarrollo independiente.

⁽²⁹⁾ Puede haber diferencias debidas al redondeo.

pondría en peligro la viabilidad del banco (véase el considerando 230). Además, el análisis de la situación competitiva en el mercado alemán de la financiación inmobiliaria ha demostrado que BGB no figura entre los principales operadores. Es cierto que, según la información original remitida en la notificación, BGB aún ocupaba en el año 2000 el tercer puesto, con una cuota del 5 %, aproximadamente. Sin embargo, con arreglo a otros datos más actualizados remitidos por Alemania, en los que se deducen los créditos en el sector público, en el año 2000 sólo alcanzó de hecho una cuota de mercado del 3 %, que probablemente descenderá hasta el 2 % de aquí al año 2006. Este hecho coincide con otras fuentes de información, según las cuales BGB no alcanzó en el año 2001, ni en el mercado general de los préstamos hipotecarios ni en sus distintos segmentos⁽³¹⁾, el tercer puesto indicado inicialmente ni la cuota del 5 %. En estas condiciones, no parece que sea urgente reducir la presencia de BGB en este mercado para impedir un falseamiento indebido de la competencia.

- (285) No obstante, la retirada del grupo BGB de esta área de negocio sería preferible a su continuidad en él, puesto que el mero mantenimiento de las actividades del grupo en los mercados de la financiación inmobiliaria ya produce un falseamiento de la competencia, aunque no en una medida significativa. Ahora bien, esta constatación es válida a condición de que no se ponga en peligro el restablecimiento de la viabilidad a largo plazo. En este sentido, la Comisión toma nota y acoge con satisfacción la intención expresada por Alemania y el Estado federado de Berlín de vender las actividades de financiación inmobiliaria por separado o en el marco de la privatización total de BGB.
- (286) Las actividades del mercado de capitales, segmento en el que los activos ya se han reducido en cerca de un 20 %, constituyen la única área de negocio que en el ejercicio 2002 arrojó beneficios y un resultado positivo de cierta importancia (es decir, un importe de tres dígitos de millones). Tras la conclusión del período de reestructuración en el año 2006, este ámbito estará llamado a ser uno de los dos pilares, junto con la banca minorista, de los resultados y beneficios del grupo. Por consiguiente, las actividades en el mercado de capitales son, por una parte, esenciales para el restablecimiento de la rentabilidad de BGB y no pueden recortarse en una medida muy superior a lo que ya se ha hecho. Por otra parte, la importancia competitiva de BGB en los mercados de divisas y valores nacionales, caracterizados por una creciente globalización y europeización, ha de considerarse poco significativa, es decir, menor aún que en

los mercados nacionales de la financiación inmobiliaria.

- (287) Con todo, la Comisión ha examinado si aún es posible proceder a reducciones adicionales, aunque sean de alcance reducido. Habida cuenta del objetivo general, vinculado a las ayudas de reestructuración, de reconvertir a BGB en un banco regional, la Comisión barajó ante todo el abandono de un mayor número de filiales extranjeras. Sin embargo, tras los cierres y ventas ya realizados sólo quedaban filiales en tres emplazamientos —Londres, Luxemburgo y Dublín— cuyo mantenimiento había sido calificado por Alemania en un primer momento como imprescindible para las actividades minoristas y de refinanciación del banco. No obstante, se acabó aceptando el abandono de BGB Ireland plc en Dublín. Por las razones expuestas en el considerando 286, la Comisión renunció a imponer medidas adicionales a las actividades en el mercado de capitales.
- (288) Con arreglo al punto 37 de las Directrices, para la evaluación de las contrapartidas tiene especial importancia el «peso relativo de la empresa en su mercado o mercados». Por ello, desde el punto de vista de la competencia, el ámbito de las actividades con clientes particulares y empresariales (banca minorista) es claramente el más problemático. Con motivo de la decisión de incoación, la Comisión ya había fundado sus dudas sobre la proporcionalidad de las contrapartidas muy en particular en la fuerte posición regional y local de BGB en este mercado.
- (289) Bien es cierto que, mediante la venta de filiales y otros elementos del activo y el cierre de filiales y otros establecimientos, BGB ya ha reducido considerablemente el patrimonio imputable a este segmento. Con estas medidas, prácticamente se ha alcanzado la reducción del activo de este segmento prevista en un principio para 2006 y básicamente sólo queda pendiente la venta de Weberbank. No obstante, la Comisión ya advirtió en su decisión de incoación que «BGB tiene una enorme fortaleza a nivel local y regional en los mercados de clientes particulares y empresariales, con unas cuotas declaradas de entre el 30 y el 57 % en los distintos segmentos a escala local y de entre el 23 y el 46 % a escala regional, siendo muy grande la distancia sobre los competidores siguientes, que, según la información disponible, sólo llegan a la mitad, un tercio o un cuarto de las cuotas que tiene BGB». En este contexto, la Comisión ya puso en duda que la reducción perseguida en el ámbito de las actividades con clientes particulares y empresariales mediante las ventas proyectadas fueran suficientes para atenuar el efecto falseador de la competencia que surten las ayudas en el área metropolitana de Berlín.
- (290) En este contexto se ha de advertir que las ventas ya realizadas o proyectadas en el ámbito de la banca minorista, con la excepción de Weberbank —un banco pequeño orientado a clientes particulares acaudalados— no reducirá, o al menos no perceptiblemente, la presencia de BGB en Berlín; Allbank opera en todo el territorio alemán y sólo tiene unas pocas sucursales en Berlín; BG Polska y Zivnostenska Banka ejercen sus actividades en el

⁽³¹⁾ Con arreglo a la decisión «Eurohypo» de la Oficina Federal de la Competencia de 19 de junio de 2002, en el año 2001 la recientemente fundada Eurohypo, el grupo bancario Hypovereinsbank, el grupo Depfa, el grupo BHF y BayLB lideraban el mercado en los distintos segmentos de la financiación inmobiliaria, tanto en contratos vigentes como en nuevas operaciones. Según estos datos, el propio Deutsche Bank (excluida la cuota aportada a Eurohypo) se sitúa por delante de BGB, que en esta decisión no figuraba entre los principales competidores con una cuota de mercado igual o superior al 5 %.

- extranjero. En Berlín se cerraron entre 40 y 50 sucursales tanto en el ámbito de los clientes particulares como en el de los clientes empresariales. Sin embargo, el cierre de sucursales en una gran ciudad con una elevada densidad de sucursales contribuye esencialmente a la reducción de costes y sólo tiene una incidencia escasa, según afirman las propias autoridades alemanas, en el cambio de entidad bancaria por parte de los clientes⁽³²⁾. Además, la información restante de Alemania antes mencionada demuestra que la intención no era reducir de forma apreciable la presencia en el mercado berlinés, sino mantener la posición en los distintos segmentos en un nivel similar o incluso incrementarla ligeramente.
- (291) Alemania adujo, en respuesta a las dudas de la Comisión a este respecto, que los cálculos inicialmente presentados sobre las cuotas de BGB, en términos de volumen, en los distintos segmentos del mercado berlinés estaban sobredimensionadas. Ello se debió a que los informes presentados por BGB al banco central del Estado federado se referían a todo el grupo, sin delimitar los distintos mercados de productos ni diferenciar por regiones. Así, por ejemplo, los volúmenes de créditos y depósitos en los ámbitos de la financiación inmobiliaria y del mercado de capitales fuera de Berlín estaban contenidos en las cifras correspondientes a las actividades con clientes particulares y empresariales. Por ello, se procedió a un ajuste general de los volúmenes de créditos y depósitos de BGB y del correspondiente volumen en el mercado berlinés, deduciendo estos créditos y depósitos no imputables en términos regionales o de mercado de productos. Como consecuencia de este ajuste, las actividades con clientes particulares arrojan unas cuotas de BGB en los años 2000 y 2001 del 43-45 % en el ámbito de los depósitos y pagos y en torno al 22 % en el ámbito de los créditos. En el caso de las actividades con clientes empresariales, las cuotas de BGB calculadas para esos mismos ejercicios fueron del 25-26 % en el ámbito de los depósitos y pagos y del 23-25 % en el de los créditos. Por consiguiente, en comparación con los datos facilitados en la notificación original, se produjo una reducción de las cuotas de mercado de BGB comunicadas por Alemania que en algunos segmentos, como el de los clientes empresariales, llegó a cerca de la mitad.
- (292) Para los tres principales competidores de BGB en el mercado minorista de Berlín —Berliner Volksbank, Dresdner Bank y (el grupo) Deutsche Bank—, Alemania cifró las cuotas de mercado de 2001 en torno al 11-13 % en el ámbito de los créditos de clientes particulares, en torno al 8-14 % en el ámbito de los depósitos de clientes privados, en torno al 5-16 % en el ámbito de los créditos de clientes empresariales y en torno al 9-18 % en el ámbito de los depósitos de clientes empresariales. Según la estimación de Volksbank, las cuotas de mercado de BGB son muy superiores y se sitúan en más del 50 % en las actividades con clientes particulares (50-60 % en el segmento de depósitos y pagos y en torno al 50 % en el de créditos) y en cerca del 60 % en las actividades con clientes empresariales (más del 40 % en el segmento de depósitos y pagos y en torno al 50-60 % en el de créditos). Sus propias cuotas las cifra en torno al 6-10 % en los segmentos de las actividades con clientes particulares y en torno al 4-10 % en los segmentos de las actividades con clientes empresariales.
- (293) Las cuotas de mercado en los ámbitos de actividades con clientes particulares y empresariales corregidas por Alemania en sus observaciones sólo se referían a Berlín porque, a juicio de las autoridades alemanas, ésta es la única región pertinente y la banca minorista constituye un área de negocio regional⁽³³⁾.
- (294) Bderliner Volksbank también adujo en sus observaciones que Berlín es el mercado geográfico de referencia para la evaluación de las ayudas en el ámbito de la banca minorista. Considera que ello está en consonancia con los criterios de evaluación habitualmente aplicados por la Comisión para la delimitación geográfica de mercados en el marco del control de las concentraciones. En las decisiones sobre concentraciones en el sector bancario se han utilizado, según afirma este banco, indicadores como la preferencia general de los clientes por los bancos locales, la importancia de una red de sucursales densa y la necesidad de la cercanía física del banco respecto de su clientela⁽³⁴⁾. Si en el caso del control de las concentraciones en el ámbito de los servicios financieros la Comisión generalmente se ha basado, no obstante, en mercados nacionales, ello se debe, a juicio de este banco, a que, al no haber reservas de índole competitiva (indicadores de una posición dominante en el mercado), no fue necesario proceder a un análisis en profundidad del ámbito de la banca minorista. Sin embargo, sería inapropiado partir de una delimitación nacional para examinar los efectos falseadores de las ayudas que aquí se están tratando sobre la competencia en el ámbito de la banca minorista en Berlín. Es en este ámbito, precisamente, en el que BGB tendría que ofrecer contrapartidas para reducir su presencia en el mercado, dada su posición destacada en él. Debido, entre otras cosas, a la estrategia de doble marca, la posición de mercado de BGB supera con creces la situación habitual en muchas ciudades alemanas que cuentan con la presencia de cajas de ahorros con fuerte implantación regional. Esta concentración dificulta el acceso al mercado de competidores potenciales y también ha dado lugar a que la cuota de mercado de bancos extranjeros en Berlín sea insignificante.
- (295) A efectos de la presente Decisión, la Comisión no ve motivos para apartarse de la posición de Alemania y de Berliner Volksbank en cuanto a tomar Berlín como punto de referencia geográfico para la banca minorista. Como
-
- (32) Se señala que, a raíz del cierre de una sucursal, los bancos conservan en Berlín entre un 75 y un 90 % de los clientes afectados.
- (33) Las cuotas de mercado correspondientes a la región de Berlín y Brandeburgo (en torno al 14-27 % en las actividades con clientes particulares y en torno al 18-21 % en las actividades con clientes empresariales) se remitieron ulteriormente con la mera intención de completar la información. El hecho de que sean muy inferiores se debe a que, ya antes de las medidas de reestructuración más recientes de venta y cierre de establecimientos en Brandeburgo, BGB sólo tenía una escasa presencia en esta región. No se remitieron datos actualizados para todo el territorio alemán.
- (34) Decisión de la Comisión, de 11 de marzo de 1997, por la que se declara la compatibilidad de una operación de concentración con el mercado común (Asunto nº IV/M.873 - Bank Austria/Creditanstalt) sobre la base del Reglamento (CEE) nº 4064/89 del Consejo (DO C 160 de 27.5.1997, p. 4).

expuso en su decisión de incoación, aunque es cierto que en el ámbito del control de las concentraciones se ha partido en general de que los mercados del sector financiero son, por su extensión, nacionales —con la excepción de las actividades con divisas y valores—, se ha dejado, no obstante, cierto margen para consideraciones regionales en el ámbito de las actividades con clientes particulares y empresariales ⁽³⁵⁾. La importancia de la red de sucursales y de la presencia física local del banco en el ámbito minorista son argumentos que hablan en favor de concentrarse en el mercado berlinés. Lo mismo ocurre con los comportamientos de los clientes, que en caso de cierre o venta de sucursales en una gran ciudad como Berlín, si es que cambian de banco, lo suelen hacer a otra entidad de crédito con presencia local, y ello a pesar de la importancia creciente de la banca por Internet. En este sentido, la inclusión de Brandeburgo, con la excepción de las zonas limítrofes de Berlín, parece excesiva, como también se desprende de la retirada de BGB del Estado federado de Brandeburgo y la concentración en su región nuclear.

- (296) Ahora bien, a efectos de la presente Decisión, la delimitación exacta del mercado geográfico no resulta determinante puesto que no se trata de demostrar la existencia de una posición dominante, sino de averiguar si las contrapartidas ofrecidas son suficientes para compensar los efectos falseadores de la competencia de las ayudas consideradas mediante una reducción de la presencia en el mercado. Es indiscutible que las ayudas han ayudado al banco a mantenerse en los distintos mercados y también a preservar su fuerte posición en el mercado minorista de Berlín.
- (297) Por lo que se refiere a la estimación de las cuotas de mercado corregidas a la baja, la Comisión duda de la fiabilidad de estas cifras ajustadas que ha presentado Alemania; por una parte, porque ese tipo de problemas puntuales en la notificación probablemente también se les planteen a otros competidores sin que por ello se tengan en cuenta en el volumen de mercado indicado; por otra parte, porque los terceros interesados que presentaron observaciones en el transcurso del procedimiento y a quienes se pidió una estimación confirmaron en líneas generales las cifras inicialmente facilitadas. No obstante, se ha de señalar que no se dispone de estimaciones independientes de las cuotas de mercado que contengan una delimitación regional y de productos verificable. Como demostraron las consultas ulteriores, ni el Banco Central alemán, ni los bancos centrales regionales, ni la Oficina Federal de la Competencia, ni la Comisión han procedido hasta el momento a un análisis de la competencia desde la óptica del Derecho anti-monopolios y del control de las concentraciones. En el ámbito de las ayudas estatales, la Comisión no dispone de los poderes necesarios para realizar investigaciones entre los competidores.

⁽³⁵⁾ Decisión de la Comisión, de 11 de marzo de 1997, en el asunto IV/M.873, Bank Austria/Creditanstalt; Decisión de la Comisión, de 25 de septiembre de 1995, por la que se declara la compatibilidad de una operación de concentración con el mercado común (Asunto n.º IV/M.628 - Generale Bank/Crédit Lyonnais Bank Nederland) sobre la base del Reglamento (CEE) n.º 4064/89 del Consejo (DO C 289 de 31.10.1995, p. 10).

- (298) No obstante, a efectos de la presente Decisión se puede prescindir de un análisis exacto de las cuotas de mercado porque, como ya se ha señalado, para evaluar las ayudas estatales no resulta determinante demostrar la existencia de una posición dominante. Está fuera de duda que las ayudas consideradas falsean o pueden falsear la competencia y que el falseamiento es particularmente importante en los mercados en los que BGB ocupa una fuerte posición. La propia BGB admite esta fortaleza en el mercado cuando se auto-califica de primer proveedor de banca minorista en Berlín. Las cuotas de mercado corregidas a la baja, de entre un 20 % y más del 40 % en los distintos mercados, tampoco contradicen este hecho, ni siquiera en el supuesto de que sean correctas, lo cual es dudoso. En este contexto se ha de recordar, asimismo, que, según la información presentada por Alemania, la cuota de BGB o su penetración en el mercado en el año 2002, medida en términos de cuenta corriente principal en el ámbito de los clientes particulares, era del 48 %, y que, según el presidente del consejo de administración de BGB, el banco dispone, a través de las marcas Berliner Sparkasse y Berliner Bank, de una cuota de mercado que en parte supera el 50 % ⁽³⁶⁾.

- (299) Por consiguiente, es indudable que BGB ocupa una fuerte posición en el mercado y lidera la banca minorista en el área metropolitana de Berlín, que abarca unos cuatro millones de habitantes. La posición de mercado de BGB no se ha modificado significativamente —tampoco desde el comienzo de la crisis en el año 2001— desde su creación en 1994, cuando se unieron Berliner Bank y Berliner Sparkasse (esta última ya agrupaba entonces la caja de ahorros de la parte occidental y la de la parte oriental de la ciudad, donde disfrutaba de una posición de casi monopolio). Esta «estabilidad» puede servir, por tanto, de indicador del poder de mercado relativo de BGB frente a sus competidores actuales y potenciales.

- (300) Dada esta situación, la Comisión ha señalado con claridad que la autorización de las ayudas estatales a cambio de unas contrapartidas que dejan prácticamente intacta la posición de BGB en el mercado berlinés de la banca minorista es incompatible con el Derecho comunitario en materia de ayudas estatales. Alemania, en cambio, tenía que encontrar respuesta a la argumentación del banco en cuanto a la amenaza para su viabilidad.

