

II

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

COMISIÓN

DECISIÓN DE LA COMISIÓN

de 26 de julio de 2000

relativa a un procedimiento de aplicación del apartado 3 del artículo 86 del Tratado CE

[notificada con el número C(2000) 2267]

(El texto en lengua española es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2000/521/CE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, el apartado 3 de su artículo 86 y su artículo 82,

Tras haber dado a las autoridades españolas, Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea («AENA»), Iberia Líneas Aéreas de España («Iberia»), Aviación y Comercio, SA («Aviaco») y Binter Canarias, SA («Binter») la ocasión de dar a conocer su punto de vista sobre los cargos formulados por la Comisión con respecto al sistema de descuento sobre los cánones de aterrizaje establecido en los aeropuertos españoles,

Considerando lo siguiente:

I. HECHOS

a) La medida estatal

- (1) En 1999 salieron de los aeropuertos españoles 63 millones de pasajeros; 32 millones en vuelos intracomunitarios y 25 millones en vuelos nacionales. La administración de los 41 aeropuertos españoles, que son los únicos responsables del tráfico comercial, es competencia de AENA.
- (2) Según la Constitución española, el Gobierno español es responsable de los aeropuertos comerciales, que son de «interés general». Se ha declarado que todos los aeropuertos comerciales de España son de «interés general».
- (3) El régimen de tasas por aterrizaje en los aeropuertos españoles viene fijado por los Reales Decretos 1064/1991 ⁽¹⁾ y 1268/1994 ⁽²⁾ y por el apartado 3 del artículo 83 de la Ley 41/1994 ⁽³⁾ (artículo 85) (Ley de Presupuestos Generales del Estado).
- (4) El artículo 7 del Real Decreto 1064/1991 modificado por el artículo único del Real Decreto 1268/94 distingue tres categorías de aeropuertos gestionados por AENA, según la importancia del tráfico:

⁽¹⁾ BOE nº 163 de 9.7.1991, p. 22730.

⁽²⁾ BOE nº 157 de 2.7.1994, p. 21317.

⁽³⁾ BOE nº 312 de 30.12.1994, p. 37510.

Cuadro 1

Categorías de aeropuertos españoles

Primera categoría	Segunda categoría	Tercera categoría
Madrid-Barajas/Palma de Mallorca/Barcelona/Gran Canaria/Málaga/Tenerife-Sur/Alicante/Lanzarote/Sevilla/Valencia/Menorca ⁽¹⁾ /Ibiza ⁽¹⁾	Fuerteventura/Bilbao/Santiago de Compostela/Tenerife-Norte/Menorca ⁽²⁾ /Ibiza ⁽²⁾	Otros

⁽¹⁾ Del 1 abril al 30 de septiembre en el caso de Menorca e Ibiza.

⁽²⁾ Del 1 de octubre al 31 de marzo en el caso de Menorca e Ibiza.

- (5) El artículo 1 del Real Decreto 1064/91 dispone lo siguiente: «La tasa por aterrizaje constituye un tributo estatal cuyo hecho imponible grava la utilización de las pistas por las aeronaves y la prestación de los servicios precisos para dicha utilización distintos de la asistencia en tierra (...)».
- (6) El artículo 7 del Real Decreto 1064/91 fija las cuantías exigibles en concepto de tasa por aterrizaje. Para los vuelos nacionales la base imponible de la tasa es el peso máximo de las aeronaves al despegue atendiendo a las categorías que se indican en el siguiente cuadro:

Cuadro 2

Tasas por aterrizaje para vuelos nacionales en España en 2000

Peso de la aeronave (toneladas)	Primera categoría	Segunda categoría	Tercera categoría
< 10 t	694 ESP/t	624 ESP/t	521 ESP/t
Entre 10 y 100 t	796 ESP/t	716 ESP/t	597 ESP/t
> 100 t	893 ESP/t	803 ESP/t	670 ESP/t

- (7) El artículo 7 distingue entre vuelos nacionales, intracomunitarios y extracomunitarios. El siguiente cuadro expone las tasas por aterrizaje actualmente exigibles para los vuelos internacionales:

Cuadro 3

Tasas por aterrizaje para vuelos nacionales en España en 2000

Peso (toneladas)	Vuelos extracomunitarios			Vuelos intracomunitarios y EEE		
	Primera categoría	Segunda categoría	Tercera categoría	Primera categoría	Segunda categoría	Tercera categoría
< 10 t	940 ESP/t	833 ESP/t	694 ESP/t	751 ESP/t	676 ESP/t	563 ESP/t
entre 10 y 100 t	1 061 ESP/t	955 ESP/t	796 ESP/t	861 ESP/t	775 ESP/t	646 ESP/t
> 100 t	1 191 ESP/t	1 072 ESP/t	894 ESP/t	967 ESP/t	870 ESP/t	723 ESP/t

- (8) El artículo 7 del Real Decreto 1064/91 fija una serie de descuentos sobre la tasa por aterrizaje en función del número de operaciones de aterrizaje efectuadas durante el período de un mes en un mismo aeropuerto. Las 50 primeras operaciones de aterrizaje no dan derecho a descuento. Entre 51 y 100 operaciones el descuento es de aproximadamente el 19 %. El descuento es directamente proporcional al número de operaciones mensuales. Como se desprende del siguiente cuadro, los descuentos más sustanciales sólo están al alcance de las compañías que efectúan más de 200 operaciones al mes.

Cuadro 4

Descuentos sobre las tasas por aterrizaje en los aeropuertos españoles en 2000

Número de operaciones mensuales	Descuento
1—50	0
51—100	9
101—150	17
151—200	26
+ 200	35

- (9) Por último, en 1998 el Gobierno español introdujo un descuento de entre el 15 % y el 70 % para los vuelos regulares a Canarias, Baleares y Melilla.
- (10) El artículo 9 del Real Decreto 1268/94 dispone lo siguiente: «El ente público AENA, a quien compete la explotación y administración de los aeropuertos, será el órgano gestor de la tasa regulada en este Real Decreto».
- (11) El apartado 3 del artículo 83 de la Ley 41/1994 (Ley de Presupuestos Generales del Estado) fija el nivel de las tasas por aterrizaje que deben abonar las compañías aéreas.

b) Empresas y servicios afectados

- (12) AENA es una empresa pública creada por el artículo 82 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado de 1990. Esta Ley concede a AENA el derecho exclusivo de administrar las infraestructuras aeroportuarias de los 41 aeropuertos del territorio español. AENA también se encarga del control del tráfico aéreo.
- (13) AENA percibe tasas aeroportuarias como contraprestación por los servicios de aterrizaje y despegue que presta a las aeronaves que utilizan las infraestructuras que gestiona.
- (14) Iberia es una compañía aérea española participada al 84,74 % por el Estado. Su principal actividad es el transporte de pasajeros entre las 10 principales ciudades de España, 24 ciudades de Europa y 34 ciudades situadas fuera de la Comunidad. En 1998, Iberia transportó aproximadamente 21,8 millones de pasajeros en todo el mundo (alrededor de 6,2 millones de pasajeros en Europa).
- (15) Iberia controla al 100 % la compañía aérea Binter, al 99,9 % Aviaco y al 99,5 % Viva Air.

c) Tasas de aterrizaje

- (16) En su manual sobre la economía de los aeropuertos ⁽⁴⁾, la OACI (Organización de la Aviación Civil Internacional) recomienda a sus miembros calcular las tasas de aterrizaje en función del peso máximo en el momento del despegue. Define así el canon de aterrizaje:

«derechos y tasas percibidos por el uso de las pistas, vías de circulación y zonas de tráfico, incluido el balizaje luminoso correspondiente, así como por los servicios de control de aproximación y de aeródromo.».

- (17) El canon corresponde a los «costes de explotación y mantenimiento así como los gastos de administración imputables a estas superficies, así como a los vehículos y al material asociados, incluidos los gastos correspondientes a la mano de obra, vehículos de mantenimiento, electricidad y combustibles» ⁽⁵⁾.

⁽⁴⁾ Manual sobre la economía de los aeropuertos — Documento 9562.1991 OACI.

⁽⁵⁾ *Ibidem*.

d) Principales argumentos de las autoridades españolas y de AENA

- (18) El 28 de abril de 1997, la Comisión Europea remitió a las autoridades españolas una carta de emplazamiento en la que señalaba que el sistema de descuento vigente y la modulación de los cánones según el origen del vuelo favorecían a las compañías aéreas nacionales. El 21 de octubre de 1997, las autoridades españolas contestaron que el sistema de descuento se aplicaba a todas las compañías aéreas, independientemente de su nacionalidad, y que los descuentos eran inferiores a los examinados en la Decisión 95/364/CE de la Comisión ⁽⁶⁾ respecto al sistema de descuentos sobre el canon de aterrizaje impuesto en el de Bruxelles-National (Zaventem). Según dichas autoridades, la mayoría de los descuentos concedidos a las compañías españolas correspondían a vuelos nacionales. Por consiguiente, no afectaban al comercio entre Estados miembros.
- (19) Las autoridades españolas se comprometieron a reducir gradualmente la diferencia entre las tasas de aterrizaje para vuelos nacionales e intracomunitarios, hasta su completa supresión en 1999.
- (20) Sin embargo, en 1997 los cánones de aterrizaje para vuelos nacionales e intracomunitarios aumentaron un 8 % de media. Mientras que en 1998 las tasas para vuelos intracomunitarios crecieron algo más que las tasas para vuelos nacionales, en 1999 y en 2000 no se avanzó hacia su armonización.
- (21) El 23 de junio de 1999 las autoridades españolas propusieron poner fin a la discriminación en función del origen del vuelo y dismantelar gradualmente el sistema de descuento a partir del 1 de enero de 2000. Para el 1 de enero de 2002, se habrían suprimido completamente los descuentos, salvo en Canarias.
- (22) España solicitó un período de transición para suprimir gradualmente el sistema de descuento alegando que la desaparición inmediata de la totalidad del sistema tendría graves consecuencias para el sistema de transporte aéreo español en su conjunto. Asimismo, España solicitó una excepción para Canarias. Según las autoridades españolas, esta excepción, que es conforme a lo dispuesto en el artículo 299 del Tratado CE, es necesaria por motivos económicos y de cohesión social. Compensaría la lejanía de estas islas y contribuiría a su desarrollo económico, en especial fomentando el turismo.
- (23) Como se refleja en los cuadros 1 a 4, hasta la fecha la modulación de las tasas por aterrizaje según el origen del vuelo sigue vigente. Es más, todavía no se ha dado el primer paso en el proceso de dismantelamiento del sistema de descuento, anunciado para el 1 de enero de 2000.

II. VALORACIÓN JURÍDICA**a) Disposiciones jurídicas y reglamentos de procedimiento aplicables**

- (24) El Reglamento n° 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado ⁽⁷⁾, cuya última modificación la constituye el Reglamento (CE) n° 1216/1999 ⁽⁸⁾, establece la inaplicabilidad del Reglamento n° 141 del Consejo ⁽⁹⁾, cuya última modificación la constituye el Reglamento 1002/67/CEE ⁽¹⁰⁾, al sector del transporte para tener en cuenta los aspectos específicos de dicho sector. En consecuencia, el Reglamento n° 141, y por ende los reglamentos de procedimiento específicos del sector del transporte, cubren exclusivamente las prácticas anticompetitivas correspondientes a ese mercado.
- (25) El Reglamento (CEE) n° 3975/87 del Consejo ⁽¹¹⁾, cuya última modificación la constituye el Reglamento (CEE) n° 2410/92 ⁽¹²⁾, determina las modalidades de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado a los servicios de transporte aéreo.
- (26) No obstante, los servicios vinculados al acceso a las infraestructuras aeroportuarias no están directamente integrados en el servicio de transporte aéreo prestado a los pasajeros. Así pues, en lo que respecta a la aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE o de los artículos 53 y 54 del Acuerdo sobre el EEE, dichas actividades no se inscriben en el ámbito de aplicación de los reglamentos de procedimiento específicos del sector de los transportes, sino que están sujetas al Reglamento n° 17.

⁽⁶⁾ DO L 216 de 12.9.1995, p. 8.

⁽⁷⁾ DO 13 de 21.2.1962, p. 204/62.

⁽⁸⁾ DO L 148 de 15.6.1999, p. 5.

⁽⁹⁾ DO 124 de 28.11.1962, p. 2751/62.

⁽¹⁰⁾ DO 306 de 16.12.1967, p. 1/67.

⁽¹¹⁾ DO L 374 de 31.12.1987, p. 1.