- (301) Tras intensas negociaciones adicionales mantenidas el 18 de diciembre de 2003 con representantes de las autoridades alemanas y del Estado federado de Berlín, Alemania acabó aceptando la venta de Berliner Bank como contrapartida adicional que permitiera a la Comisión autorizar las ayudas sin tener que imponer nuevas medidas compensatorias. Alemania se compromete, en consecuencia, a velar por que el grupo venda la división «Berliner Bank» como unidad económica que incluya, como mínimo, su nombre comercial y toda la clientela, sucursales y personal

⁽³⁶⁾ Discurso con motivo de la asamblea general de 4 de julio de 2003.

correspondiente a dicha marca por medio de una licitación abierta, transparente y no discriminatoria con efecto jurídico a 1 de octubre de 2006 (cierre a 1 de febrero de 2007). La fecha de referencia para determinar el número de clientes, sucursales y personal de ventanilla es el 31 de diciembre de 2003, con la excepción de la ejecución efectiva del plan de reestructuración notificado a la Comisión y las fluctuaciones normales de las actividades, es decir, el aumento o descenso de clientes, personal, activo y pasivo como consecuencia de decisiones individuales (como el cambio de clientes o empleados o la insatisfacción con el banco o el empleador anterior), en las que el banco no tiene incidencia alguna. Esto significa, en particular, que BGB no puede adoptar medidas que den lugar al cambio de clientes de Berliner Bank a otras empresas o ámbitos de BGB, como Berliner Sparkasse. Un administrador fiduciario, designado por Alemania (o el Estado federado de Berlín) y cuya designación deberá autorizar la Comisión, garantizará que el banco prosiga la reestructuración de Berliner Bank conforme a criterios económicamente razonables y siga invirtiendo en este banco y se abstenga de cualquier medida que reduzca su valor, en particular mediante la transferencia de clientes particulares o empresariales o de personal de ventanilla a Berliner Sparkasse o a otras partes del grupo.

- (302) Mediante la venta de Berliner Bank, el activo en el segmento de la banca minorista continuará reduciéndose de aquí a 2006 ⁽³⁷⁾ en otros [...] * EUR (es decir, sumando las medidas proyectadas y comprometidas que ya se han descrito, en un total de unos [...] * EUR). La cuota de mercado de BGB en los distintos segmentos de la banca minorista en Berlín se reducirá a raíz de la venta entre un tercio y una sexta parte. En total, el balance general descenderá desde unos 189 000 millones EUR a unos 124 000 millones EUR.
- (303) A raíz de ello, la Comisión considera que las ventas, cierres y reducciones de otro tipo realizados, proyectados o comprometidos son suficientes para atenuar el efecto falseador de la competencia de las medidas consideradas.
- (304) Por último, se ha de señalar que Alemania indicó inicialmente en su notificación que Berlín era una región en el sentido del artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE y podía acogerse a ayudas regionales y remitió en este sentido a los puntos 53 y 54 de las Directrices, pidiendo que se tuvieran en cuenta a la hora de evaluar las contrapartidas, aunque sin exponer esta idea con mayor detalle ni invocar aspectos concretos. En los puntos 53 y 54 se establece que los criterios de evaluación de las Directrices también son aplicables en las regiones subvencionadas, aunque dichos criterios podrán ser menos exigentes por lo que se refiere a la reducción de capacidades exigidas en mercados con un exceso de capacidad estructural. En su decisión de incoación, la

Comisión concluyó que, a falta de detalles más concretos, no estaba en condiciones de evaluar la aplicabilidad de este criterio. Como Alemania no volvió a abordar este aspecto en el transcurso del procedimiento y puesto que, según se ha explicado anteriormente, los mercados del sector bancario no se caracterizan por un exceso de capacidad *estructural*, los puntos 53 y 54 de las Directrices deben considerarse no aplicables en el presente caso.

Ayuda circunscrita al mínimo

- (305) A juicio de la Comisión, Alemania ha demostrado suficientemente que los importes de las tres ayudas concedidas —la aportación de capital, el blindaje de riesgos y el acuerdo sobre el tratamiento de posibles créditos por recuperar del Estado federado de Berlín frente al banco— se limitan a lo estrictamente necesario para permitir la reestructuración en función de las disponibilidades financieras del banco y de sus accionistas. El banco no obtendrá liquidez excedentaria ni un exceso de fondos propios que pudiera aprovechar para una expansión desproporcionada de sus actividades en detrimento de sus competidores.
- (306) El importe de la aportación de capital de agosto de 2001 inicialmente concedida como ayuda de salvamento por valor de 1 755 millones EUR se calculó de tal manera que pudiera garantizarse una ratio de capital básico del banco del 5,0 % y una ratio de fondos propios del 9,7 %. Como se ha explicado anteriormente, la Comisión considera que esto es imprescindible para la supervivencia de un banco a corto plazo. El banco consiguió posteriormente con sus propios recursos, sobre todo mediante la reducción de sus posiciones de riesgo, aumentar su ratio de capital básico por encima del 5 %. A finales de 2003, éste se situaba en torno al 6 %. Dada la práctica ahora habitual en los mercados financieros y las correspondientes expectativas de las agencias de calificación y de los operadores del mercado, la Comisión considera absolutamente imprescindible una ratio de capital básico del 6,0 % para garantizar la capacidad de un banco de acceder al mercado de capitales a más largo plazo. La aportación de capital de 2001 es imprescindible para mantener la ratio de capital básico en ese nivel, por lo que puede considerarse circunscrita a lo estrictamente necesario —incluso en el marco de la evaluación de la ayuda de reestructuración en su conjunto— y, por consiguiente, puede ser autorizada. Como ya se ha señalado anteriormente, el banco se ve más bien obligado, a la luz de la desaparición de las responsabilidades estatales, de la introducción de las IAS y de los acuerdos en el marco de Basilea II, a aumentar con sus propios recursos su ratio de capital básico hasta el 7 %, como mínimo, para asegurarse la calificación necesaria para optar a unas condiciones de refinanciación operativamente asumibles. La Comisión saluda estas medidas proyectadas para seguir estabilizando el banco.

⁽³⁷⁾ La venta de Berliner Bank tiene que ser efectiva el 1 de febrero de 2007 a más tardar. Por lo tanto, es posible que el efecto sólo se aprecie en el balance del ejercicio 2007.

(307) El blindaje de riesgos de 21 000 millones EUR, en términos nominales, tiene un valor económico de 6 000 millones EUR a efectos de su evaluación como ayuda estatal, tal y como se ha explicado en el considerando 138. Berliner Volksbank considera, a este respecto, que el blindaje de riesgos del Estado federado equivale más bien a una obligación de aportación de fondos ilimitada, porque la responsabilidad correspondiente del Estado federado de Berlín no puede cuantificarse en este momento y, por tanto, equivale a un «cheque en blanco» para futuras pérdidas. Esta entidad bancaria estima que el importe y la duración del blindaje son desproporcionados, otorgan al banco una solvencia prácticamente ilimitada, le dan «carta blanca» para presentar ofertas en las condiciones que desee y, al no poder cuantificarse la obligación de aportación de fondos, esta medida no puede ser autorizada. La Comisión considera que esta argumentación es incorrecta y, a este respecto, comparte más bien el punto de vista de Alemania. En contra de lo que afirma Berliner Volksbank, la estructura del blindaje de riesgos justamente no permite al banco ampliar sus actividades bancarias o de otro tipo. Naturalmente impide que el banco desaparezca del todo del mercado, pero se limita a blindar al banco frente a riesgos de operaciones del pasado. En cambio, no puede ser utilizada, como tal, para generar nuevas operaciones. En todo caso, posibilita la generación de nuevas actividades en el sentido de que contribuye a la subsistencia en el mercado de las empresas blindadas de servicios inmobiliarios, en particular, y del banco, en general. Sin embargo, esto no es más que una consecuencia indirecta de cualquier medida de ayuda y no puede utilizarse como criterio para determinar si la ayuda como tal se limita estrictamente, por su alcance, a garantizar la supervivencia de la empresa. El blindaje de riesgos no otorga más liquidez al banco, sino que simplemente lo descarga de las continuadas pérdidas en el ámbito de los servicios inmobiliarios que no podría absorber por sus propios medios. Los pagos por parte del Estado federado sólo se producen *a posteriori* y por un importe equivalente a los derechos efectivos de los acreedores reclamados sobre la base de una pretensión legal. Además, con arreglo al acuerdo de detalle, el Estado federado asume, por medio de su propia sociedad de control de riesgos, importantes derechos en materia de supervisión y aprobación. Por lo que se refiere a la descripción exacta del mecanismo del acuerdo de detalle, la Comisión remite a las explicaciones de Alemania. Por consiguiente, la Comisión estima que el blindaje de riesgos, considerado en su conjunto, también se limita a lo estrictamente necesario.

(308) A juicio de la Comisión, la ayuda por un valor económico máximo de 1 800 millones EUR, contenida en el acuerdo entre el Estado federado de Berlín y el banco sobre el tratamiento de posibles créditos del Estado federado frente a Landesbank Berlin resultantes de una decisión en el procedimiento C 48/2002, se limita, asimismo, al mínimo imprescindible. Sin este acuerdo, el banco, a instancias de los auditores, habría tenido que constituir en las cuentas de 2002 provisiones para obligaciones pendientes por un

importe de tres dígitos de millones. Esto habría tenido un efecto negativo sobre los resultados de 2002 y los fondos propios del banco. Ahora bien, en el momento del cierre de las cuentas del ejercicio 2002 y aun después, el banco tenía una ratio de capital básico que no superaba el 6 % e incluso era inferior. En esa fase de la reestructuración, el banco no habría soportado una mayor presión sobre su ratio de capital básico. Como ya se ha explicado, la Comisión considera que a largo plazo resulta imprescindible una ratio de capital básico del 6,0 %. Si en su decisión en el asunto C 48/2002, la Comisión obligara al Estado federado de Berlín a recuperar del banco un elemento de ayuda incompatible con el mercado común, el Estado federado conservaría el importe correspondiente como depósito en el banco. Sin embargo, esto sólo ocurrirá si fuera necesario para mantener, a 1 de enero de 2004, la ratio de capital básico en el 6,0 %, por lo que esta medida se limita, a juicio de la Comisión, a lo estrictamente necesario. La autorización por parte de la Comisión del acuerdo de reembolso con un valor económico máximo de 1 800 millones EUR se limita a un supuesto excepcional como éste, es decir, a una situación en que el volumen del reembolso podría amenazar ineludiblemente la viabilidad de la empresa —y sólo en la medida en que sea así—, pudiéndose por lo demás autorizar el plan de reestructuración. El acuerdo de reembolso constituye, en este contexto, una medida de reestructuración adicional y exige, por tanto, nuevas contrapartidas que Alemania ha acabado ofreciendo, en particular por medio de su compromiso de garantizar la venta de Berliner Bank.

Conclusiones

(309) Las ayudas por un importe total de 9 700 millones EUR constan de tres medidas: en primer lugar, la aportación de capital por valor de 1 755 millones EUR realizada por el Estado federado en agosto de 2001 en favor de BGB; en segundo lugar, el blindaje de riesgos constituido en diciembre de 2001 y abril de 2002 por el Estado federado en favor de BGB por un importe máximo nominal de 21 600 millones EUR y un valor económico de 6 100 millones EUR; y, en tercer lugar, un acuerdo de reembolso concluido en diciembre de 2002 entre el Estado federado de Berlín y BGB, con vistas a una posible decisión final de la Comisión en el procedimiento C 48/2002 (Landesbank Berlin — Girozentrale) por la que se impusiera una recuperación de un valor económico de hasta 1 800 millones EUR.

(310) Se cumplen todos los requisitos para la presencia de ayudas estatales en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE: fondos estatales, concesión de ventajas a una empresa determinada, efectos falseadores de la competencia y efecto sobre los intercambios comerciales entre Estados miembros. De las excepciones previstas al principio de la incompatibilidad de las ayudas estatales con el mercado común, la única aplicable es el artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE, en combinación con las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis.

- (311) En su evaluación, y en virtud de los criterios de las Directrices, la Comisión llega a la conclusión de que las medidas de reestructuración previstas y las ya ejecutadas son razonables, coherentes y en general apropiadas para permitir que BGB pueda restablecer su viabilidad a largo plazo.
- (312) La Comisión considera que las ventas, cierres y reducciones realizados, proyectados o comprometidos son suficientes, en su conjunto, para compensar el efecto falseador de la competencia de las medidas de ayuda consideradas.
- (313) La Comisión considera que las tres ayudas concedidas —la aportación de capital, el blindaje de riesgos y el acuerdo sobre el tratamiento de posibles créditos del Estado federado frente al banco— se limitan a lo estrictamente necesario para que pueda realizarse la reestructuración, habida cuenta de los recursos financieros de que disponen el banco y sus accionistas. Por consiguiente, el banco no obtendrá liquidez excedentaria ni un exceso de fondos propios que pudiera aprovechar para una expansión desproporcionada de sus actividades en detrimento de sus competidores.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

1. Las siguientes medidas en favor del grupo Bankgesellschaft Berlin AG («BGB») constituyen ayudas estatales en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE:
- a) la aportación de capital por importe de 1 755 millones EUR realizada por el Estado federado de Berlín en agosto de 2001;
- b) las garantías («blindaje de riesgos») por un valor nominal máximo de 21 600 millones EUR concedidas por el Estado federado de Berlín el 20 de diciembre de 2001 y el 16 de abril de 2002;
- c) el acuerdo de 26 de diciembre de 2002 entre el Estado federado de Berlín y Landesbank Berlin («LBB») sobre el tratamiento de posibles créditos del Estado federado de Berlín frente a LBB tras una decisión final de la Comisión en el asunto pendiente C 48/2002.

2. Las ayudas mencionadas en el apartado 1 son compatibles con el mercado común siempre y cuando Alemania cumpla plenamente los compromisos presentados por medio de la comunicación del Gobierno alemán de 6 de febrero de 2004 y que se resumen en el artículo 2, apartado 1, y en el anexo a la presente Decisión, y a condición de que la ayuda mencionada en el apartado 1, letra c), no dé lugar, a 1 de enero de 2004, a una superación de la ratio de capital básico del 6,0 % en el grupo BGB [teniendo en cuenta la separación de IBB conforme al artículo 2, apartado 1, letra d)].

Artículo 2

1. Alemania se ha comprometido a:

- a) garantizar la ejecución, conforme al calendario previsto, del plan de reestructuración notificado con arreglo a las condiciones que figuran en el anexo;
- b) garantizar que el Estado federado de Berlín venda su participación en BGB con arreglo a las condiciones que figuran en el anexo;
- c) garantizar que el grupo BGB venda o liquide todas las participaciones en empresas de servicios inmobiliarios cubiertas por el blindaje de riesgos de 16 de abril de 2002, con arreglo a las condiciones que figuran en el anexo;
- d) garantizar que la reserva especial de IBB sea separada de LBB con arreglo a las condiciones que figuran en el anexo;
- e) garantizar que el grupo BGB venda la división «Berliner Bank» de LBB en las condiciones que figuran en el anexo;
- f) garantizar que el grupo BGB liquide su participación en BGB Ireland plc a más tardar el 31 de diciembre de 2005.
2. Cuando resulte oportuno, y a instancias de una solicitud suficientemente motivada de Alemania, la Comisión podrá:
- a) conceder una prórroga de los plazos fijados en los compromisos, o
- b) en condiciones extraordinarias, renunciar, modificar o sustituir una o varias de las obligaciones y condiciones establecidas en dichos compromisos.

Si Alemania solicita la prórroga de un plazo, deberá presentar a la Comisión una solicitud suficientemente motivada con una antelación mínima de un mes sobre el vencimiento del plazo de que se trate.

Artículo 3

Alemania informará a la Comisión, en un plazo de dos meses a partir de la fecha de notificación de la presente Decisión, de las medidas adoptadas y que tenga previsto adoptar en cumplimiento de la misma.

Se invita a Alemania a enviar sin demora una copia de la presente Decisión al destinatario de las ayudas.

Hecho en Bruselas, el 18 de febrero de 2004.

Artículo 4

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

Por la Comisión
Mario MONTI
Miembro de la Comisión

ANEXO ⁽¹⁾**Artículo 2, apartado 1, letra a)**

Alemania garantizará que el plan de reestructuración notificado, modificado en última instancia por el Gobierno alemán mediante comunicación de 29 de enero de 2004, será plenamente ejecutado, incluidos los compromisos que figuran en el apartado 1 del artículo 2, conforme al calendario indicado. Los elementos del plan de reestructuración para los que no se indique plazo serán ejecutados sin demora y, en cualquier caso, con tiempo suficiente para que puedan respetarse los plazos fijados.

Artículo 2, apartado 1, letra b)

Alemania garantizará que el Estado federado de Berlín lance un procedimiento abierto, transparente y no discriminatorio en cuanto se hayan autorizado las cuentas anuales de Bankgesellschaft Berlin AG correspondientes al ejercicio 2005, y velará por que dicho procedimiento concluya antes del 31 de diciembre de 2007.

El comprador deberá cumplir los siguientes requisitos:

- ser independiente del Estado federado y no tener vinculación alguna con BGB AG o con «Berliner Bank» en el sentido del artículo 11 del Reglamento de exención por categorías (CE) n° 2790/1999 de la Comisión ⁽²⁾ relativo a los acuerdos verticales,
- estar razonablemente en condiciones de obtener todas las autorizaciones necesarias de las autoridades de competencia y demás autoridades pertinentes para adquirir la participación en BGB AG,
- ser capaz, en virtud de su fortaleza financiera y, en particular, de su calificación crediticia, de garantizar la solvencia del banco a largo plazo.

Al aplicar la cláusula de revisión con arreglo al artículo 2, apartado 2, al compromiso de venta, la Comisión tendrá debidamente en cuenta las condiciones de la oferta y la situación en los mercados de capitales.

Artículo 2, apartado 1, letra c)

Alemania garantizará que, a efectos de balance, el grupo BGB venda o liquide, antes del 31 de diciembre de 2005, todas sus participaciones en empresas de servicios inmobiliarios cubiertas por el blindaje de riesgos de 16 de abril de 2002, con arreglo a las disposiciones que se exponen a continuación.

El Estado federado y el banco determinarán definitivamente, antes del 31 de diciembre de 2004, aquellas participaciones en empresas de servicios inmobiliarios que resulten apropiadas para su venta a terceros. Dichas participaciones se venderán mediante licitación transparente, abierta y no discriminatoria.

Las participaciones en empresas de servicios inmobiliarios que no hayan sido vendidas o liquidadas a terceros, a efectos de balance, el 31 de diciembre de 2005, serán adquiridas por el Estado federado de Berlín en condiciones de mercado. El precio de venta se determinará antes del 31 de marzo de 2005 sobre la base de una valoración realizada por un auditor independiente designado por el Estado federado y, posteriormente, será revisado por un auditor independiente designado por el banco. Todo ello se realizará con arreglo a unos procedimientos de valoración reconocidos. En caso de divergencia entre ambas valoraciones y si las partes contractuales no alcanzan un acuerdo, el valor será determinado por un tercer experto designado por el Instituto de Auditores Alemanes (Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.). Los informes de valoración independientes se presentarán a la Comisión antes del 31 de julio de 2005.

⁽¹⁾ A continuación se resume el contenido de los compromisos de Alemania presentados por medio de la comunicación del Gobierno alemán de 6 de febrero de 2004. A efectos de la presente Decisión, es auténtica la versión original en alemán de dicha comunicación.

⁽²⁾ DO L 336 de 29.12.1999, p. 21.

Las actividades comerciales de las empresas de servicios inmobiliarios que serán transferidas al Estado federado o liquidadas se limitarán a la gestión ordinaria de los riesgos cubiertos por el acuerdo de detalle. El banco invertirá en estas empresas en la medida en que sea necesario para realizar tales actividades.

Para evitar una elevada carga tributaria en concepto de impuestos sobre transacciones inmobiliarias, el grupo podrá conservar una participación residual de un máximo del 6 % en la empresa Immobilien- und Baumanagement der Bankgesellschaft Berlin GmbH («IBG»). Sin embargo, dicha participación no deberá permitir que el grupo ejerza influencia alguna en la dirección de IBG. Además, IBAG Immobilien und Beteiligungen Aktiengesellschaft («IBAG») podrá seguir en el grupo tras el cambio de su nombre comercial y su conversión en *Work-out-Competence Center* y en sociedad de cartera de las empresas excluidas del blindaje de riesgos que figuran en las llamadas listas negativas ⁽³⁾, en las que participa el grupo. No obstante, al margen de su función como sociedad de cartera de las empresas que figuran en las llamadas listas negativas para la gestión y ejecución corrientes de riesgos correspondientes a estas empresas y de su función de *Work-out-Competence Center* en relación con la tramitación de financiaciones inmobiliarias, IBAG no ejercerá ningún tipo de actividades inmobiliarias.

Artículo 2, apartado 1, letra d)

Alemania garantizará que las actividades de fomento de Investitionsbank Berlin («IBB»), una entidad sin personalidad jurídica que hasta ahora ha sido gestionada como departamento de Landesbank Berlin («LBB»), sean transferidas, a más tardar con efecto a 1 de enero de 2005, a un banco de fomento independiente de nueva creación propiedad del Estado federado de Berlín.

La reserva especial de Landesbank Berlin relativa a IBB será destinada a la dotación de capital del nuevo banco de fomento y, por tanto, separada de Landesbank, en la medida en que ello sea posible a 1 de enero de 2004 sin que la ratio de capital básico (*tier one*) del consorcio bancario (tras la separación de IBB) descienda por debajo del 6,0 %, y con la salvedad de que Landesbank Berlin podrá conservar como máximo un importe de 1 100 millones EUR.

La parte de la reserva especial de IBB que siga siendo necesaria para la capitalización del grupo conforme al apartado anterior, limitada a un máximo de 1 100 millones EUR, será depositada por el Estado federado de Berlín, directamente o de forma indirecta como aportación en especie en forma de una o varias participaciones sin voto aptas para formar parte del capital básico de LBB. El Estado federado de Berlín podrá motivar, a este respecto, una pretensión frente a LBB para la transferencia de la parte correspondiente de la reserva especial de IBB, la cual será imputada a las participaciones sin voto.

Las participaciones sin voto devengarán intereses a los tipos habituales del mercado. Partiendo de la calificación a largo plazo de LBB y teniendo en cuenta la desaparición de la responsabilidad institucional y la responsabilidad de garante, así como la configuración contractual de las participaciones sin voto, se calculará en la fecha de la conclusión de los contratos relativos a las participaciones sin voto un recargo a un tipo de referencia determinado por comparación con otros instrumentos de capital básico comparables negociados en el mercado. La comparabilidad de los instrumentos de capital básico se determina a partir de las normas contractuales que rigen estos instrumentos y de la calificación de los emisores correspondientes.

Artículo 2, apartado 1, letra e)

Alemania garantizará que el grupo venderá la división «Berliner Bank» de LBB como unidad económica que incluya, como mínimo, su nombre comercial (y todos los derechos de propiedad intelectual correspondientes), todos sus clientes particulares, empresariales y de otro tipo vinculados a las actividades ejercidas bajo el nombre comercial de Berliner Bank, las sucursales y el personal de ventanilla (*front-office*). La fecha de referencia para determinar el número de clientes, sucursales y personal de ventanilla es el 31 de diciembre de 2003, con la excepción de ejecución efectiva del plan de reestructuración notificado a la Comisión con arreglo a la letra a) del apartado 1 del artículo 2 y las fluctuaciones normales de las actividades, es decir, el aumento o descenso de clientes, personal, activo y pasivo como consecuencia de decisiones individuales (como el cambio de clientes o empleados o la insatisfacción con el banco o el empleador anterior), en las que el banco no tiene incidencia alguna. Podrán incluirse en la venta otros activos o empleados en una medida apropiada. Un administrador fiduciario velará de cerca por el cumplimiento de estas disposiciones. El procedimiento de licitación será abierto, transparente y no discriminatorio y deberá comenzar en 2005. Dicho procedimiento habrá de culminar el 1 de octubre de 2006, de modo que la venta sea efectiva, a efectos legales, el 1 de febrero de 2007 a más tardar (*closing*).

⁽³⁾ Anexos 4.1, 11.1, 22.1, 29.1, 37.1.2, 44.1 del acuerdo de detalle de 16 de abril de 2002; anexo 25 de la notificación.

Alemania propondrá a la Comisión, en un plazo de tres meses desde la recepción de la presente Decisión, un mandato de administración fiduciaria adecuado, así como un administrador fiduciario independiente, sometido por imperativo legal al secreto profesional, que supervisará por cuenta de Alemania el buen desarrollo del proceso de venta y garantizará que el banco prosiga la reestructuración de Berliner Bank conforme a criterios económicamente razonables y siga invirtiendo en este banco y se abstenga de cualquier medida que reduzca su valor, en particular mediante la transferencia de clientes particulares o empresariales o de personal de ventanilla a Berliner Sparkasse o a otras partes del grupo bancario. El administrador fiduciario emprenderá su trabajo inmediatamente después de su nombramiento. Si comprueba alguna irregularidad, la notificará sin demora a la Comisión.

El comprador deberá ser independiente de Bankgesellschaft Berlin y disponer de recursos financieros, conocimientos técnicos probados e incentivos para mantener y desarrollar a «Berliner Bank» como operador viable y activo capaz de competir con Bankgesellschaft Berlin y otros competidores. Esto no excluye la integración de «Berliner Bank» en la empresa y en la *corporate identity* del comprador.

Alemania presentará sin demora a la Comisión, para su aprobación, las adaptaciones de la planificación financiera a medio plazo de 29 de enero de 2004 que sean necesarias para el cumplimiento de este compromiso.

Condiciones generales relativas al cumplimiento de los compromisos y a la información

- a) Alemania no modificará, sin el consentimiento previo de la Comisión, el plan de reestructuración notificado, de 29 de enero de 2004, que toma en consideración todos los compromisos recogidos en el artículo 2, apartado 1.
- b) Alemania garantizará que las ventas establecidas en el artículo 2, apartado 1, letras b), c) y e), se realicen por medio de procedimientos transparentes y abiertos a todos los compradores potenciales nacionales y extranjeros. Las condiciones de venta no podrán contener cláusulas que limiten de manera desproporcionada el número de competidores potenciales o que estén hechas a la medida de un determinado oferente potencial. Alemania garantizará que se dé la suficiente publicidad a estas ventas. Esto se hará, salvo en el caso de las ventas con arreglo al artículo 2, apartado 1, letra c), mediante su publicación en al menos un medio de comunicación internacional que pueda adquirirse en toda la Comunidad en lengua inglesa. Si la legislación vigente lo permite, los oferentes tendrán acceso directo a toda la información necesaria en los procedimientos de diligencia debida. La elección del comprador se realizará sobre la base de criterios económicos. Los ingresos de las ventas del banco se destinarán íntegramente a la financiación de su plan de reestructuración en la medida en que no correspondan al banco en virtud del acuerdo de detalle de 16 de abril de 2002 (anexo 25 de la notificación).
- c) Alemania hará lo necesario para que la ejecución de los compromisos hasta su pleno cumplimiento pueda ser controlada en cualquier momento por la Comisión o por un experto que actúe en su nombre. Alemania dará a la Comisión un acceso sin restricciones a toda la información necesaria para supervisar el cumplimiento de la presente Decisión. La Comisión, con el consentimiento de Alemania, podrá recabar directamente del banco las explicaciones y aclaraciones que considere oportunas. Alemania y el banco prestarán plena colaboración a la Comisión o al experto que actúe en su nombre en todas las consultas relacionadas con la supervisión y el cumplimiento de la presente Decisión.
- d) Hasta 2007, inclusive, Alemania presentará a la Comisión un informe anual sobre la evolución del asunto. El informe contendrá un resumen de los avances en la ejecución del plan de reestructuración, así como información detallada sobre las ventas y cierres de filiales y divisiones con arreglo al artículo 2, apartado 1, de la presente Decisión, indicando la fecha de venta o cierre, el valor contable a 31 de diciembre de 2003, el precio de venta, todas las pérdidas y ganancias relacionadas con la venta o el cierre e información pormenorizada sobre las medidas del plan de reestructuración aún pendientes. El informe se remitirá en el plazo de un mes tras la aprobación de las cuentas anuales del grupo BGB por el consejo de vigilancia de Bankgesellschaft Berlin AG y, a más tardar, el 31 de mayo de cada año.

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 14 de julio de 2004

relativa a la ayuda estatal concedida por Alemania en favor de MobilCom AG

[notificada con el número C(2004) 2641]

(El texto en lengua alemana es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2005/346/CE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, su artículo 88, apartado 2, párrafo primero,

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

Visto el 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 ⁽¹⁾, y, en particular, su artículo 7, apartados 3 y 4,

Después de haber emplazado al Estado miembro y a los interesados para que presentaran sus observaciones, de conformidad con los citados artículos ⁽²⁾, y teniendo en cuenta dichas observaciones,

Considerando lo siguiente:

I. PROCEDIMIENTO

(1) Por carta de 18 de octubre de 2002, Alemania informó a la Comisión de que había otorgado una denominada ayuda de salvamento en forma de garantía estatal sobre un préstamo de 50 millones EUR concedido por el Kreditanstalt für Wiederaufbau (KfW, Instituto de Crédito para la Reconstrucción) a la empresa MobilCom AG (en lo sucesivo, «MobilCom»). El préstamo había sido desembolsado el 19 de septiembre de 2002.

(2) Por cartas de 21 y 30 de octubre de 2002, la Comisión solicitó información adicional, que le fue proporcionada por Alemania mediante cartas de 23 de octubre de 2002, registrada el 23 y 24 de octubre, y de 5 de noviembre de 2002, registrada en la misma fecha.

(3) Por carta de 27 de noviembre de 2002, registrada el 28 de noviembre, Alemania comunicó la concesión de otra garantía subsidiaria del 80 % sobre un nuevo préstamo de 112 millones EUR. El 10 de diciembre de 2002 se celebró una reunión entre representantes de la Comisión y de Alemania.

(4) Por carta de 21 de enero de 2003, la Comisión comunicó a Alemania su decisión de autorizar, en tanto que ayuda de salvamento, la garantía sobre el préstamo de 50 millones EUR sobre la base del artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE y de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis ⁽³⁾.

(5) En el mismo escrito, la Comisión informaba a Alemania de su decisión de incoar el procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 88, apartado 2, del Tratado CE con respecto a la garantía del 80 % sobre el préstamo de 112 millones EUR.

(6) La decisión de la Comisión de incoar el procedimiento se publicó en el *Diario Oficial de la Unión Europea* ⁽⁴⁾. En esta publicación, la Comisión invitaba a todos los interesados a que formularan sus observaciones.

⁽¹⁾ DO L 83 de 27.3.1999, p. 1. Reglamento modificado por el Acta de Adhesión de 2003.

⁽²⁾ DO C 80 de 3.4.2003, p. 5.

⁽³⁾ DO C 288 de 9.10.1999, p. 2.

⁽⁴⁾ Véase la nota 2.

- (7) Por carta de 24 de febrero de 2003, registrada los días 25 y 26 de febrero de 2003, Alemania formuló sus comentarios sobre la decisión de la Comisión de incoar el procedimiento.
- (8) Por carta de 14 de marzo de 2003, registrada en la misma fecha, Alemania facilitó información complementaria a la Comisión, al tiempo que anunciaba su intención de prorrogar hasta finales de 2007 las garantías estatales sobre los préstamos de 50 y 112 millones EUR concedidos a MobilCom. Además, indicó que del segundo préstamo sólo se habían abonado a la empresa 88,3 millones EUR.
- (9) Por carta de 10 de abril de 2003, la Comisión solicitó información adicional sobre la prórroga prevista, la cual fue facilitada por carta de 9 de mayo de 2003, registrada el mismo día. Alemania remitió más información por carta de 21 de mayo de 2003, registrada el mismo día.
- (10) Por carta de 3 de junio de 2003, registrada al día siguiente, MobilCom presentó sus observaciones sobre el procedimiento.
- (11) La Comisión, por carta de 9 de julio de 2003, puso en conocimiento de Alemania su decisión de ampliar el procedimiento incoado con arreglo al artículo 88, apartado 2, del Tratado CE para incluir en él el proyecto de prorrogar las garantías hasta finales de 2007.
- (12) La decisión de la Comisión de ampliar el procedimiento se publicó en el *Diario Oficial de la Unión Europea* ⁽⁵⁾. En esta publicación, la Comisión invitó a todos los interesados a que formularan sus observaciones.
- (13) Por carta de 1 de septiembre de 2003, registrada al día siguiente, Alemania se pronunció sobre la ampliación del procedimiento. Por carta de 9 de septiembre de 2003, la Comisión solicitó información adicional. Alemania respondió por carta de 23 de septiembre de 2003, registrada el 25 de septiembre de 2003. En su escrito, Alemania también informaba a la Comisión de que MobilCom había amortizado completamente el 22 de septiembre de 2003 las líneas de crédito pendientes sobre las cuales se habían concedido las garantías y de que el KfW (que presidía el consorcio) entregaría los documentos de garantía al Gobierno federal y al Estado federado de Schleswig-Holstein.
- (14) Por carta de 5 de noviembre de 2003, registrada el 6 de noviembre de 2003, Alemania declaró sin objeto la solicitud que había presentado a la Comisión para que ésta autorizara la prórroga de las garantías hasta 2007, pues los créditos correspondientes habían sido reembolsados.
- (15) Por cartas de 25 de septiembre de 2003, registrada en la misma fecha, y de 2 de octubre de 2003, registrada el 6 de octubre de 2003, la Comisión recibió observaciones de dos competidores de MobilCom en relación con la ampliación del procedimiento, las cuales fueron transmitidas a Alemania para que se pronunciara al respecto. La respuesta de Alemania se recibió por carta de 5 de noviembre de 2003, registrada al día siguiente.
- (16) El 9 y el 21 de enero de 2004 se celebraron sendas reuniones entre representantes del Gobierno federal, del Estado federado de Schleswig-Holstein, de la empresa y de la Comisión, en las cuales se analizó la necesidad de adoptar medidas adicionales para evitar que se falseara indebidamente la competencia. Por carta de 13 de febrero de 2004, registrada en la misma fecha, Alemania informó a la Comisión de que, en principio, MobilCom estaba dispuesta a suspender sus ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil durante un período de siete meses. Por carta de 16 de febrero de 2004, la Comisión pidió algunas aclaraciones. En respuesta a una nueva carta de la Comisión de 26 de marzo de 2004, Alemania explicó, por cartas de 2 y de 28 de abril de 2004, registradas en esas mismas fechas, que no podía prometer de forma concluyente el cierre de las tiendas en línea de MobilCom. Por carta de 23 de junio de 2004, registrada al día siguiente, Alemania facilitó a la Comisión información complementaria sobre la evolución de su cartera de clientes.

II. DESCRIPCIÓN DETALLADA DE LAS MEDIDAS

1. MobilCom AG

- (17) MobilCom AG fue fundada en 1991 por Gerhard Schmid con el nombre de MobilCom Communicationstechnik GmbH. La empresa tiene su sede en Büdelsdorf, Rendsburg-Eckernförde (Schleswig-Holstein), una zona asistida con arreglo al artículo 87, apartado 3, letra c), del Tratado CE. Además de sus oficinas centrales de Büdelsdorf, MobilCom cuenta con diversos establecimientos en Alemania (Kiel, Karlstein, Erfurt y Hallbergmoos).
- (18) El mayor accionista de MobilCom en la actualidad es France Télécom, con el 28,3 % de las acciones. El resto de las acciones es de propiedad dispersa.

⁽⁵⁾ DO C 210 de 5.9.2003, p. 4.