⁽¹²⁾ DO L 240 de 24.8.1992, p. 18.

b) Apartado 1 del artículo 86

- (27) El apartado 1 del artículo 86, dispone que «los Estados miembros no adoptarán ni mantendrán, respecto de las empresas públicas y aquellas empresas a las que concedan derechos especiales o exclusivos, ninguna medida contraria a las normas del presente Tratado, especialmente las previstas en los artículos 12 y 81 a 89».
- (28) AENA es una empresa pública en el sentido del apartado 1 del artículo 86 del Tratado CE.
- (29) Los Reales Decretos 1064/1991 y 1268/1994 y el apartado 3 del artículo 85 de la Ley 41/1994 (Ley de Presupuestos Generales del Estado), que fijan las tasas por aterrizaje y los descuentos a que se refiere el considerando 4, constituyen una medida estatal a efectos del apartado 1 del artículo 86.

c) Artículo 82

- (30) No cabe duda de que AENA, cuya actividad fundamental consiste en prestar servicios de acceso a las infraestructuras aeroportuarias civiles cobrando las tasas correspondientes, es, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, una empresa en el sentido del artículo 82 del Tratado.

Mercado de referencia

- (31) Como declaró el Tribunal de Justicia en el asunto «Puerto de Génova»⁽¹³⁾, la organización de actividades portuarias destinadas a terceros en un único puerto puede constituir un mercado de referencia en el sentido del artículo 82. De igual modo, el Tribunal de Justicia consideró que los servicios de práctico en el Puerto de Génova constituían el mercado de referencia en el asunto «Corsica Ferries»⁽¹⁴⁾.
- (32) El Tribunal de Justicia fundaba su razonamiento en que en cuanto un operador desea ofrecer un servicio de transporte en una ruta marítima determinada, el acceso a las instalaciones portuarias situadas a ambos extremos de esta conexión constituye una condición indispensable para la realización de aquél.
- (33) Este razonamiento puede trasladarse fácilmente al sector del transporte aéreo y al acceso a los aeropuertos. El mercado de referencia es el de los servicios vinculados al acceso a las infraestructuras aeroportuarias por los cuales se adeuda el canon. Concretamente, se trata de la explotación y mantenimiento de las pistas, la utilización de vías de circulación y zonas de tráfico y el control de aproximación para aeronaves civiles. La definición del mercado es idéntica a la adoptada en la Decisión 95/364/CE, relativa al Aeropuerto Nacional de Bruselas, y en las Decisiones 1999/198/CE⁽¹⁵⁾ sobre el sistema de descuentos sobre los cánones de aterrizaje establecidos en los aeropuertos finlandeses y 1999/199/CE⁽¹⁶⁾, sobre los cánones de aterrizaje establecidos en los aeropuertos portugueses.
- (34) Por otra parte, los mercados del transporte de pasajeros y mercancías en vuelos cortos y medianos dentro del EEE constituyen un mercado afín pero distinto que se ve afectado por los efectos de una práctica abusiva de la empresa en cuestión en el mercado de los servicios de aterrizaje y despegue. Los efectos de la explotación de una posición dominante de AENA también se dejarían sentir en este mercado.
- (35) Los 41 aeropuertos administrados por AENA son poco sustituibles, de modo que puede considerarse que cada uno constituye un mercado geográfico distinto.
- (36) Las compañías aéreas que explotan servicios aéreos regulares o servicios chárter nacionales o intra-EEE con destino a o procedentes de España están obligadas a utilizar los aeropuertos administrados por AENA. Las distancias entre estos aeropuertos son considerables y cada uno tiene su propia zona de influencia bien delimitada. Uno de los pocos aeropuertos internacionales que no administra AENA que podría utilizarse en la misma zona geográfica, el de Lisboa, se halla a varios cientos de kilómetros de Madrid, el aeropuerto español de mayor tráfico e incluso más lejos de otros aeropuertos españoles y, además, no está bien comunicado por ferrocarril, de manera que no constituye una alternativa realista.

⁽¹³⁾ Asunto C-179/90: Porto di Genova SpA/Siderurgica Gabrielli SpA, (Recopilación 1991, p. I-5889).

⁽¹⁴⁾ Asunto C-18/93: Corsica Ferries Italia Srl/Corpo dei Piloti del Porto di Genova, (Recopilación 1994, p. I-1783).

⁽¹⁵⁾ DO L 69 de 16.3.1999, p. 24.

⁽¹⁶⁾ DO L 69 de 16.3.1999, p. 31.

- (37) Podría considerarse que Lisboa y Madrid compiten cuando una compañía aérea utiliza uno u otro de estos aeropuertos como aeropuerto principal (*hub*). Pero no se ha demostrado que éste sea el caso, ya que este tipo de vuelos representan una proporción insignificante del volumen de tráfico total de Madrid.
- (38) Por lo tanto, para muchos pasajeros procedentes de o con destino a España, los vuelos nacionales o intra-EEE que utilizan los aeropuertos administrados por AENA no pueden substituirse con servicios ofrecidos en otros aeropuertos del EEE.
- (39) Los transportistas aéreos que explotan servicios nacionales o intra-EEE procedentes de o con destino a España no tienen, pues, otra alternativa que utilizar los aeropuertos administrados por AENA y los servicios de acceso a las infraestructuras aeroportuarias que se ofrecen en estos aeropuertos.