- (19) MobilCom comenzó su actividad empresarial como revendedor de servicios de telefonía móvil de segunda generación («2G») para, entre otros operadores, T-Mobile, Vodafone y E-Plus. La empresa entró en bolsa en 1996, y en 1997 era una de las primeras empresas del nuevo mercado de la bolsa de Francfort del Meno. En 1998, expandió sus actividades a otros ámbitos con la entrada en el mercado alemán de la telefonía fija e Internet. Bajo la influencia del auge empresarial durante los años del boom de la telefonía móvil, pudo crecer con rapidez.
- (20) Entre 1997 y 2000, MobilCom compró otras empresas, entre las cuales figuraban Topnet, proveedor de servicios de red, y Cellway, proveedor de servicios de telefonía móvil, así como DINO-Online, entonces el mayor buscador de Internet en lengua alemana. MobilCom completó su cartera con la compra de la empresa de telecomunicaciones TelePassport y del proveedor de servicios D Plus, y con la adquisición de una participación mayoritaria en la cadena de tiendas de ordenadores Comtech. En 1999 introdujo su filial de Internet, Freenet.de AG, el segundo mayor servicio en línea de Alemania, en el *nuevo mercado* de la bolsa de Francfort.
- (21) En 2000, MobilCom fundó con France Télécom la empresa en participación MobilCom Multimedia GmbH, con el objetivo de licitar para obtener una licencia UMTS y penetrar en este mercado. France Télécom cambió su participación en la empresa en participación por una participación del 28,3 % en MobilCom AG, de tal modo que ésta pasó a convertirse en único accionista de MobilCom Multimedia GmbH. France Télécom pagó 7 300 millones EUR por las acciones de MobilCom AG. La financiación externa necesaria para la licencia UMTS la iba a proporcionar un consorcio internacional de bancos. La base de la asociación estratégica en el ámbito UMTS la constituía un acuerdo de cooperación (cooperation framework agreement) firmado por las partes en marzo de 2000.
- (22) En agosto de 2000, MobilCom Multimedia GmbH presentó una oferta de 8 400 millones EUR y obtuvo una licencia UMTS del Gobierno federal. En 2001, D Plus se fusionó con Cellway con el fin de optimizar la orientación de la estructura de comercialización hacia el área UMTS. En ese mismo año se inició asimismo el desarrollo de la red UMTS.
- (23) En el ámbito de la prestación de servicios de telefonía móvil, el proyecto de MobilCom, con la entrada en el mercado UMTS, era pasar de ser un mero proveedor de servicios a convertirse en un operador de telefonía móvil con el apoyo de una red ⁽⁶⁾.
- (24) El ámbito de la telefonía fija e Internet abarcaba, por un lado, la telefonía vocal y, por otro, el acceso a Internet, de cuya explotación se encargaba la filial de Internet Freenet.de AG, en la que MobilCom tenía una participación del 76,1 %. En el área de la telefonía fija, MobilCom prestaba sus servicios, antes de la crisis, a casi ocho millones de clientes, de los cuales unos 3,2 millones eran clientes de Internet.
- (25) El volumen de negocios consolidado de MobilCom en el ejercicio 2001 ascendió a 2 590 millones EUR, lo que representaba un aumento de alrededor del 10 % con respecto al ejercicio anterior. 1 919 millones EUR correspondieron a la prestación de servicios de telefonía móvil, 583 millones a la telefonía fija e Internet y 88 millones al resto de actividades. En el ámbito UMTS no se realizó ningún volumen de negocios, pues estaba aún en fase de desarrollo.
- (26) A finales de año, 5,01 millones de clientes habían realizado llamadas con un teléfono móvil de MobilCom, lo que representaba un aumento del 25 % frente a los 4 millones de clientes del año anterior. Por tanto, MobilCom creció en el ámbito de la telefonía móvil más que el propio mercado, que creció un 17 % en 2001. Dos tercios de la cartera de clientes lo cubrieron los clientes con contrato, mientras que la media correspondiente del mercado se situó en el 44 %.
- (27) El 31 de julio de 2002, MobilCom tenía 5 175 empleados, incluidos los contratados por un período determinado. Esta cifra equivale a 4 463 puestos a tiempo completo.

2. El mercado de la telefonía móvil

- (28) Tras la reestructuración, MobilCom concentrará sus actividades en el ámbito de la prestación de servicios de telefonía móvil. Antes de la crisis, la empresa operaba también en el ámbito UMTS y en el de la telefonía fija e Internet.
- (29) Según información facilitada por Alemania y el estudio de mercado adjuntado al plan de reestructuración presentado, los servicios de telefonía móvil forman parte del mercado de los servicios de telecomunicaciones, que también abarca los servicios de líneas fijas, televisión por cable, líneas arrendadas, servicios de *carrier* y otros servicios. El mercado de los servicios de telecomunicaciones móviles (mercado de la telefonía móvil) ha de considerarse un mercado de productos independiente de los mercados de otros servicios de telecomunicaciones, pues los productos que engloba se diferencian claramente de los comprendidos en los demás servicios de telecomunicaciones.

⁽⁶⁾ Tras la firma del acuerdo de itinerancia nacional con E-Plus en abril de 2001, MobilCom pudo utilizar la red de comunicaciones vocales y de datos a través de la red de GSM-/GPRS de E-Plus y empezar a ofrecer en todo el territorio nacional, incluso antes de poner en marcha su propio servicio UMTS, determinados servicios de comunicaciones vocales y de datos a través del sistema GPRS con su propia marca.

(30) Entre las empresas que operan en el mercado de la telefonía móvil cabe distinguir entre los operadores de redes y los meros revendedores («proveedores de servicios»). Los operadores de redes poseen y explotan la infraestructura necesaria para la prestación de servicios móviles. Venden estos servicios tanto directa como indirectamente a través de los proveedores de servicios. Los proveedores de servicios se limitan a vender servicios de telefonía móvil con arreglo a su propia tarificación.

(31) Según datos del ente regulador alemán de las telecomunicaciones y los servicios postales («RegTP»), el volumen de negocios global de los servicios de telecomunicaciones en Alemania en el año 2002 se situó en torno a los 61 000 millones EUR. En la actualidad, los servicios de telefonía fija y móvil, que cubren respectivamente un tercio del volumen de negocios global, son los segmentos más pujantes de todo el mercado de los servicios de telecomunicaciones.

(32) En 2002, según datos del ente regulador, las empresas de telefonía móvil obtuvieron unos beneficios totales de 23 700 millones EUR. En el período 1998-2002, la tasa de crecimiento anual de los servicios de telefonía móvil se situó en un promedio del 25,7 %, cifra claramente superior a la del conjunto del mercado alemán de los servicios de telecomunicaciones, del 8,3 %. Ahora bien, medida en volumen de negocios, la tasa media de crecimiento anual de los servicios de telefonía móvil se situó muy por debajo de la tasa media de crecimiento anual del número de operadores en este sector. La causa de tal diferencia ha de atribuirse a la caída constante del promedio mensual de volumen de negocios por operador. En 2001 y 2002, el crecimiento de los servicios de telefonía móvil se ralentizó considerablemente (2,8 % en 2002).

(33) Todos los pronósticos y estudios sobre la evolución del mercado alemán de la telefonía móvil de que dispone la Comisión ⁽⁷⁾ se basan en la asunción de que en los próximos tres o cuatro años el número de clientes se aproximará al punto de saturación natural, entre el 80 y el 90 % de la población alemana. A finales de 2002, la cuota de penetración en el mercado se situaba en el 72,4 % de la población (2001: 68 %). Por tanto, está previsto que en el futuro el factor decisivo ya no sea alcanzar un elevado número de clientes, sino mantener los clientes rentables y elevar el promedio mensual del volumen de negocios. La competencia se centrará cada vez más en los clientes dispuestos a cambiar de operador. Como

consecuencia del *boom* de los años 1999-2000, las necesidades de cambiar de equipo terminal (y, por tanto, de contrato de telefonía móvil) seguirán creciendo en Alemania en los próximos años.

(34) En 2002, los operadores del mercado alemán de la telefonía móvil eran los siguientes (cuotas de mercado basadas en número de clientes) ⁽⁸⁾:

T-Mobile D1	27,20 %
Vodafone D2	25,60 %
E-Plus E1	9,30 %
O2	6,50 %
Quam ⁽⁹⁾	0,05 %
Total operadores de redes	68,65 %
Debitel	13,60 %
MobilCom	8,00 %
Talkline	3,20 %
Hutchison	1,40 %
Victor Vox	1,60 %
Drillisch	1,10 %
Total proveedores de servicios	31,35 %
Total telefonía móvil digital	100,00 %

(35) A la cabeza del mercado de la telefonía móvil de segunda generación se sitúan T-Mobile y Vodafone; ambas empresas cuentan con su propia red.

(36) En número de clientes y empleados hay tres operadores comparables a MobilCom.

(37) O2 *Deutschland* gestiona redes y presta servicios de telefonía móvil en Alemania. Esta empresa es filial al 100 % de mm02 plc, anteriormente filial de telefonía móvil de British Telecommunications plc. Cuenta con 3 500 empleados.

(38) Debitel es una empresa de telecomunicaciones sin infraestructura de red propia que opera como revendedor de minutos telefónicos y funciones de red de servicios de telefonía móvil de segunda generación. La empresa tiene 3 544 empleados. En 2002 realizó un volumen de negocios de 2 800 millones EUR.

(39) Talkline es revendedor de servicios de telefonía móvil de segunda generación. En 2001 realizó un volumen de negocios de 1 260 millones EUR. Según sus propios datos, tiene 1 000 empleados.

⁽⁷⁾ Xonio Mobilfunkreport 2002; informe anual del ente regulador alemán de las telecomunicaciones y los servicios postales (RegTP) 2002; estudio de mercado de Deloitte & Touche de 10 de marzo de 2003, elaborado por encargo de MobilCom.

⁽⁸⁾ Xonio Mobilfunkreport 2002; estudio de mercado de Deloitte & Touche de 10 de marzo de 2003, elaborado por encargo de MobilCom.

⁽⁹⁾ Entretanto, Quam se ha retirado del mercado alemán de la telefonía móvil.

3. Dificultades financieras y reestructuración

- (40) A pesar del considerable aumento de los ingresos por ventas en el ámbito de la prestación de servicios de telefonía móvil en el período 1997-2000 como consecuencia del espectacular crecimiento neto de la cartera de clientes, los resultados de explotación de MobilCom en este ámbito fueron deteriorándose paulatinamente. Este escaso rendimiento tenía como causa principal los crecientes costes de adquisición de nuevos clientes junto con un descenso de los márgenes relativos a los clientes existentes. Otro factor importante en este contexto era el incremento de los créditos dudosos, que —sobre todo en 2001— exigieron importantes ajustes de valor.
- (41) Además, las condiciones externas del mercado UMTS, particularmente el desarrollo del mercado, de los contenidos y de los equipos terminales, evolucionaron peor de lo previsto y con un retraso considerable.
- (42) El 13 de septiembre de 2002, France Télécom anunció el fin de la asociación con Mobilcom AG, pues consideraba que las actividades autónomas del socio alemán en el ámbito UMTS habían dejado de ser rentables. La retirada completa de France Télécom de las actividades comunes en el área UMTS entrañó el fin inmediato de todos los pagos para financiar dichas actividades.
- (43) En aquel momento, según datos de su memoria anual, MobilCom tenía unas deudas de 7 100 millones EUR y unas elevadas necesidades financieras corrientes para nuevas inversiones en redes, gastos organizativos corrientes e intereses. Como ya desde hacía meses France Télécom era la única fuente de financiación que quedaba a la empresa y ésta no contaba con ninguna alternativa, MobilCom se encontró directamente ante la amenaza de insolvencia.
- (44) En estas condiciones, el Gobierno federal concedió una ayuda de salvamento en forma de garantía subsidiaria sobre un préstamo de 50 millones EUR. El préstamo lo puso a disposición la entidad pública KfW, que lo desembolsó el 21 de septiembre de 2002. Esta aportación permitió a la empresa mantener en un primer momento su actividad operativa. Esta ayuda no es objeto del presente procedimiento, pues fue autorizada por la Comisión mediante Decisión de 21 de enero de 2003.
- (45) Al mismo tiempo, MobilCom intentó hacer valer un derecho de compensación en virtud del acuerdo de cooperación con France Télécom.
- (46) El 22 de noviembre de 2003, MobilCom AG, mobilcom Holding GmbH, mobilcom Multimedia,

France Télécom y Wirefree Services Belgium S.A. firmaron un acuerdo de conciliación denominado MC Settlement Agreement, gracias al cual pudo conseguirse reducir en una medida significativa el endeudamiento de MobilCom.

- (47) El elemento central del acuerdo era que France Télécom se hacía cargo de las obligaciones del grupo MobilCom en el ámbito UMTS. Como contrapartida, MobilCom renunciaba en beneficio de France Télécom a cualesquiera ingresos derivados de la venta o el uso de todos los activos UMTS, a excepción de una participación del 10 %.
- (48) Más en concreto, France Télécom asumió obligaciones bancarias (4 692 millones EUR) y créditos de proveedores (unos 1 250 millones EUR). Al mismo tiempo, renunció al reembolso de sus préstamos participativos por un importe aproximado de 1 009 millones EUR. En conjunto, la renuncia al cobro de deudas y la asunción de las obligaciones ascendían a 6 900 millones EUR, más los intereses devengados hasta la fecha de la transferencia.
- (49) Además, France Télécom se comprometió a poner a disposición los fondos necesarios para la retirada del ámbito UMTS —si bien con una limitación en el tiempo, hasta el 31 de diciembre de 2003, y en el importe, hasta un total de 370 millones EUR—. Por lo demás, las partes renunciaron a todas sus pretensiones recíprocas derivadas de sus relaciones comerciales ⁽¹⁰⁾.
- (50) Con todo, la retirada de France Télécom de la cooperación en el ámbito UMTS no sólo repercutió sobre las actividades de MobilCom en este mercado, sino que además hizo necesaria la reestructuración de las demás áreas de actividad, sobre todo del deficitario ámbito principal de la prestación de servicios de telefonía móvil.
- (51) Durante las negociaciones entabladas para la conciliación, France Télécom se había negado a aportar también fondos para la reorganización de este ámbito de actividad. Para hacer frente a las necesidades adicionales de financiación —había que sufragar las medidas de reorganización necesarias—, el Estado federal y el Estado federado de Schleswig-Holstein concedieron el 20 de septiembre de 2002 otra garantía subsidiaria del 80 % sobre un préstamo de 112 millones EUR.

4. Descripción del plan de reestructuración

- (52) Alemania presentó un plan de reestructuración de amplio alcance para el grupo MobilCom en el que se analizaban las causas de la crisis y se presentaba un proyecto para restablecer la rentabilidad a largo plazo.

⁽¹⁰⁾ Entretanto, las juntas generales de MobilCom AG y France Télécom han dado su aprobación al MC Settlement Agreement.

- (53) Según el plan, las causas principales de las continuas dificultades financieras del grupo MobilCom se centraban en el ámbito principal de los servicios de telefonía móvil y en el área UMTS.
- (54) En este último, según el plan de reestructuración, las condiciones externas estaban teniendo una evolución peor de la prevista. Hubo que corregir las previsiones iniciales de beneficios en el área UMTS. En última instancia, el factor desencadenante de la crisis había sido la retirada de France Télécom del proyecto de desarrollo del área UMTS, algo que el grupo MobilCom no esperaba y que había puesto en peligro la liquidez del grupo dadas las considerables necesidades financieras que entrañaba dicho proyecto.
- (55) En el ámbito de la prestación de servicios de telefonía móvil, el plan de reestructuración citaba como factor principal de la crisis que sólo se hubiera prestado atención al factor crecimiento en detrimento de la rentabilidad. En este ámbito, también para ganar más clientes de cara al futuro negocio UMTS, se había puesto demasiado énfasis en elevar las cuotas de mercado. En el pasado, la consecución de nuevos clientes solía entrañar unos costes iniciales desproporcionados y sólo era viable en las franjas de tarifas más bajas, y al mismo tiempo se generaban volúmenes de negocios muy reducidos, de tal modo que los márgenes de beneficios brutos eran muy escasos.
- (56) Además, el impago de las tarifas por parte de muchos clientes y los consiguientes ajustes de valor conllevaban una carga muy elevada. El área de la prestación de servicios de telefonía móvil registraba en aquellos tiempos unas pérdidas constantes.
- (57) Por otra parte, al concentrar las actividades en el ámbito UMTS, no se procedió a las necesarias adaptaciones en los demás ámbitos de actividad.
- (58) La base de la estrategia prevista en el plan de reestructuración para restablecer la rentabilidad de la empresa era una rigurosa concentración en el ámbito principal inicial de la prestación de servicios de telefonía móvil.
- (59) El ámbito UMTS iba a liquidarse por completo. Los costes de la retirada del mercado UMTS —es decir, la venta o reducción de todos los activos correspondientes y la supresión de 1 000 empleos— fueron estimados en el plan de reestructuración en un importe máximo de 370 millones EUR. Según el plan, además de los 370 millones EUR prometidos por France Télécom en el marco del MC Settlement Agreement, en este segmento no había más necesidades de financiación.
- (60) Además, estaba previsto que MobilCom se retirara del área de telefonía fija e Internet. A tal fin, la división de telefonía fija se integraría en Freenet.de AG y después se vendería (parcialmente) la participación en Freenet.de AG.
- (61) La estrategia de reorganización del deficitario ámbito de la prestación de servicios de telefonía móvil tenía como elementos centrales un recorte de plantilla de 850 empleos a tiempo completo, la concentración de la distribución y los servicios de atención al cliente, antes diseminados en varios emplazamientos, en la sede central de Büdelsdorf y en el emplazamiento de Erfurt, la reducción de los costes de adquisición de clientes (entre otras medidas, mediante el cierre de tiendas MobilCom) y la actualización de la cartera de clientes. En conjunto, el énfasis se pondría en una consolidación en niveles de clientes y de volumen de negocios más pequeños pero más rentables.
- (62) Estas medidas serían financiadas mediante el crédito garantizado por el Estado en un 80 %. En un principio, las necesidades financieras se habían estimado en un importe de 112 millones EUR. En última instancia sólo fueron necesarios 88,3 millones EUR, desglosados en el plan de reestructuración como sigue:
- Medidas relativas a los clientes/fidelización para optimizar la estructura de tarifas [...] (*) millones EUR
 - Cierre de las tiendas MobilCom no rentables [...] millones EUR
 - Recorte de plantilla en el área de la prestación de servicios [...] millones EUR
 - Asesoramiento externo hasta marzo de 2003 [...] millones EUR
 - Cierre de Karlstein/Hallbergmoos y deslocalización de la infraestructura [...] millones EUR
 - Obligaciones financieras inminentes, derivadas sobre todo de compromisos de arrendamiento financiero relativos a activos económicos ya no utilizados por reorientación estratégica de actividades [...] millones EUR
 - Depósito en efectivo [...] : [...] millones EUR
- (*) Se han omitido algunas partes del presente texto que contienen información confidencial. Estas partes se indican entre corchetes con puntos suspensivos, seguidos de un asterisco.

- (63) Según un plan de negocio adjunto al plan de reestructuración y unas cuentas de pérdidas y beneficios con proyección hasta 2007, MobilCom debía alcanzar el umbral de beneficios en el área de la prestación de servicios en el año 2005. En cuanto a la devolución de los créditos garantizados por el Estado, un análisis de liquidez basado en tres resultados hipotéticos —optimista, normal o «realista» y pesimista— llegó a la conclusión de que, incluso si el volumen de negocios siguiera la evolución pesimista, sería posible devolver los préstamos hasta finales de 2007. Con todo, en el plan de reestructuración se consideraba viable una devolución más rápida si se vendían con éxito la participación en Freenet.de AG.
- (67) El 17 de septiembre de 2003, los consejos de administración y de vigilancia acordaron vender hasta el 20 % de las acciones de Freenet.de AG. En el marco de un procedimiento denominado *accelerated bookbuilding*, se vendió el 20 % de las acciones (3,75 millones EUR) a diversos inversores nacionales y extranjeros. El beneficio bruto de la venta de las acciones ascendió a 176,1 millones EUR (47 EUR por acción). Por tanto, MobilCom mantiene ahora únicamente el 52,89 % de las acciones en Freenet.de AG.
- (68) Con el producto de la venta, MobilCom amortizó el 22 de septiembre de 2003 las líneas de crédito pendientes de ambos préstamos con garantía estatal, quedando libre de deudas. Los documentos de garantía fueron entregados al Estado federal y al Estado federado de Schleswig-Holstein.
5. **Aplicación del plan de reestructuración**
- (64) MobilCom ya empezó a aplicar las medidas previstas en el plan de reestructuración en noviembre de 2002. El área UMTS se congeló de acuerdo con lo previsto y se procedió a preparar su venta. El recorte de un total de 1 850 empleos a tiempo completo en los ámbitos UMTS y prestación de servicios concluyó en marzo de 2003. También se aplicaron en su totalidad las demás medidas para sanear el ámbito principal de la prestación de servicios —cierre de los establecimientos de Karlstein y Hallbergmoos, cierre de tiendas deficitarias e introducción de una nueva estructura organizativa— en el último trimestre de 2002 y el primero de 2003.
- (69) Tras la amortización de los préstamos, a MobilCom le quedaron casi 60 millones EUR de la venta de las acciones de Freenet.
- (70) Según datos facilitados por Alemania, no está previsto vender más acciones de Freenet.de AG. De acuerdo con esta información, la participación de MobilCom en Freenet.de AG ha pasado de ser una participación estratégica a convertirse en una mera participación financiera, si bien MobilCom sigue teniendo el 52,89 % de las acciones. Según Alemania, las relaciones operativas actuales entre el subgrupo Freenet y el subgrupo MobilCom son insignificantes. No existen acuerdos de toma de control ni de transferencia de resultados entre ambos.
- (65) Además, todas las actividades del ámbito de la telefonía fija de MobilCom AG se agruparon en mobilcom CityLine GmbH (MCL) y se transfirieron a Freenet.de AG el 10 de abril de 2003 en virtud de un contrato de compra suscrito entre ésta y MobilCom AG. Los dos primeros tramos de 10 y 8,5 millones EUR (precio de compra total que debía abonarse a MobilCom: 35 millones EUR), que vencían en mayo y en agosto de 2003, fueron utilizados conforme a lo previsto para devolver el segundo crédito con garantía estatal.
- (71) En octubre de 2003, MobilCom obtuvo más ingresos extraordinarios al prosperar la venta de acciones del fundador y antiguo presidente de la empresa por parte de su administrador fiduciario, Helmut Thoma⁽¹²⁾.
- (66) En mayo de 2003 se vendió la red UMTS a E-Plus y en diciembre de 2003 se devolvió la licencia UMTS al ente regulador. De este modo, MobilCom ya tenía libertad para ofrecer servicios UMTS como proveedor de servicios y participar en el mercado emergente⁽¹¹⁾.
- (72) El grupo MobilCom ha regresado al umbral de beneficios en los ámbitos de la prestación de servicios de telefonía móvil y de la telefonía fija e Internet. En el primero, la empresa obtuvo en los trimestres segundo y tercero un resultado positivo y, por vez primera en once trimestres, volvió a registrar beneficios. El EBITDA (resultado antes de intereses, impuestos y amortizaciones) creció en el ejercicio 2003 en ambos ámbitos de actividad —prestación de servicios de telefonía móvil y telefonía fija e Internet—, con un volumen de negocios consolidado de 1 837 millones EUR, a 1 033,6 millones EUR. El EBIT (resultado antes de intereses e impuestos) mejoró, situándose en 22,3 millones EUR (cifras de 2002: - 372,9 millones EUR).

⁽¹¹⁾ Si hubiera mantenido la licencia esto habría resultado imposible, porque los titulares de licencias no pueden ser al mismo tiempo proveedores de servicios.

⁽¹²⁾ [...]*

(73) La evolución del ámbito de la prestación de servicios durante la fase de reestructuración fue la siguiente ⁽¹³⁾:

Resultado	Primer trimestre 2004	Cuarto trimestre 2003	Tercer trimestre 2003	Segundo trimestre 2003	Primer trimestre 2003
Volumen de negocios, en millones EUR	349	371	336	329	321
EBITDA, en millones EUR	15,2	- 11,2	17,4	13,5	- 5,2
EBITDA sobre volumen de negocios	4,4 %	- 3,0 %	5,2 %	4,1 %	- 1,6 %
EBIT, en millones EUR	8,7	- 20,2	10,3	4,8	- 14,2
EBIT sobre volumen de negocios	2,5 %	- 5,4 %	3,1 %	1,5 %	- 4,4 %
Clientes telefonía móvil, en millones	4,2	4,2	4,1	4,2	4,5
de los cuales, clientes con contrato, en millones	2,4	2,6	2,6	2,7	3,0
de los cuales, clientes prepago, en millones	1,8	1,6	1,5	1,5	1,5
Nuevos clientes, bruto, en millones	0,42	0,43	0,19	0,13	0,16

(74) Tomando en consideración el beneficio obtenido por la colocación de 3,75 millones de acciones de Freenet, el resultado del grupo en 2003 ascendió a 160,4 millones EUR. Según la propia empresa, MobilCom reposa de nuevo sobre una base sólida.

6. Pormenores de las garantías estatales contraídas

(75) El crédito de 50 millones EUR concedido por el KfW el 19 de septiembre de 2002, sobre el que se concedió una garantía federal del 100 %, vencía inicialmente el 15 de marzo de 2003, aunque podía prorrogarse hasta el 15 de septiembre de 2003. El préstamo fue prorrogado en un principio hasta el 21 de julio de 2003. En julio de 2003, el KfW volvió a prorrogarlo hasta que la Comisión adoptara una decisión sobre el plan de reestructuración presentado, si bien como máximo hasta el 20 de mayo de 2004. El tipo de interés quedó fijado en el 6,814 %. Este tipo de interés se componía del tipo Euribor (Euro Interbank Offered Rate) del período correspondiente, más un 3,50 % anual.

(76) La segunda garantía sobre el préstamo de 112 millones EUR concedido a MobilCom AG y MobilCom Holding GmbH por el consorcio bancario, compuesto por Deutsche Bank AG, Dresdner Bank AG, el KfW y Landesbank Schleswig-Holstein bajo la dirección del KfW, fue asumida conjuntamente por el Estado federal y el Estado federado de Schleswig-Holstein. El préstamo, que fue concedido el 20 de noviembre de 2002, tenía un período de vigencia de 18 meses; vencía el 20 de mayo de 2004. Debía reembolsarse en varios tramos. El tipo de interés se componía del tipo Euribor (Euro Interbank

Offered Rate) del período correspondiente a cada tramo, más un 2,50 % anual. La garantía del Estado federal y la del Estado federado aseguraban en total el 80 % del importe del crédito. El Estado federal avaló el 48 % y el Estado federado el 32 %. La garantía, según lo establecido en la decisión correspondiente, iba a estar vigente desde el 20 de noviembre de 2002 hasta el 15 de marzo de 2003. No obstante, si se presentaba un plan de reestructuración a la Comisión antes de que expirara este plazo, se prorrogaría automáticamente hasta la fecha en la cual la Comisión adoptara su decisión sobre las ayudas con arreglo a dicho plan. Por tanto, cuando se presentó el plan de reestructuración en marzo de 2003 se prorrogó la segunda garantía —durante todo el período de vigencia del crédito— hasta la fecha de la decisión de la Comisión sobre la base del plan.

(77) Alemania comunicó que la prima que debía abonar MobilCom al Estado federal por las garantías sobre ambos préstamos —de 50 y de 112 millones EUR— ascendía en los dos casos al 0,8 % anual. Además, debía pagarse una comisión de apertura de 25 000 EUR por cada garantía. Al Estado federado de Schleswig-Holstein se le debía abonar una comisión por riesgo del 1 % anual y una comisión de apertura de 25 564 EUR.

(78) Según datos facilitados por Alemania, MobilCom, al no haber necesitado ni utilizado más que 88,3 millones EUR para la reestructuración, comunicó por carta de 1 de abril de 2003 al KfW, que presidía el consorcio, su renuncia a los 23,7 millones EUR pendientes del crédito.

⁽¹³⁾ Informe provisional de MobilCom AG relativo al primer trimestre de 2004.

7. Razones para la incoación y ampliación del procedimiento

- (79) La Comisión autorizó la garantía sobre el préstamo de 50 millones EUR en tanto que ayuda de salvamento sobre la base de la letra c) del artículo 87, apartado 3, del Tratado CE y de las Directrices comunitarias.
- (80) En su decisión de incoar el procedimiento de investigación formal, la Comisión señaló asimismo que la garantía del Estado federal y del Estado federado de Schleswig-Holstein sobre el segundo préstamo constituía una ayuda estatal en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE. En su evaluación provisional, la Comisión llegó a la conclusión de que las ayudas notificadas habían de evaluarse sobre la base de las Directrices comunitarias y expresó sus dudas en cuanto a su compatibilidad con el mercado común.
- (81) En particular, no estaba claro si el crédito de 112 millones EUR concedido después se utilizó exclusivamente para mantener la empresa en funcionamiento en el período de salvamento indicado o si ya había sido empleado para la reestructuración de la empresa. Las ayudas de reestructuración, que por su naturaleza falsean especialmente la competencia, sólo pueden autorizarse sobre la base de un plan de reestructuración; sin embargo, en la fecha de incoación del procedimiento del artículo 88, apartado 2, del Tratado aún no se había presentado a la Comisión tal plan.
- (82) Por decisión de 9 de julio de 2003, la Comisión hizo extensivo el procedimiento de investigación a la prórroga de las garantías hasta 2007 que se había previsto inicialmente.
- (83) En concreto, la Comisión dudaba de que MobilCom necesitara una prórroga de los créditos garantizados. En aquel momento no podía descartar que MobilCom obtuviera recursos suficientes para amortizar el crédito si vendía en un plazo breve su participación en la filial de Internet Freenet.de AG.

III. COMENTARIOS DE ALEMANIA

- (84) Después de que los créditos fueran reembolsados el 22 de septiembre de 2003 y de que los documentos de garantía fueran entregados a los garantes, Alemania declaró que la solicitud de autorización de la prórroga de las garantías hasta 2007 presentada por razones cautelares había quedado sin objeto.
- (85) En cuanto a la concesión de la segunda ayuda en forma de garantía sobre el crédito de 112 millones EUR, Alemania considera que esta garantía también constituye una ayuda de salvamento en el sentido de lo dispuesto en las Directrices.

- (86) Alemania explica que con los créditos solamente se financiaron medidas en el ámbito de la prestación de servicios —por ejemplo, medidas relativas a los clientes para optimizar la estructura de tarifas, adaptación de los gastos de distribución y medidas para recortar los costes de personal— que habían servido exclusivamente para mantener la empresa en funcionamiento y reducir las necesidades de liquidez en la fase de salvamento. Sin estas medidas, alega Alemania, las necesidades de liquidez hasta marzo de 2003 habrían representado 110 millones EUR más.
- (87) Además, según Alemania, en el momento de la concesión de las ayudas en cuestión aún no se había elaborado —ni había podido prepararse a corto plazo— un plan de reestructuración exhaustivo.
- (88) Para el supuesto de que la Comisión no apoyara esta valoración, Alemania solicitaba en su caso la autorización de la segunda garantía en tanto que ayuda de reestructuración sobre la base del plan de reestructuración que se había presentado posteriormente a la Comisión. En opinión de Alemania, la retirada de MobilCom del mercado UMTS y del de la telefonía fija e Internet —medidas previstas en el plan de reestructuración— compensaba todo posible falseamiento de la competencia en el mercado de la telefonía móvil que pudiera producirse como consecuencia del crédito con garantía estatal.

IV. OBSERVACIONES DE TERCEROS

1. Observaciones de MobilCom

- (89) En sus observaciones sobre la incoación y ampliación del procedimiento de investigación formal, MobilCom rechazó las dudas sobre la compatibilidad de la ayuda con el mercado común.
- (90) La empresa señaló que, si dejara de existir, se paralizaría la competencia en el mercado de los servicios de telefonía móvil. El mercado de la telefonía móvil está dominado por los operadores de redes, cuya cuota de mercado se aproxima al 70 %, del cual el 52 % lo cubren los dos grandes operadores dominantes, T-Mobile y Vodafone. La desaparición de MobilCom otorgaría a Debitel un cuasimonopolio entre los proveedores de servicios que no cuentan con su propia red. Por tanto, Debitel ya no tendría ninguna presión para configurar tarifas baratas y ofrecerlas a sus clientes. De este modo, se debilitaría decisivamente la función que ejercen los proveedores de servicios como catalizadores de la competencia de precios entre los operadores de redes y se consolidaría la estructura oligopolística del mercado alemán de la telefonía móvil.
- (91) Además, MobilCom aseguró que la garantía estatal no

- conlevó un falseamiento de la competencia y se había limitado al importe estrictamente necesario. En conjunto, sólo aseguraba el 80 % del importe del crédito. Los medios disponibles se habían destinado en su totalidad a la aplicación del plan de reestructuración y se habían limitado estrictamente a cubrir los costes de reestructuración del ámbito de la prestación de servicios. Cada una de las medidas que describía el plan de reestructuración era un requisito imprescindible para restablecer la viabilidad a largo plazo, y MobilCom volvió a detallar, desglosándolos aún más, los costes previstos en el plan.
- (92) Asimismo, MobilCom señaló que los demás competidores se beneficiaron del plan de reestructuración, porque la empresa estaba enajenando todas las actividades que no pertenecían directamente al ámbito principal pero podían ser de utilidad en él, en particular la gestión de la red UMTS.
- (93) Además, no se esperaban repercusiones negativas sobre los competidores, porque en el marco de la reestructuración de la prestación de servicios también se habían previsto reducciones de capacidad considerables en este ámbito. En concreto, el importante recorte de personal y el cierre de establecimientos habían limitado las posibilidades de MobilCom de buscar nuevos clientes.
- (94) En las conversaciones mantenidas entre Alemania y la Comisión el 9 y el 21 de enero de 2004, en las que participaron también representantes de MobilCom, ésta precisó sus explicaciones escritas en el sentido de que la empresa seguía adhiriéndose a la apreciación jurídica de Alemania según la cual la segunda ayuda era una ayuda de salvamento y no de reestructuración. Por tanto, la adopción de medidas compensatorias adecuadas no era pertinente.
- 2. Observaciones de Talkline GmbH & Co KG**
- (95) Talkline GmbH & Co KG (en lo sucesivo, «Talkline»), en su calidad de proveedor de servicios de telefonía móvil, es competidor directo de MobilCom. Talkline señala que, al igual que otros competidores directos, en los dos últimos años se ha visto obligada a adaptarse a las condiciones del mercado y cambiar de orientación sufragando los costes correspondientes y sin apoyo estatal.
- (96) Comienza por señalar que los dos créditos garantizados por el Estado constituyen una ayuda de reestructuración, no de salvamento. La reestructuración de la empresa ya se había iniciado cuando se concedió el segundo préstamo en el mes de noviembre.
- (97) La empresa considera asimismo que el falseamiento de la competencia que producen las ayudas concedidas a MobilCom es de especial intensidad. En su opinión, sin una compensación suficiente las ayudas serían incompatibles con el mercado común.
- (98) Talkline asegura que la especial intensidad del falseamiento de la competencia se debe, por un lado, a que la garantía permitió a MobilCom mantener su actividad sin restricción alguna al tiempo que procedía a una rápida y completa reestructuración. Si bien la empresa ha perdido cuotas de mercado durante la reestructuración, su presencia en el mercado sigue siendo palpable para los competidores.
- (99) Por otro lado, ambos créditos permitieron a MobilCom dotar de rentabilidad a su cartera de clientes. Tras la actualización de la cartera de clientes, la empresa ha crecido en la misma medida que el mercado pero cuenta con una clientela desproporcionadamente rentable.
- (100) Además, asegura Talkline, gracias a los créditos pudo aplazar la proyectada venta del negocio de telefonía fija a Freenet.de AG y la consiguiente venta de su participación, de tal modo que ha podido aprovechar la subida prevista del precio de mercado no sólo para amortizar los créditos sino también para realizar nuevas inversiones en telefonía móvil, pues la venta del 20 % del paquete de acciones en septiembre de 2003 le otorgó, previa amortización completa de los créditos, una liquidez adicional de casi 60 millones EUR.
- (101) Talkline duda también de la necesidad de la segunda garantía. Asegura que MobilCom disponía ya entonces de un inmovilizado considerable, y subraya particularmente la participación en Freenet.de AG. La venta del 20 % de la participación de Freenet (3,75 millones de acciones), que no se materializó hasta septiembre de 2003, aportó a la empresa, ya en noviembre de 2002 y al precio de las acciones vigente en aquel momento (unos 5 EUR), unos ingresos mínimos de 18,75 millones EUR. La venta de toda la participación (13,65 millones de acciones) aportó a la empresa unos 68 millones EUR de liquidez y, por tanto, hizo en gran medida innecesario solicitar un crédito y absolutamente innecesario contraer una garantía estatal. Talkline asegura que este cálculo se basa exclusivamente en el precio en bolsa, y no en el valor material efectivo de Freenet.de AG, que fue tasado por los consejos de administración y vigilancia muy por encima del primero.
- (102) Asegura Talkline que si la Comisión concluye que la garantía estatal sobre el segundo crédito constituye una ayuda de reestructuración admisible, sólo debería autorizarla si Alemania ofrece más medidas compensatorias adecuadas con arreglo al punto 35 y siguientes de las Directrices comunitarias.
- (103) A juicio de Talkline, las medidas expuestas por Alemania no son suficientes para compensar las repercusiones negativas de la ayuda. La reducción de capacidades en el ámbito de la telefonía móvil y la consiguiente reducción de la cartera de clientes ha de atribuirse a que MobilCom tiene clientes que no proporcionan rentabilidad. Desde el punto de vista

económico, esta reducción era necesaria y, por tanto, no puede aceptarse como contrapartida.

(104) Talkline asegura que la retirada del ámbito de telefonía fija e Internet no ha sido completa. Además, la venta de la participación de Freenet, por sus efectos sobre la competencia en el mercado de la telefonía móvil, constituye una reorientación del capital. Por tanto, como contrapartida de posibles falseamientos de la competencia, no sólo carece de valor sino que incluso agudiza en gran medida dicho falseamiento, pues MobilCom está invirtiendo el producto de la venta de la participación en Freenet directamente en el ámbito de la prestación de servicios.

(105) La paralización del negocio UMTS era una necesidad económica y, por tanto, tampoco sirve como compensación de falseamientos de la competencia en el ámbito de la telefonía móvil. De esta retirada sólo se benefician los titulares de licencias UMTS que permanecen en el mercado, que tienen un competidor directo menos.