Posición dominante

- (40) El Tribunal de Justicia ha declarado que puede considerarse que una empresa que disfruta de un monopolio legal ocupa una posición dominante en el sentido del artículo 82 del Tratado ⁽¹⁷⁾.
- (41) Todos los aeropuertos administrados por AENA gozan de una posición dominante ya que normalmente sólo hay un aeropuerto comercial en cada mercado geográfico y las barreras que dificultan la entrada en este mercado mediante la construcción de nuevos aeropuertos son muy considerables. AENA administra los 41 aeropuertos comerciales de España, que acaparan el grueso del tráfico aéreo civil del país. AENA es una empresa pública que, como consecuencia de la posición dominante de los aeropuertos que administra y del derecho exclusivo de que disfruta de administrar esos aeropuertos, ocupa una posición dominante en el mercado de los servicios de aterrizaje y despegue, por los que se exigen los cánones impugnados.

Parte sustancial del mercado común

- (42) En 1999 los aeropuertos administrados por AENA sumaron un volumen total de tráfico de 63 millones de pasajeros, de los que 32 millones aproximadamente correspondían a vuelos intracomunitarios. Por estos aeropuertos transitaron más de 584 000 toneladas de carga. El cuadro recoge, a título ilustrativo, el volumen de tráfico de los aeropuertos con más de 2 millones de pasajeros anuales, que representan aproximadamente el 82 % del tráfico total.

Cuadro 5

Volumen de tráfico en los aeropuertos españoles

Aeropuerto	Total pasajeros (millones)	Carga (toneladas)
Madrid-Barajas	13,708	291 250
Palma de Mallorca	9,498	26 958
Barcelona	8,487	84 413
Gran Canaria	4,484	42 493
Tenerife-Sur	4,286	11 754
Málaga	4,232	9 546
Alicante	2,671	6 353
Lanzarote	2,305	6 645
Ibiza	2,081	4 614

Fuente: Autoridades españolas (datos referidos a 1999)

⁽¹⁷⁾ Asunto C-41/90: Höfner y Elser/Macrotron (Recopilación 1991, p. I-1979), apartado 28, y asunto C-260/89 ERT/DRP (Recopilación 1991, p. I-2925), apartado 31.

- (43) La legislación española impone la misma estructura tarifaria para todos los aeropuertos españoles. Dado el considerable volumen de tráfico internacional de los 16 aeropuertos incluidos en la primera y segunda categorías del cuadro 1, cabe considerar a cada uno de estos aeropuertos como una parte sustancial del mercado común ⁽¹⁸⁾.
- (44) Huelga, empero, demostrar aquí esta afirmación, ya que AENA ocupa una posición dominante en el mercado de los servicios de aterrizaje y despegue en los 41 aeropuertos comerciales de España y, por consiguiente, en unos mercados geográficos que juntos abarcan la totalidad de España, que es una parte sustancial del mercado común.

Abuso de posición dominante

- (45) El sistema de tasas de aterrizaje y descuentos produce el efecto de aplicar a las compañías aéreas condiciones desiguales para transacciones equivalentes vinculadas a los servicios de aterrizaje y despegue, colocándolas así en una posición competitiva desventajosa.
- (46) Ésta es la conclusión a la que conduce el razonamiento del Abogado General Van Gerven en el asunto Corsica Ferries ⁽¹⁹⁾, que puede aplicarse al sistema de descuento y a la modulación de los precios según el origen del vuelo:

«Lo que importa es que no existe ninguna relación entre las referidas diferencias de tarifas y la naturaleza del servicio de práctico que se propone y que es totalmente idéntica en los dos casos (...). Considero, por mi parte, que nos encontramos aquí claramente ante un caso de aplicación de la forma de abuso de posición dominante prevista en la letra c) del apartado 2 del artículo 86 ⁽²⁰⁾ del Tratado CE y que consiste en “aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva”. Sobre este punto, puede establecerse efectivamente un paralelo con la situación controvertida en el asunto United Brands (sentencia de 14 de febrero de 1978 en el asunto 27/76, Recopilación 1978 p. 207). El Tribunal de Justicia consideró que la política de precios discriminatoria de UBC, que facturaba a los maduradores-distribuidores precios diferentes de un Estado miembro a otro, por la entrega de cantidades y tipos de plátanos básicamente idénticos, constituía un abuso de posición dominante ya “que estos precios discriminatorios según los Estados miembros constituían obstáculos a la libre circulación de las mercancías (apartado 232) y de este modo se había creado una fragmentación rígida de los mercados nacionales a niveles de precios artificialmente diferentes, que ocasionaba a ciertos distribuidores-maduradores una desventaja frente a sus competidores, falseada de este modo en relación con lo deseable” (apartado 233). El mismo razonamiento puede aplicarse *mutatis mutandis* al presente asunto: las tarifas diferenciadas aplicadas por la Corporación constituyen un obstáculo a la libre prestación de servicios de transporte marítimo intracomunitarios y colocan a las compañías que prestan tales servicios en una situación competitiva desventajosa».

a) Descuentos concedidos en función del número de aterrizajes

- (47) El menor descuento se concede cuando se llega a una cifra de entre 51 y 100 operaciones de aterrizaje mensuales. Este umbral es suficientemente bajo para que puedan beneficiarse del descuento muchas compañías aéreas nacionales y extranjeras. Sin embargo, los descuentos de mayor cuantía benefician especialmente a las compañías españolas, como Iberia, Binter Canarias, Spanair, Air Europa y Air Nostrum, todas las cuales disfrutaban de la categoría de descuentos de mayor alcance. Ilustra esta situación el siguiente cuadro:

Cuadro 6

Descuento medio para las principales compañías en 1999

Descuento medio (%)	Principales compañías beneficiarias del sistema descuento en 1999
0—5	Swiftair, Easy Jet, Eurowings, Premiair A/S, Aerolloyd, Air Litoral, Air Consul, Debonair, etc.
5—10	Sabena, Portugalia, KLM, Air Berlin, L.T.U., Britannia Airways, European Air Transport
10—15	Aero Madrid, Condor, Navegación y Servicios Aéreos, Hapag Lloyd, BA, Alitalia

⁽¹⁸⁾ Asunto C-179/90: Porto di Genova Recopilación 1991, p. I-5889) y C-266/96: Corsica Ferries, Recopilación 1998, p. I-3949).

⁽¹⁹⁾ Loc. cit. apartado 34 de las conclusiones y nota 61.

⁽²⁰⁾ Actualmente letra c) del apartado 2 del artículo 82.

Descuento medio (%)	Principales compañías beneficiarias del sistema descuento en 1999
15—20	Air Atlantic, Air France, Binter Mediterráneo, Lufthansa, Atlantic Airways
20—25	Iberia, Binter Canarias, Spanair, Air Europa, Air Nostrum

Fuente: AENA.