(106) Talkline propone, por último, un catálogo de posibles medidas para compensar los falseamientos de la competencia que conllevan a su juicio las ayudas. Estas medidas abarcan la «venta» proporcional de clientes a los competidores, el cierre durante un período determinado de la tienda en línea y otros canales directos y la retirada provisional del mercado UMTS en tanto que proveedor de servicios (*enhanced service providing*).

3. Observaciones de un interesado que solicitó el anonimato

(107) La Comisión recibió observaciones de otro competidor que también es un mero proveedor de servicios sin estructura de red propia.

(108) También este competidor considera que las contrapartidas ofrecidas no son suficientes para conseguir la reducción de capacidades necesaria para compensar los falseamientos de la competencia en el ámbito de actividad principal de MobilCom. Este competidor aduce que MobilCom quiere concentrarse en clientes muy productivos de los segmentos medio y superior del mercado. En consecuencia, a pesar de reducir su clientela podrá mantener su presencia en el mercado, pues la concentración en clientes productivos puede reducir costes y elevar cuotas de mercado.

(109) Habida cuenta de la situación actual del mercado, caracterizado por la saturación, por un promedio de volumen de negocios por cliente más bajo y por unos márgenes a la baja, la reorientación de MobilCom persigue el mismo objetivo que todos los proveedores de servicios. Las ayudas, que no están al alcance de los competidores directos, son utilizadas por MobilCom para obtener una ventaja competitiva en el muy disputado segmento de clientes rentables. De este modo, alega este competidor, Alemania está reestructurando MobilCom directamente a expensas de sus

competidores, lo cual es inaceptable a falta de otras contrapartidas.

V. RESPUESTA DE ALEMANIA A LAS OBSERVACIONES DE LOS INTERESADOS

(110) En su respuesta a las observaciones de los interesados, Alemania declara, en cuanto a la necesidad de la segunda ayuda, que la liquidez necesaria para mantener MobilCom en funcionamiento se había agotado a mediados de noviembre de 2002. Sin la concesión del préstamo del consorcio presidido por el KfW, la empresa se habría visto obligada a declarar inmediatamente la insolvencia. Según la apreciación del consejo de administración, la apertura del procedimiento de insolvencia habría supuesto la pérdida inmediata de una parte considerable de sus clientes, de tal modo que la reestructuración de la empresa partiendo de la insolvencia habría sido imposible.

(111) Asimismo, Alemania explica que también France Télécom había dejado claro en todo momento, cuando se entablaron las negociaciones de conciliación en la segunda quincena de septiembre de 2002, que sólo podía comprometerse a liberar a MobilCom de sus obligaciones en el ámbito UMTS si se garantizaba que la empresa no se vería obligada a solicitar la insolvencia dentro de los plazos de impugnación previstos con arreglo a la Ley de insolvencia. Por tanto, desde el inicio de las conversaciones, France Télécom había exigido un informe pericial sobre las perspectivas de futuro de los tres ámbitos de actividad que iban a mantenerse en MobilCom, así como el compromiso de terceros de asegurar la financiación necesaria para un saneamiento eficaz. Por tanto, el préstamo de 112 millones EUR del consorcio del KfW, que sirvió a tal fin, se plasmó como condición en el MC Settlement Agreement. Por otro lado, France Télécom había exigido la puesta a disposición de los créditos necesarios durante un período mínimo de 18 meses. Según Alemania, esta pretensión quedó satisfecha al fijarse la fecha de vencimiento de los créditos y la garantía en el 20 de mayo de 2004.

(112) Alemania explica también que la garantía estatal era necesaria para conceder el préstamo. El contrato de crédito suscrito con el consorcio obligaba a MobilCom a aportar todas las garantías que estuvieran a su disposición. Sin embargo, las garantías aportadas no fueron suficientes para convencer al consorcio para que concediera los medios financieros necesarios. Más bien, los bancos del consorcio insistieron —a pesar de los intensos esfuerzos del Gobierno federal por conseguir que asumieran un riesgo más elevado— en garantizar el 80 % del importe del crédito mediante la garantía subsidiaria del Estado federal y del Estado federado de Schleswig-Holstein. Sin la cobertura de riesgos por parte del Estado, ninguno de los bancos habría estado dispuesto a poner fondos a disposición de MobilCom, lo que habría desembocado en la insolvencia de la empresa.

- (113) En cuanto a la limitación de la ayuda al importe mínimo necesario, Alemania explica que, en virtud del contrato de crédito, MobilCom se había comprometido con el consorcio de bancos a utilizar todos los ingresos netos que obtuviera por la venta de elementos importantes del inmovilizado material o financiero para devolver los préstamos y, por tanto, poner fin a la garantía estatal. Además, se había comprometido a poner en marcha a corto plazo el proceso de venta de las actividades de telefonía fija e Internet. En consonancia con este compromiso, MobilCom empezó inmediatamente a desplegar sus esfuerzos de venta —incluidos los activos del ámbito UMTS—, que culminaron tan rápido y con tanto éxito que las líneas de crédito pendientes pudieron amortizarse anticipadamente y, con ello, liberarse las garantías estatales.
- (114) Con la venta de las actividades de telefonía fija, de los activos UMTS y, después, de los activos de Millenium, se fue reduciendo progresivamente el recurso a los fondos del crédito; finalmente, con la venta de la participación en Freenet.de AG el 17 de septiembre de 2003, el crédito dejó de utilizarse definitivamente. Por tanto, la garantía estatal sólo se utilizó durante la mitad del período de vigencia del crédito del KfW.
- (115) No pudo lograrse una realización de activos —ni, por tanto, una devolución de los créditos garantizados— más rápida. A juicio de Alemania, éste es el caso tanto de la venta de la división de telefonía fija, acordada ya en marzo de 2003, y de los activos UMTS acordada en mayo de 2003, como de la de las acciones de MobilCom, no autorizada hasta abril de 2003, por parte del administrador fiduciario Dieter Thoma, que no estaba sujeto a las instrucciones de MobilCom, sino que en virtud de su acuerdo de administración con Gerhard Schmid y Millenium estaba obligado a obtener los mayores ingresos posibles por la venta.
- (116) Según Alemania, este fue también el caso de la venta de las acciones de Freenet. En efecto, según las disposiciones de la legislación alemana sobre sociedades anónimas, el consejo de administración estaba obligado a evitar, en interés de la empresa y de sus accionistas, la venta de sus activos por debajo de su valor. Alemania explica, más en detalle, que en aquel momento la única manera de vender la participación a corto plazo era en bolsa. El escaso valor en bolsa de los activos de Freenet —en torno a los 5 EUR (valor total de la participación en bolsa: 68 millones EUR)— probablemente se habría desplomado en caso de venderse a corto plazo el 76,1 % de las acciones de Freenet. Además, los órganos de vigilancia no habrían accedido a la venta en noviembre de 2002, porque por aquellas fechas la junta general de accionistas de France Télécom todavía no había dado su visto bueno al MC Settlement Agreement.
- (117) Alemania explica que MobilCom no contaba con alternativas de negociación para seguir en funcionamiento. La insolvencia habría beneficiado de todos modos a los competidores, a quienes en tal caso habría ido a parar sin más todo el flujo de clientes de MobilCom. Sin embargo, a juicio de Alemania, la descomposición del grupo MobilCom mediante la insolvencia no habría estado justificada. Más bien, por consideraciones de competencia, infraestructuras y mercado de trabajo, era aconsejable conceder la garantía estatal.
- (118) Además, en un principio Alemania se mantuvo en su postura de que ya se habían adoptado contrapartidas considerables, en particular la venta de los activos UMTS, la venta del área de telefonía fija, la reducción de la mayoría cualificada de MobilCom en Freenet.de AG a una mera participación financiera y el cierre de los establecimientos de Hallbermoos y Karlstein. En las conversaciones directas mantenidas en enero de 2004, la Comisión, no obstante, debatió con Alemania algunas posibles contrapartidas, en particular el cierre de las tiendas en línea de MobilCom durante un período de siete meses, al que Alemania accedió en un primer momento. Sin embargo, en abril de 2004, Alemania comunicó que no podía comprometerse definitivamente a cerrar las tiendas en línea.

VI. EVALUACIÓN DE LAS MEDIDAS

- (119) Con arreglo al artículo 87, apartado 1, del Tratado CE, son incompatibles con el mercado común, salvo que el Tratado disponga otra cosa, 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, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros.
- (120) La Comisión constata que la solicitud de Alemania de que se autorizara la prórroga de las garantías estatales sobre los créditos hasta 2007 ha quedado sin objeto una vez reembolsados los créditos el 22 de septiembre de 2003 y entregados los documentos de garantía a los garantes. Por tanto, la Comisión no ha de tomar ninguna decisión al respecto.
- (121) El 21 de enero de 2003, la Comisión autorizó la garantía estatal sobre el crédito de 50 millones EUR en tanto que ayuda de salvamento sobre la base de las Directrices comunitarias. En consecuencia, es innecesario volver a evaluar esta ayuda.
1. **La garantía estatal sobre el préstamo de 112 millones EUR en tanto que ayuda estatal**
- (122) En lo que respecta a la garantía estatal del 80 % sobre el préstamo de 112 millones EUR concedido el 20 de noviembre, la Comisión considera acreditado que se trata de ayuda estatal en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE.
- (123) La garantía fue concedida por dos autoridades públicas, a saber, el Ministerio federal de Hacienda de la República Federal de Alemania y el Ministerio de Economía, Tecnología y Tráfico del Estado federado de Schleswig-Holstein. Por tanto, ha de atribuirse al Estado.

- (124) En principio, entran en el ámbito de aplicación del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE las garantías estatales con respecto a las cuales no se haya abonado una prima de mercado y que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros ⁽¹⁴⁾.
- (125) La Comisión estima que la prima abonada por la garantía estatal no se ajustaba a las condiciones del mercado. Alemania ha indicado que la prima que debía abonar MobilCom al Estado federal por la garantía ascendía en cada caso al 0,8 % anual. Además, en ambos casos era pagadera una comisión de apertura de 25 000 EUR. Al Estado federado de Schleswig-Holstein se le debía abonar una comisión por riesgo del 1 % anual y una comisión de apertura de 25 564 EUR. Sin embargo, Alemania no ha facilitado más datos sobre la adecuación de las primas al riesgo ni sobre su consonancia con las condiciones de mercado. Más bien, en todo momento Alemania ha calificado de ayuda la garantía sobre el segundo préstamo. En estas condiciones, y ante la difícil situación financiera en que se encontraba MobilCom y debido a que la empresa estaba al borde de la insolvencia, la Comisión concluye que la remuneración no reflejaba el riesgo en que incurrieron el Estado federal y el Estado federado con la constitución de la garantía estatal y que ningún inversor privado habría concedido una garantía en tales condiciones.
- (126) Por tanto, la garantía proporcionó a MobilCom una ventaja selectiva que la empresa no habría podido obtener en condiciones normales de mercado. En particular, gracias al apoyo recibido mejoraron sus posibilidades de obtener créditos. La garantía permitió a la empresa, que se encontraba en una situación financiera crítica, obtener préstamos en condiciones que no se correspondían con su situación financiera real ni con el riesgo asumido por el prestamista que concede un préstamo a una empresa en condiciones financieras comparables pero sin garantía estatal. En condiciones normales de mercado, muy pocos bancos se negarían a conceder un préstamo a una empresa cuyo capital está asegurado por el Estado.
- (127) Además, la garantía puede afectar negativamente a la competencia y los intercambios comerciales entre los Estados miembros. MobilCom presta servicios de telefonía móvil de segunda generación en el conjunto de Alemania. La garantía asumida por Alemania ha mejorado la posición competitiva de MobilCom, de tal modo que puede mermar las posibilidades de competir de otros operadores de telefonía móvil de segunda generación. La garantía ha contribuido asimismo a apuntalar la posición de MobilCom en el mercado comunitario, pues limita la posibilidad de que operadores de otros Estados miembros inicien o intensifiquen sus actividades en Alemania. En el mercado comunitario de los servicios de telecomunicaciones hay una intensa competencia entre los operadores de los distintos Estados miembros. Muchos competidores (reales o potenciales) de MobilCom en la prestación de servicios de telefonía móvil de segunda generación son empresas que tienen su sede en otros Estados miembros (por ejemplo, O2, E-Plus, Vodafone D2, Talkline y Debitel).
- (128) Por este motivo, la garantía constituye una ayuda estatal en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE.
- (129) El crédito garantizado en sí mismo no contenía, a juicio de la Comisión, elementos constitutivos de ayuda aparte de la garantía. Con la garantía se aseguró el crédito en condiciones acordes con el mercado. El tipo de interés aplicado al préstamo de 112 millones EUR (2,5 % anual por encima del Euribor) también era comparable a los tipos de interés aplicados a empresas sanas y no era inferior a los tipos de referencia de la Comisión ⁽¹⁵⁾.

2. Compatibilidad con el mercado común

- (130) El artículo 87 del Tratado CE establece algunas excepciones al principio general de la incompatibilidad de las ayudas estatales con el mercado común. La excepción establecida en su apartado 2 podría justificar la compatibilidad de las ayudas con el mercado común. Sin embargo, la ayuda no es de carácter social ni se concede a consumidores individuales [letra a)] ni está destinada a reparar perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional [letra b)], ni tampoco se trata de una ayuda a la economía de determinadas regiones de la República Federal de Alemania [letra c)]. Hay otras excepciones posibles con arreglo al artículo 87, apartado 3, letras a) y c) (aspecto regional), pero no son aplicables en el presente caso, pues la ayuda a MobilCom no tiene por objetivo el desarrollo de una determinada región económica. Tampoco son de aplicación las excepciones establecidas en las letras b) y d) del mismo apartado. Estas excepciones se refieren a las ayudas destinadas a fomentar proyectos importantes de interés común europeo o a promover la cultura y la conservación del patrimonio.
- (131) Por tanto, queda la excepción prevista en el artículo 87, apartado 3, letra c), y en las Directrices comunitarias basadas en esta disposición. En opinión de la Comisión, las demás Directrices comunitarias — relativas a las ayudas de investigación y desarrollo, las concedidas a PYME o las ayudas al empleo o la

⁽¹⁴⁾ Véase el punto 2.1.1 de la Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales otorgadas en forma de garantía, DO C 71 de 11.3.2000, p. 14.

⁽¹⁵⁾ En la fecha de concesión de la ayuda, el tipo de referencia aplicable se situaba en el 5,06 %; véanse los tipos de referencia y de actualización de las ayudas estatales en la carta de la Comisión SG(97) D/7120 de 18 de agosto de 1997.

formación— no son aplicables. En caso de que se cumplan los requisitos establecidos en las Directrices, las ayudas de salvamento o de reestructuración pueden contribuir al desarrollo de actividades económicas sin afectar a los intercambios comerciales (punto 20 de las Directrices) y, por consiguiente, considerarse compatibles con el mercado común.

a) *Evaluación de la segunda ayuda en tanto que ayuda de reestructuración*

- (132) Tras un examen detallado, la Comisión ha llegado a la conclusión de que la segunda ayuda, en contra de la opinión de Alemania y de la empresa beneficiaria, es una ayuda de reestructuración y no de salvamento.
- (133) Con arreglo a las Directrices, las ayudas de salvamento son, por su naturaleza, de carácter temporal. Sirven para mantener en funcionamiento una empresa en crisis durante el tiempo necesario para elaborar un plan de reestructuración o de liquidación. Su alcance ha de limitarse al importe necesario para que la empresa pueda seguir manteniendo su actividad hasta que se prepare el plan de reestructuración (por ejemplo, cobertura de los costes salariales o suministros corrientes).
- (134) En cambio, una reestructuración forma parte de un plan realista, coherente y de amplio alcance destinado a restablecer la rentabilidad a largo plazo de una empresa. Esto incluye, en particular, la reorganización y racionalización de las actividades de la empresa, lo cual generalmente significa la retirada de ámbitos de actividad deficitarios, así como la reestructuración de aquellos ámbitos que tengan posibilidades de volver a ser competitivos. Por regla general, la reestructuración operativa debe complementarse con una reestructuración financiera.
- (135) La Comisión sostiene que la segunda garantía no reúne las condiciones de una ayuda de salvamento. El préstamo garantizado por el Estado no se destinó a la financiación exclusiva de costes corrientes, incluidas mejoras ordinarias, con el objetivo de permitir que la empresa se mantuviera en funcionamiento durante un período limitado hasta que se elaborara un plan de reestructuración.
- (136) Según datos de Alemania, con ayuda del crédito de 112 millones EUR garantizado por el Estado (por un importe de 88,3 millones EUR) se pretendía situar a MobilCom en condiciones de adoptar una serie de medidas de reorganización en el deficitario ámbito de la prestación de servicios. El paquete de medidas, por tanto, tenía sin duda el objetivo de eliminar definitivamente las causas de las continuas pérdidas en este ámbito.
- (137) En particular, con el préstamo se financió el recorte inmediato de 850 empleos a tiempo completo en el ámbito de la prestación de servicios con el fin de combatir la elevada intensidad de empleo, factor que se citaba en el plan de reestructuración como una de las causas principales de las pérdidas de la empresa.
- (138) Otra categoría de costes la componían la resolución o cancelación de contratos no rentables y la migración de los clientes atraídos por la red propia de UMTS hacia tarifas propias de un proveedor de servicios. Con esta actualización de la base de clientes y la transformación de las tarifas se pretendía establecer relaciones clientelares rentables a largo plazo y frenar la tendencia a la baja de los márgenes de beneficios brutos.
- (139) Asimismo, con el cierre de los establecimientos de Karlstein y Hallbergmoos, que habían pasado a formar parte del grupo MobilCom con la adquisición de las empresas D-Plus Telecommunications GmbH (Karlstein) y Cellway Kommunikationsdienste (Hallbergmoos), y con la concentración de toda la estructura de distribución y servicios de atención al cliente en la sede central de Büdelsdorf y en el establecimiento de Erfurt, MobilCom, según sus propios datos, había recuperado el retraso en los ajustes necesarios que se habían desatendido en el pasado al centrarse los esfuerzos en el desarrollo del ámbito UMTS.
- (140) Por tanto, para la Comisión está demostrado que el paquete de medidas financiado mediante el crédito garantizado por el Estado tiene repercusiones que son fundamentalmente estructurales, tendentes a asegurar la rentabilidad a largo plazo del ámbito de la prestación de servicios y de la empresa, y no ha servido exclusivamente para mantener la empresa en funcionamiento hasta la elaboración de un plan de reestructuración. Las ayudas de salvamento no pueden servir para financiar medidas estructurales. Por tanto, la Comisión concluye que la segunda garantía constituye una ayuda de reestructuración en el sentido de las Directrices comunitarias.
- (141) Para llegar a esta conclusión, la Comisión parte también de que las medidas en el ámbito de la prestación de servicios se basaban en un plan viable para restablecer la rentabilidad a largo plazo de la empresa. En este contexto, la Comisión rechaza expresamente la objeción de Alemania de que cuando se autorizó el crédito garantizado por el Estado en noviembre de 2002 aún no se contaba con un plan de reestructuración.
- (142) Ya en septiembre de 2002, el consejo de administración, en total sintonía con el consejo de vigilancia, acordó los puntos esenciales de la estrategia de saneamiento⁽¹⁶⁾. MobilCom no tenía dudas de que sin la participación de France Télécom el proyecto UMTS no era viable y debía abandonarse.
- (143) Por otro lado, el consejo presentó un programa de saneamiento de amplio alcance para el ámbito de la prestación de servicios de telefonía móvil en el que ya se incluían como elementos centrales un recorte de plantilla de 850 empleos a tiempo completo en el

⁽¹⁶⁾ Véanse también las declaraciones de prensa efectuadas por MobilCom el 27 de septiembre de 2002.

ámbito de actividad principal, la concentración de la distribución y los servicios de atención al cliente, que antes estaban diseminados en cinco establecimientos, en la sede central de Büdelsdorf y en el establecimiento de Erfurt, y la reducción de los costes de adquisición de clientes (entre otras medidas, mediante el cierre de tiendas MobilCom que no eran rentables).

(144) Este programa de saneamiento, que en lo esencial era idéntico al plan de reestructuración presentado a la Comisión en marzo de 2003, fue examinado por la empresa auditora Deloitte & Touche. En su informe de 25 de octubre de 2002, Deloitte & Touche llegaba a la conclusión de que, habida cuenta del breve plazo de tiempo disponible y del objeto del análisis encargado, no podía determinar de forma concluyente si el plan de reestructuración del grupo MobilCom «abordaba de forma exhaustiva todas las deficiencias». No obstante, se habían analizado y expuesto en el informe las «deficiencias principales». Como resultado del análisis, la empresa auditora concluyó que, en su conjunto, las medidas expuestas en el plan de reestructuración podían combatir las deficiencias detectadas y situar al grupo MobilCom en condiciones de obtener resultados positivos en un plazo de uno a dos años.

(145) Por tanto, la Comisión considera suficientemente acreditado que como máximo en noviembre de 2002 había un plan definitivo para sanear la empresa que sirvió de base no sólo para la decisión del consorcio de bancos de conceder el crédito, sino también para las medidas introducidas en noviembre con vistas a la reorganización del ámbito de la prestación de servicios. El hecho de que en aquella fecha aún no se contara con la aprobación del MC Settlement Agreement por parte de France Télécom no contradice esta conclusión. Si el acuerdo de conciliación ni siquiera hubiera entrado en vigor, MobilCom se habría visto abocada sin más a solicitar la insolvencia. La evaluación de la capacidad de saneamiento descansaba de antemano sobre la premisa de que podía reducirse en una medida significativa el endeudamiento de la empresa y, por tanto, podía llegarse a un acuerdo efectivo. Por consiguiente, la propia MobilCom empezó inmediatamente a aplicar las medidas sin esperar a la autorización definitiva de la junta general de accionistas de France Télécom.

(146) Por otro lado, para evaluar la segunda ayuda, el factor decisivo para la Comisión era que, en la fecha de su concesión, el préstamo garantizado tenía una vigencia de 18 meses y vencía el 20 de mayo de 2004. Si bien en un principio la garantía vencía el 15 de marzo de 2003, debía prorrogarse automáticamente si, antes de transcurrido ese plazo, se presentaba a la Comisión un plan de reestructuración. Con arreglo al punto 23 de las Directrices comunitarias, las ayudas de salvamento en forma de garantía deben corresponder a préstamos cuyo plazo de amortización tras el pago a la empresa del último tramo de las cantidades

prestadas no sea superior a 12 meses. En el presente caso no fue así.

(147) Por tanto, cabe concluir que la segunda ayuda es una ayuda de reestructuración que la Comisión solamente puede autorizar si se cumplen los requisitos establecidos en las Directrices.

b) *Compatibilidad con las Directrices comunitarias*

Subvencionabilidad de la empresa

(148) En el sentido de las Directrices, una empresa se encuentra en crisis si es incapaz, mediante sus propios recursos financieros o con los que están dispuestos a aportarle sus accionistas y acreedores, de enjugar pérdidas que la conducirán, de no mediar una intervención exterior, a su desaparición económica casi segura a corto o medio plazo (punto 4 de las Directrices). Los síntomas típicos de una empresa en crisis son, en particular, unas pérdidas continuas, un flujo de tesorería decreciente, el debilitamiento o desaparición de su activo neto y las situaciones en las cuales la empresa no está en condiciones de reestructurarse con sus propios recursos o con fondos obtenidos de sus accionistas o acreedores (punto 6 de las Directrices).

(149) La retirada de France Télécom de la financiación del área UMTS suponía la liquidación de todos los recursos empresariales de MobilCom.

(150) En el tercer trimestre de 2002, MobilCom registró unas pérdidas antes de intereses e impuestos de 2 900 millones EUR, mientras que los fondos propios se situaron en 606,7 millones EUR (2001: 3 769 millones EUR); sólo pudo evitarse la inminente insolvencia con el préstamo de liquidez del KfW de 50 millones EUR garantizado por el Estado.

(151) A pesar de que se logró firmar el MC Settlement Agreement, en virtud del cual France Télécom asumió las obligaciones del ámbito UMTS por un importe global de 6 900 millones EUR más intereses, las pérdidas del grupo en el cuarto trimestre de 2002 ascendían a 289 millones EUR, cifra que seguía siendo muy superior a las pérdidas del grupo antes de la crisis (segundo trimestre 2002: -172,8 millones EUR, primer trimestre 2002: -116,4 millones EUR, cuarto trimestre 2001 -91,9 millones EUR).

(152) De las cifras disponibles sobre la liquidez de la empresa, la Comisión deduce que la evolución negativa del flujo de tesorería del grupo tampoco pudo frenarse con carácter definitivo en noviembre de 2002. Las reservas de liquidez disponibles ya se habían agotado en septiembre de 2002. Con la ayuda de salvamento sólo se logró cubrir las necesidades de liquidez a corto plazo y evitar la inminente insolvencia de la empresa.

- (153) Asimismo, Alemania explicó que, sin las medidas de reorganización previstas en el plan de reestructuración, las pérdidas corrientes en marzo de 2003 se habrían situado probablemente 110 millones EUR por encima de las registradas. Según Alemania, habría sido imposible financiar estas pérdidas con créditos bancarios.
- (154) Por otro lado, la Comisión concluyó que, en noviembre de 2002, MobilCom tampoco habría podido cubrir las necesidades financieras con los fondos propios disponibles.
- (155) En aquellas fechas, tal y como se ha explicado, ya no había reservas de liquidez. Asimismo, la Comisión debe concluir que, según la información de que dispone, la venta (parcial) de la participación en Freenet prevista en el plan de reestructuración para amortizar las líneas de crédito garantizadas, que finalmente se produjo en septiembre de 2003, no habría sido posible a corto plazo.
- (156) Alemania ha explicado de forma convincente que antes de la firma del MC Settlement Agreement en noviembre de 2002 era imposible vender la participación en Freenet debido a las obligaciones crediticias frente a los bancos acreedores pendientes en el marco del proyecto de desarrollo del área UMTS. La venta habría sido imposible sin el consentimiento de los bancos acreedores, pues la participación en Freenet en aquel momento aún estaba pignorada. Dado el elevado endeudamiento en el ámbito UMTS, los bancos acreedores no habrían accedido a la venta. Además, los ingresos sólo se habrían podido utilizar para hacer frente a las obligaciones de crédito pendientes con los bancos en relación con el proyecto de desarrollo del ámbito UMTS.
- (157) Por otra parte, la Comisión no tiene indicios de que durante la crisis aguda de los dos últimos trimestres de 2002 hubiera inversores interesados en adquirir acciones de MobilCom AG. Por tanto, MobilCom tampoco tenía acceso a esta vía de financiación.
- (158) Por otro lado, Alemania ha acreditado en una medida suficiente que los bancos del consorcio no habrían concedido el crédito de 112 millones EUR sin la garantía estatal, pues el riesgo de impago se había calificado de elevado y, en particular, no se habían aportado en una medida suficiente las garantías bancarias habituales.
- (159) A este respecto, Alemania presentó un dictamen del KfW de 1 de junio de 2003, en el que este organismo evaluaba las garantías adicionales proporcionadas para el crédito de 112 millones EUR. En el contrato relativo al crédito de 112 millones EUR, MobilCom se comprometió, entre otras cosas, a pignorar todas las acciones en filiales y sociedades *holding* de MobilCom AG o de mobilcom Holding GmbH, entre ellas la participación en Freenet.de AG, así como a transferir todos los créditos derivados de deudas de Millenium GmbH y del antiguo presidente Gerhard Schmid, que ascendían a 71 millones EUR. Además, debían transferirse todas las garantías bancarias a disposición de la empresa.
- (160) Según el KfW, la gran volatilidad de las acciones hacía imposible estimar el valor de la participación en Freenet, que ya fue pignorada en diciembre de 2002.
- (161) Los créditos frente a Gerhard Schmid y Millenium GmbH cedidos al consorcio de bancos iban a satisfacerse mediante la venta de las acciones en MobilCom AG por parte del administrador fiduciario, Dieter Thoma, antes del 31 de diciembre de 2003. La evaluación de esta garantía se rigió por el valor bursátil de las acciones de MobilCom. Como el valor bursátil de las acciones depende de la solvencia de MobilCom, el KfW, según Alemania, tampoco podía tasar esa garantía según los principios bancarios habituales.
- (162) Otras garantías, tales como la reclamación a Freenet de AG del precio de venta del ámbito de la telefonía fija —35 millones EUR—, que posteriormente fue objeto de cesión, no estaban disponibles cuando se concedió el préstamo.
- (163) Por tanto, la Comisión debe concluir que la concesión de la garantía del 80 % por parte del Estado federal y del Estado federado era necesaria para poder justificar desde el punto de vista bancario la concesión del crédito de 112 millones EUR.
- (164) La Comisión, como resultado del análisis, concluye que, en la fecha de concesión de la segunda ayuda, la empresa no estaba en condiciones de reestructurarse con sus propios medios o con recursos obtenidos de sus accionistas o acreedores, o con créditos sin apoyo estatal. Por consiguiente, considera suficientemente acreditado que en noviembre de 2002 MobilCom seguía siendo una empresa en crisis en el sentido de las Directrices.
- Restablecimiento de la rentabilidad a largo plazo
- (165) Según el punto 30 y siguientes de las Directrices, la concesión de una ayuda de reestructuración está supeditada a la ejecución de un plan de reestructuración que debe ser autorizado por la Comisión en lo que respecta a todas las ayudas individuales y que debe ser examinado en cuanto a su capacidad de restablecer la rentabilidad a largo plazo de la empresa.
- (166) A juicio de la Comisión, la capacidad de saneamiento del grupo MobilCom no suscitaba dudas al haber prosperado la firma del MC Settlement Agreement. El plan de reestructuración detallado presentado a la Comisión en marzo de 2003 contenía un análisis exhaustivo de los déficit estructurales responsables de los problemas y un amplio catálogo de medidas para paliar las deficiencias detectadas. A la luz de la

proyección de las cuentas de pérdidas y ganancias hasta finales de 2007 y de un análisis de hipótesis y de riesgo, la Comisión pudo finalmente asumir que las medidas de reestructuración propuestas eran razonables, concluyentes y básicamente adecuadas para permitir restablecer la rentabilidad a largo plazo de MobilCom.

- (167) Además, Deloitte & Touche evaluó el plan de reestructuración por encargo de MobilCom y llegó al resultado de que las declaraciones estaban en consonancia con las estimaciones efectuadas por la empresa auditora en su informe de 25 de octubre de 2002 y en sus informes mensuales sobre el proceso de saneamiento.
- (168) Esta estimación previa se ve respaldada por la evolución real de la situación. MobilCom volvió a obtener beneficios en el ámbito de la prestación de servicios en el segundo trimestre de 2003 (por vez primera tras once trimestres) y pudo quedar completamente liberada de sus deudas mediante la venta de las acciones de Freenet en septiembre de 2003.

Ayuda circunscrita al mínimo

- (169) Con arreglo al punto 40 de las Directrices, el importe y la intensidad de la ayuda han de circunscribirse al importe mínimo imprescindible para su reestructuración. Por tanto, los beneficiarios de la ayuda deben contribuir en una medida importante al plan de reestructuración con cargo a sus propios recursos, incluida la venta de activos que no sean indispensables para la supervivencia de la empresa, o mediante financiación externa obtenida en condiciones de mercado.
- (170) En opinión de la Comisión, Alemania ha demostrado en una medida suficiente que la ayuda de reestructuración obtenida en forma de garantía estatal sobre el crédito de 112 millones EUR se limitó al importe mínimo necesario para la reestructuración a la luz de los recursos financieros de que disponían la empresa, sus accionistas o el grupo al que pertenece. Durante la fase de reestructuración, MobilCom no realizó ninguna adquisición ni inversión adicionales que no fueran necesarias para restablecer la rentabilidad a largo plazo. No obstante, la Comisión considera necesario supeditar la ayuda al cumplimiento de determinadas condiciones para evitar falseamientos indebidos de la competencia (véanse los considerandos 176 a 189).
- (171) En cuanto a la duración del préstamo garantizado por el Estado, la Comisión toma conocimiento de que, según datos facilitados por Alemania, France Télécom exigió que el préstamo tuviera una duración mínima de 18 meses como requisito para hacerse cargo de las obligaciones de MobilCom en el ámbito UMTS, lo que era esencial para esta última, de tal modo que una duración más breve no habría sido viable sin poner en peligro la firma del MC Settlement Agreement. Por tanto, la Comisión consideró que se cumplía el

requisito de que la ayuda se limitara al importe mínimo necesario.

- (172) En cuanto a la aportación del propio beneficiario a la reestructuración, la Comisión toma conocimiento de que la garantía estatal sólo cubría el 80 % del importe garantizado. Por tanto, el riesgo relativo al 20 % restante lo asumieron la empresa o los bancos acreedores. Además, MobilCom contribuyó a financiar la reestructuración mediante la venta de activos, tal y como estaba previsto en el plan. Así, los primeros tramos recibidos por la venta del área de telefonía fija a Freenet —que ya se había llevado a cabo en marzo de 2003—, cuyo importe ascendía a 35 millones EUR, se emplearon para la restitución de los créditos. El importe restante fue reembolsado completamente en un plazo inferior a un año con los ingresos de la venta del 20 % de las acciones en Freenet.
- (173) En estas condiciones, y teniendo en cuenta que la ayuda consistía en una garantía sobre un préstamo y no en una subvención a fondo perdido, la Comisión llega a la conclusión de que MobilCom ha contribuido en una medida suficiente a la reestructuración en el sentido del punto 40 de las Directrices comunitarias y de que la ayuda se circunscribió al mínimo imprescindible.

Ausencia de falseamiento indebido de la competencia

- (174) El punto 35 y siguientes de las Directrices comunitarias establece que se han de adoptar medidas que mitiguen en lo posible las consecuencias negativas que la ayuda puede acarrear para los competidores. Esta condición suele concretarse casi siempre mediante la limitación o reducción de la presencia de la empresa en el mercado o mercados de referencia, que debe guardar proporción con los efectos falseadores y, en especial, con el peso relativo de la empresa en su mercado o mercados.
- (175) La Comisión constata que la ayuda concedida a MobilCom sólo se utilizó, tal y como estaba previsto en el plan de reestructuración, para sanear el área de la prestación de servicios de telefonía móvil. Por tanto, la ayuda surte sus efectos principalmente en el mercado de la telefonía móvil. Según estimaciones de la Comisión, los mercados de la telefonía fija —telefonía vocal y servicios de Internet—, en los que MobilCom seguirá estando presente en el futuro a través de su participación en Freenet.de AG, no se ven afectados de forma significativa.
- (176) Por esta razón, a continuación se analizará, en primer lugar, si la ayuda ha repercutido negativamente sobre los competidores de MobilCom en el mercado de la telefonía móvil y ha surtido efectos falseadores que hacen necesaria la adopción de medidas compensatorias.
- (177) Si se considera el mercado de los servicios de telefonía móvil en su conjunto, MobilCom, con una cuota de