- (48) Superadas las 200 operaciones de aterrizaje, a cada nuevo aterrizaje se le aplica un descuento del 35 %, sin límite alguno en cuanto al número de aterrizajes subsiguientes. Ésta es la razón por la que las compañías aéreas que realizan un número de aterrizajes mensuales muy superior a 200, como Iberia, se benefician de un descuento global proporcionalmente más elevado. En cualquier ruta en que compite con otros transportistas utilizando el mismo tipo de aeronave, Iberia disfruta de descuentos medios de hasta el 25 % sobre sus costes de aterrizaje, lo que coloca a los demás transportistas en una posición competitiva desventajosa. Para unos servicios de AENA equivalentes, las demás compañías aéreas reciben unos descuentos medios considerablemente inferiores. Así pues, este sistema favorece de facto a los transportistas nacionales, en particular, Spanair, Binter, Air Europa, Air Nostrum e Iberia. En 1999, Iberia fue la beneficiaria de aproximadamente el 62 % de los descuentos sobre cánones de aterrizaje concedidos por AENA.
- (49) Aunque los descuentos son muy distintos, el servicio prestado por AENA exige el mismo trabajo para cualquiera de las compañías aéreas. No hay motivos objetivos que justifiquen un tratamiento diferente puesto que los servicios prestados, como el control de aproximación y la utilización de las zonas de tráfico, son sustancialmente los mismos para todas las compañías aéreas.
- (50) Unas prácticas comerciales consideradas normales pueden ser abusivas con arreglo al artículo 82 del Tratado si son efectuadas por una empresa que disfrute de una posición dominante. Una diferencia de tratamiento entre sus distintos clientes por parte de una empresa en posición dominante debe justificarse por razones objetivas.
- (51) Al ser paso obligado para el transportista que desee ofrecer servicios de transporte aéreo a una ciudad determinada, los aeropuertos disfrutan de una posición dominante respecto de una proporción altísima de su tráfico. Las compañías aéreas no tienen, pues, alternativa y no pueden cambiar de aeropuerto para beneficiarse de unas tasas aeroportuarias inferiores. En estas circunstancias, salvo que medien razones objetivas, los aeropuertos no pueden favorecer a determinadas compañías aéreas frente a otras.
- (52) Las economías de escala y el objetivo de reducir la contaminación sonora o descongestionar el tráfico aéreo son ejemplos de tales razones objetivas. Sin embargo, en los servicios de aterrizaje y despegue no se consiguen economías de escala. Los servicios prestados no dependen de la identidad del propietario de la aeronave ni de si se trata de la primera o la décima vez que se prestan a la misma compañía aérea.
- (53) Por consiguiente, el hecho de que AENA haya aplicado condiciones desiguales a sus clientes del sector comercial para prestaciones equivalentes, colocándolos así en una posición competitiva desventajosa, constituye un abuso de posición dominante en el sentido de la letra c) del apartado 2 del artículo 82.
- b) Modulación de los cánones según la naturaleza de los vuelos (nacionales e internacionales)
- (54) La modulación de las tarifas según que se trate de vuelos nacionales o intracomunitarios constituye también una infracción del Tratado.

- (55) A este respecto la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto *Corsica Ferries* ⁽²¹⁾ es tajante:

«El apartado I del artículo 90 del Tratado y el artículo 86 ⁽²²⁾ del Tratado CE prohíben que una autoridad nacional, al aprobar sus tarifas, induzca a una empresa a la que se ha conferido el derecho en exclusiva de ofrecer servicios obligatorios de práctico en una parte sustancial del mercado común, a aplicar tarifas diferentes a las empresas de transporte marítimo, según que estas últimas efectúen transportes entre Estados miembros o entre puertos situados en territorio nacional».

- (56) Si se aplica el razonamiento del Abogado General Van Gerven mencionado en el considerando 46 al sector de los aeropuertos, es evidente que el sistema de modulación de las tasas de aterrizaje tiene por efecto aplicar condiciones desiguales para servicios de aterrizaje y despegue equivalentes prestados a las compañías aéreas. Esta circunstancia coloca a las compañías que ofrecen vuelos dentro del EEE en una situación competitiva desventajosa frente a las compañías que efectúan vuelos nacionales. Por consiguiente, la modulación de las tasas de aterrizaje según el origen del vuelo constituye un abuso de posición dominante en el sentido de la letra c) del apartado 2 del artículo 82.

Efecto sobre el comercio entre Estados miembros

- (57) En su sentencia en el asunto *Corsica Ferries*, el Tribunal de Justicia reconoció que ciertas prácticas discriminatorias «en cuanto que afectan a empresas que efectúan transportes entre dos Estados miembros, pueden afectar al comercio entre Estados miembros».
- (58) La proporción de tráfico intracomunitario en los aeropuertos españoles es la siguiente:

Cuadro 7

Tráfico de pasajeros en los aeropuertos españoles

Aeropuerto	Pasajeros internacionales (en %)	Pasajeros intra-CE (en %)	Pasajeros nacionales (en %)	Total (millones)
Madrid-Barajas	20	29	51	13,708
Palma de Mallorca	3	74	23	9,498
Barcelona	9	38	53	8,487
Gran Canaria	4	64	32	4,484
Tenerife-Sur	3	80	17	4,286
Málaga	6	70	24	4,232
Alicante	3	74	23	2,671
Lanzarote	2	72	26	2,305
Ibiza	3	71	26	2,081

Fuente: Autoridades españolas (datos referidos a 1999).

- (59) Teniendo en cuenta todos los aeropuertos, con 32 millones de pasajeros el tráfico entre España y los demás Estados miembros de la Comunidad es de un volumen superior al tráfico nacional, que se limita a una cifra de 25 millones de pasajeros. En el caso de Canarias, el tráfico intracomunitario duplica ampliamente el volumen de tráfico nacional.
- (60) También es sustancial el tráfico entre España y los países del EEE. En 1998 alrededor de 871 000 pasajeros viajaron en vuelos directos entre Noruega y España.
- (61) Dado el volumen de tráfico entre España, la Comunidad y el EEE, el efecto de las medidas en cuestión sobre el comercio transfronterizo es considerable.