- mercado global del 8 % antes de la reestructuración, y una estimación en torno al 6 % después de la misma, pertenece al grupo de los pequeños operadores. Por otro lado, la ayuda concedida a la empresa no es una subvención sino una garantía sobre un crédito. El crédito garantizado fue amortizado completamente el 20 de septiembre de 2003, sólo diez meses después de la concesión del crédito en noviembre de 2002.
- (178) Por otro lado, en los años que precedieron a la crisis de 2002, MobilCom puso en marcha una estrategia de expansión basada en precios predatorios, orientada exclusivamente al crecimiento en el mercado de la prestación de servicios de telefonía móvil en detrimento de la rentabilidad. El interés de MobilCom en elevar su cuota de mercado había que considerarlo también en el contexto del proyecto de desarrollo de la red UMTS de MobilCom, pues los operadores de redes obtenían con sus clientes márgenes más altos como meros proveedores de servicios.
- (179) Con la concentración de sus actividades en el ámbito UMTS y el intento de establecerse como proveedor de servicios UMTS, MobilCom incurrió en un gran riesgo. Al final esta estrategia comercial fracasó, tal y como muestran las dificultades de MobilCom en el segundo semestre de 2002. Este fracaso indujo a la empresa a retirarse como operador de red del ámbito UMTS y orientar su estrategia comercial hacia el mantenimiento de los clientes que eran rentables y el aumento del promedio mensual de volumen de negocios.
- (180) Sin embargo, gracias a la ayuda obtenida MobilCom no tuvo que cargar en solitario con las consecuencias negativas de su arriesgada estrategia al tiempo que seguía beneficiándose de las repercusiones positivas, como, por ejemplo, la posibilidad que le brindó la actualización de su cartera de clientes de acceder a un número mayor de clientes. Así, la ayuda aportó a MobilCom una ventaja evidente frente a sus competidores.
- (181) Por otro lado, la empresa reconoció que sin la ayuda estatal se habría visto abocada a la insolvencia, lo cual probablemente habría supuesto la pérdida de gran parte de sus clientes. En cambio, la ayuda permitió a la empresa no sólo seguir en activo, sino reorganizarse físicamente y cambiar la orientación de su estrategia comercial, retirar de su cartera de clientes a aquellos que aportaban escasos márgenes de beneficios y centrarse en los clientes rentables. Como resultado de ello se redujo el número de clientes en la fase de reestructuración, pero creció el ingreso bruto por cliente ⁽¹⁷⁾.
- (182) La Comisión toma también en consideración que la ayuda permitió a MobilCom ganar tiempo con el fin de preparar cuidadosamente la venta de la participación en Freenet para, de este modo, obtener los mayores ingresos posibles con miras a amortizar los préstamos y obtener más liquidez. Como resultado de ello, la empresa obtuvo unos ingresos de 176 millones EUR por la venta de sólo el 20 % de las acciones en cuestión. Tras la amortización de las líneas de crédito pendientes, a MobilCom le quedaron 60 millones EUR de liquidez adicional disponibles para sus actividades en el ámbito de la prestación de servicios.
- (183) Así, en el contexto de la nueva orientación de su estrategia comercial, la empresa pudo beneficiarse tanto directa como indirectamente del crédito garantizado, pues la garantía supuso una financiación transitoria que le permitió posponer la venta de las acciones de Freenet.de AG hasta una fecha que le resultara adecuada. Si la participación se hubiera vendido antes, probablemente se habrían obtenido unos ingresos más reducidos.
- (184) Por tanto, la ayuda repercute de forma especialmente negativa sobre los competidores, los cuales, ante la perspectiva de la saturación natural del mercado en los próximos años, también deben orientar su estrategia hacia los segmentos de clientes más rentables sin poder contar con apoyo estatal. A pesar de que la cuota de mercado de MobilCom en el mercado alemán de la telefonía móvil está por debajo del 10 % y de que los créditos garantizados por el Estado fueron reembolsados rápidamente, la Comisión concluye, por consiguiente, que la ayuda falseó indebidamente la competencia en dicho mercado.
- (185) A juicio de la Comisión, las medidas para reducir la presencia de la empresa en el mercado —en particular su retirada del mercado UMTS— citadas por Alemania no han mitigado en una medida suficiente los citados falseamientos de la competencia.
- (186) La retirada del mercado UMTS no puede compensar plenamente las desventajas que sufren los competidores de MobilCom, porque los primeros beneficiarios de esta medida son los titulares de licencias UMTS que permanecen en el mercado, los cuales sólo representan una parte de los competidores del mercado de la telefonía móvil. La retirada del mercado de la telefonía fija e Internet mediante la transferencia de las actividades correspondientes a Freenet y el cambio de la participación estratégica en Freenet por una mera participación financiera, tal y como aseguró Alemania, tampoco constituye una compensación suficiente de los falseamientos indebidos de la competencia causados por la ayuda, pues de estas medidas se benefician sobre todo los operadores de redes fijas y los proveedores de servicios de Internet, y no los operadores de telefonía móvil.
- (187) Alemania adujo que otra medida compensatoria la constituía el recorte de 1 850 empleos a tiempo completo, de los cuales 850 en el área de la prestación de servicios, así como el cierre de establecimientos. Asimismo, según Alemania, MobilCom ha perdido clientes y, por tanto, cuotas de mercado. A finales de 2003, la empresa sólo contaba con 4,2 millones de clientes, frente a los aproximadamente 4,9 millones que tenía al principio de la crisis, lo cual se reflejó en una pérdida del 7,2 % del volumen de negocios en el

⁽¹⁷⁾ 2003: 30 EUR por cliente con contrato (2002: 28,60 EUR), 6,80 EUR por cliente prepago (2002: 5,20 EUR).

- ámbito de la prestación de servicios (1 356 millones EUR en 2003 frente a 1 487 millones EUR en 2002).
- (188) Con todo, la Comisión señaló que, en cualquier caso, el recorte de plantilla y el cierre de establecimientos eran al mismo tiempo medidas necesarias para aumentar la eficiencia. Entretanto ha logrado invertir la tendencia a la baja en la evolución del volumen de negocios durante la fase de reestructuración. Los volúmenes de negocios en el ámbito de la prestación de servicios en el primer trimestre de 2004 ya han alcanzado la cifra de 349 millones EUR (321 millones EUR en el primer trimestre de 2003). También cabe señalar que el número de clientes de MobilCom se ha estabilizado en unos 4,2 millones. En el cuarto trimestre de 2003, la entrada de nuevos clientes (426 000 nuevos clientes) rebasó la salida de clientes existentes (338 000) ⁽¹⁸⁾. Si bien, de acuerdo con datos de la empresa, los clientes con contrato siguen mostrando una gran disposición a cambiar de proveedor, lo cual ha supuesto de nuevo una ligera reducción del número de clientes en los dos primeros trimestres de 2004, la empresa ha ganado en estos dos trimestres muchos más clientes con contrato, en conjunto, que en el mismo período de 2003. Según sus propios datos, MobilCom ha alcanzado una cuota de mercado del 10 % con clientes nuevos en el primer trimestre de 2004 ⁽¹⁹⁾.
- (189) Por tanto, habida cuenta del falseamiento indebido de la competencia a que se refieren los considerandos 175 a 184, la Comisión llega a la conclusión de que las repercusiones negativas de las medidas citadas por Alemania sobre los competidores de MobilCom aún no se han paliado en una medida suficiente, aun cuando deban tomarse especialmente en consideración, a la hora de determinar la naturaleza y la forma de las medidas compensatorias adicionales, las pérdidas de clientes registradas hasta la fecha y las pérdidas de volumen de negocios sufridas durante la fase de reestructuración, así como la retirada de la empresa del mercado UMTS.
- (190) La Comisión ha aclarado a Alemania que la autorización de la segunda ayuda en tanto que ayuda de reestructuración es incompatible con el mercado común si no se adoptan medidas compensatorias adicionales. Estas medidas, con todo, no deberían tener repercusiones muy negativas sobre sus actividades, pues hay que tener en cuenta las citadas pérdidas de clientes y de volumen de negocios durante la fase de reestructuración y la retirada del mercado UMTS en tanto que operador de red.
- (191) Tras las negociaciones de los días 9 y 21 de enero de 2004 entre representantes de la Comisión y representantes del Gobierno federal, del Estado federado de Schleswig-Holstein y de la empresa, se debatieron nuevas medidas compensatorias, en concreto —a sugerencia de la Comisión— la posibilidad de suspender provisionalmente las ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil. En estas conversaciones, manteniendo su posición jurídica, Alemania mostró su disposición a asumir el compromiso de suspender las ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil de MobilCom durante un período de siete meses con el fin de obtener la autorización de la ayuda. Posteriormente, en una comunicación de 13 de febrero de 2004, Alemania comunicó que, en términos generales, MobilCom estaba dispuesta a interrumpir las ventas directas en línea de los contratos citados durante un período máximo de siete meses. En la comunicación se indicaban asimismo algunos pormenores de la posible configuración de esta medida compensatoria, que fueron precisados con más detalle, a petición de la Comisión, en un mensaje electrónico enviado por Alemania el 18 de febrero de 2004.
- (192) Sin embargo, en abril de 2004, Alemania comunicó que no podía comprometerse definitivamente a cerrar las tiendas en línea. En este contexto, remitió a la última posición jurídica expuesta por MobilCom. La empresa mantenía sus reservas en cuanto a que la medida en cuestión representara una ayuda de reestructuración. Si la Comisión llegaba, con todo, a la conclusión de que sí se trataba de una ayuda de reestructuración, el cierre de las tiendas en línea para la venta de contratos de telefonía móvil durante siete meses representaba una carga desproporcionada para la empresa.
- (193) Como ya se ha expuesto detalladamente en los considerandos 132 a 147, la Comisión considera que la segunda ayuda constituye una ayuda de reestructuración. Se ha explicado ya que, a juicio de la Comisión, han de adoptarse más medidas para compensar el falseamiento indebido de la competencia que ha causado su concesión.
- (194) Como no se pudo llegar a un acuerdo con Alemania y la empresa en torno a las posibles medidas compensatorias, la Comisión ha decidido recurrir a la posibilidad que le brinda el apartado 4 del artículo 7 del Reglamento (CE) n° 659/1999 de supeditar la autorización de la segunda ayuda a la condición de que MobilCom cierre sus tiendas en línea para la venta de contratos de telefonía móvil (prepago o pospago) durante un período de siete meses.
- (195) Más en concreto, esta condición supone que Alemania deberá asegurarse de que MobilCom, así como todas las sociedades del grupo, cerrará sus tiendas en línea para la venta directa en línea de contratos de telefonía móvil de MobilCom durante un período de siete meses, de tal modo que no puedan suscribirse contratos de telefonía móvil (prepago o pospago) directamente con MobilCom ni con las sociedades del grupo. Esta condición no afecta a la venta de contratos

⁽¹⁸⁾ Datos de la empresa.

⁽¹⁹⁾ Declaración de prensa de 13 de mayo de 2004.

- de telefonía móvil de otros operadores a través de Freenet.de AG.
- (196) Asimismo, Alemania deberá garantizar que durante el período en cuestión también se interrumpirán las ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil de MobilCom a través de las páginas *web* de las tiendas MobilCom y MobilCom AG y que las sociedades del grupo no adoptarán otras medidas para eludir esta condición.
- (197) Durante la fase de cierre, el cliente no podrá suscribir directamente en línea con MobilCom AG ni con las sociedades del grupo ningún contrato de telefonía móvil nuevo (prepagado o pospagado). La Comisión señala expresamente que podrán seguir prestándose en línea todos los demás servicios que no tengan por objetivo la firma de nuevos contratos de telefonía móvil con clientes finales. Se incluyen aquí todos los servicios que se prestan a los clientes existentes (por ejemplo, servicio posventa, prórrogas de contratos, distribución de tonos de llamada, juegos, etc.).
- (198) Durante la fase de suspensión, se podrá advertir al cliente de la imposibilidad de firmar un nuevo contrato de telefonía móvil en línea. MobilCom podrá citar en su página *web* las direcciones de los socios de distribución a través de los cuales el cliente puede obtener el servicio deseado. No obstante, ha de garantizarse que el cliente no será directamente remitido a un socio de distribución mediante un enlace automático.
- (199) Asimismo, la Comisión insta a Alemania para que empiece a aplicar la medida en el plazo de dos meses a partir de la adopción de la presente Decisión. Una fase preparatoria más larga para la aplicación de la medida no parece necesaria —y pondría en peligro su efectividad—, pues en ese caso la medida ya no guardaría proporción desde el punto de vista temporal con la reestructuración de la empresa.
- (200) La Comisión se ha guiado por las propuestas iniciales de Alemania para configurar esta condición.
- (201) Tras haber considerado en detalle todas las circunstancias, la Comisión ha llegado a la conclusión de que la suspensión de las ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil de MobilCom puede contribuir a compensar adecuadamente los falseamientos de la competencia. En 2003, MobilCom, según sus propios datos, adquirió [...] clientes nuevos (cifras brutas), de los cuales [...] eran clientes con contrato, a través de sus ventas directas en línea. En conjunto, la cifra bruta de clientes nuevos adquiridos en 2003 se situó en [...]*, de los cuales [...] eran clientes con contrato. Por tanto, en el año 2003, MobilCom adquirió alrededor del 1-1,5 % del conjunto de sus clientes y alrededor del 2 % de sus clientes con contrato a través de sus tiendas en línea. En 2004 se espera que la empresa adquiera incluso entre el 2 % y el 5 % de sus clientes a través de las ventas directas en línea. En consecuencia, el hecho de que durante la fase de suspensión el cliente no pueda firmar directamente en línea un contrato nuevo de telefonía móvil (prepagado o pospagado) con MobilCom AG ni las sociedades del grupo supone para MobilCom el cierre de un canal de venta directa de importancia creciente. El efecto de la medida para los competidores consiste en que obtienen provisionalmente la posibilidad de que el cliente se dirija a sus propias páginas *web* y suscriba allí un contrato.
- (202) El plazo de siete meses fijado para la medida también parece adecuado. MobilCom obtuvo el crédito con garantía estatal en noviembre de 2002 y lo reembolsó en septiembre de 2003. Si se tiene en cuenta además que lo reembolsó en varios tramos, el último de ellos en marzo de 2003, el período de siete meses se corresponde con el período en el cual MobilCom se benefició plenamente de él mientras procedía a su reestructuración. En el sentido de una compensación adecuada de los falseamientos de la competencia producidos, resulta necesario que las tiendas en línea para la venta directa de contratos de telefonía móvil de MobilCom se cierren también durante un período de siete meses.
- (203) Además, la Comisión no puede aceptar que la suspensión de las ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil durante un período de siete meses represente una carga desproporcionada para la empresa. Por el contrario, a su juicio, se trata de una injerencia limitada —en este caso necesaria— en la actividad comercial de la empresa. La empresa adquiere la mayor parte de sus clientes, igual que antes, a través de las tiendas MobilCom y a través de socios de distribución independientes. Por tanto, los principales canales de venta de la empresa no se ven afectados por la suspensión de las ventas directas en línea.
- (204) Tampoco cabe partir de que todos los clientes que durante la fase de suspensión habrían firmado en su caso contratos directos en línea con MobilCom vayan a decidirse por otro proveedor (en línea). Más bien cabe esperar que una parte de esos clientes firmen un contrato con la propia MobilCom utilizando otros canales. Aun cuando durante la fase de cierre todos los clientes que desearan firmar con MobilCom un contrato directo en línea se dirigieran a otros competidores, las consiguientes pérdidas de clientes parecen razonables a la luz de los falseamientos de la competencia provocados por la ayuda.
- (205) Además, permanece intacta la posibilidad de que los clientes existentes prorroguen su contrato en línea una vez que haya expirado. Por otro lado, MobilCom podrá prestar servicios de atención al cliente y otros servicios de telefonía móvil que no estén orientados a la firma de un contrato de telefonía móvil. MobilCom podría asimismo, durante la fase de suspensión, publicitar intensivamente sus productos de telefonía móvil en sus tiendas en línea y anunciar sus ofertas de precios de productos prepagado y pospagado que los clientes podrán adquirir en las tiendas MobilCom y a través de los demás canales de distribución.

- (206) En opinión de la Comisión, no cabe temer que la interrupción de las ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil de MobilCom cause un deterioro manifiesto de la estructura del mercado con arreglo al punto 38 de las Directrices comunitarias. El cierre de las tiendas en línea es una contrapartida proporcionalmente limitada que en ningún modo pone en peligro la supervivencia de MobilCom. Por tanto, no hay riesgo de que se elimine o debilite considerablemente a un competidor importante ni, por tanto, de que los dos operadores que encabezan el mercado, T-Mobile y Vodafone, se vean reforzados indirectamente.
- (207) En opinión de la Comisión, no resulta necesario adoptar otras medidas compensatorias —por ejemplo, la «venta» proporcional de clientes a los competidores y la retirada de MobilCom del ámbito UMTS en tanto que proveedor de servicios durante un período determinado—. Estas dos medidas no son apropiadas, a su juicio, como contrapartidas. La «venta» de clientes de MobilCom no es viable ni jurídica ni materialmente. En cuanto a la prohibición de que MobilCom se retire del mercado UMTS en tanto que proveedor de servicios durante un período determinado, la Comisión estima que tal prohibición obstaculizaría la innovación en el mercado de la telefonía móvil y, por tanto, no redundaría en interés de la competencia, pues restringe su dinámica.

VII. CONCLUSIÓN

- (208) La Comisión considera que la garantía estatal sobre un crédito de 112 millones EUR concedida a MobilCom constituye una ayuda de reestructuración que es compatible con el mercado común en el sentido de la letra c) del artículo 87, apartado 3, del Tratado CE, con arreglo a lo dispuesto en las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas en crisis, siempre y cuando Alemania cumpla la condición descrita en los considerandos 195 a 199 con el fin de suspender las ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil de MobilCom. En caso de que no se cumpla esta condición, la Comisión se reserva el derecho de hacer uso de las facultades que le otorgan los artículos 16 y 23 del Reglamento (CE) n° 659/1999.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

La ayuda estatal concedida por Alemania a MobilCom AG y MobilCom Holding GmbH mediante la garantía subsidiaria del Estado federal y del Estado federado de Schleswig-Holstein contraída el 20 de noviembre de 2002 sobre el crédito de 112 millones EUR otorgado por un consorcio de bancos presidido

por el Kreditanstalt für Wiederaufbau es compatible con el mercado común, siempre y cuando Alemania cumpla la condición mencionada en el artículo 2 de la presente Decisión.

Artículo 2

1. Alemania deberá asegurarse de que MobilCom, así como todas las sociedades del grupo, cerrará sus tiendas en línea para la venta directa en línea de contratos de telefonía móvil de MobilCom durante un período de siete meses, de tal modo que no puedan suscribirse por esta vía nuevos contratos de telefonía móvil (prepago o postpago) directamente con MobilCom ni con las sociedades del grupo. Esta condición no afecta a la venta de contratos de telefonía móvil de otros operadores a través de las páginas *web* de freenet.de AG.
2. Alemania deberá garantizar que, durante el período en el cual se cerrarán las tiendas en línea, se suspenderán también las ventas directas en línea de contratos de telefonía móvil de MobilCom a través de las páginas *web* de las tiendas MobilCom y que MobilCom AG y las sociedades del grupo no adoptarán otras medidas para eludir esta condición.
3. Durante la fase de suspensión con arreglo al apartado 1 se podrá advertir al cliente en las páginas *web* correspondientes de la imposibilidad de firmar en línea un contrato nuevo de telefonía móvil. MobilCom AG podrá citar en su página *web* las direcciones de los socios de distribución a través de los cuales el cliente podrá obtener el servicio deseado. No obstante, habrá de garantizarse que el cliente no será directamente remitido a un socio de distribución mediante un enlace automático.
4. Alemania garantizará que el cierre de las tiendas en línea se iniciará en el plazo de dos meses a partir de la adopción de la presente Decisión.

Artículo 3

Alemania informará a la Comisión del inicio de la suspensión de las ventas en línea. En el plazo de un mes a partir de la suspensión, Alemania presentará un informe en el que se explicarán detalladamente todas las iniciativas tomadas para aplicar las medidas en cuestión. Asimismo, informará inmediatamente a la Comisión del fin de las medidas en cuestión.

Artículo 4

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

Hecho en Bruselas, el 14 de julio de 2004.

Por la Comisión

Mario MONTI

Miembro de la Comisión