⁽²¹⁾ *Loc. cit.* apartado 45.

⁽²²⁾ Actualmente apartado 1 del artículo 86 y artículo 82, respectivamente.

d) Examen del apartado 1 del artículo 86

- (62) AENA es una empresa pública en el sentido del apartado 1 del artículo 86. Mediante los Reales Decretos 1064/1991 y 1268/1994 y la Ley 41/1994 (Ley de Presupuestos Generales del Estado), el Estado español obliga a AENA a aplicar cánones de aterrizaje en los aeropuertos españoles que varían según el origen del vuelo y están sujetos a descuentos en función del número de operaciones de aterrizaje mensuales. Esta medida es incompatible con el artículo 82 del Tratado CE y con el artículo 54 del Acuerdo sobre el EEE. Como viene sancionada por el Estado español, éste infringe el apartado 1 del artículo 86 del Tratado CE, en relación con el artículo 82 de dicho Tratado, así como el apartado 1 del artículo 59 del Acuerdo sobre el EEE, en relación con el artículo 54 de dicho Acuerdo.

e) Apartado 2 del artículo 86: justificación de la medida

- (63) En su respuesta a la carta de emplazamiento de la Comisión, las autoridades españolas señalaron que el sistema de descuento se aplica a todas las compañías aéreas, españolas o extranjeras. Por lo tanto, no da lugar a discriminaciones. Sin embargo, aunque es cierto que este sistema no discrimina *de iure* a las compañías extranjeras, en la práctica favorece a las compañías españolas, al reducir las tasas de aterrizaje que han de pagar. Este sistema no tiene justificación económica alguna, como podría ser la obtención de economías de escala.
- (64) Las autoridades españolas también han alegado que la mayoría de los descuentos concedidos a las compañías aéreas españolas corresponden a tráfico nacional o extracomunitario, de manera que no afectan al tráfico intra-EEE. Sin embargo, ello no es cierto en el caso del principal beneficiario de los descuentos, Iberia; efectivamente, casi la cuarta parte de los descuentos de que disfruta esta compañía corresponden a vuelos intracomunitarios, es decir, el 55 % de los descuentos se conceden para vuelos nacionales, el 22 % para vuelos extracomunitarios y el 23 % para vuelos intracomunitarios. Además, este sistema de descuento revierte en unos cánones nacionales inferiores mientras que impone unos cánones más elevados al tráfico intracomunitario para servicios equivalentes. Dada la importancia de los vuelos intracomunitarios en el volumen total de tráfico de los aeropuertos españoles, el sistema de descuento afecta al comercio entre Estados miembros.
- (65) Las autoridades españolas habían aceptado, en principio, suprimir el sistema de descuento con un período de transición que se prolongara hasta 2002. Este período de transición no parece justificado. Las autoridades españolas no han demostrado que resulte técnicamente imposible o excesivamente costoso suprimirlo en un plazo más corto. Además, las autoridades españolas conocen la posición de la Comisión desde hace bastante tiempo, desde las Decisiones 95/364/CE, 1999/198/CE y 1999/199/CE. Por lo tanto, el período de transición solicitado carece de justificación.
- (66) España quiere seguir aplicando el presente sistema de descuento en Canarias alegando motivos regionales y de cohesión y para fomentar el turismo en el archipiélago.
- (67) Estas razones son inaceptables. El turismo canario podría fomentarse aplicando descuentos que no sean discriminatorios a todas las compañías aéreas que utilicen los aeropuertos de Canarias.
- (68) Además, no está claro que el presente sistema de tasas por aterrizaje fomente el turismo en Canarias. En el caso de Canarias, el tráfico intracomunitario duplica ampliamente el volumen de tráfico nacional. Este sistema de descuento va en menoscabo de las compañías europeas no españolas. Al imponerles unos costes más elevados, este sistema acrecienta el coste del viaje para la principal clientela turística de Canarias: los turistas europeos (excluidos los españoles).

f) Obligaciones de servicio público

- (69) Las autoridades españolas no han invocado la excepción prevista en el apartado 2 del artículo 86 del Tratado para justificar la instauración y el mantenimiento del presente sistema de descuento sobre las tasas de aterrizaje.

- (70) Además, la Comisión considera que en este caso la aplicación de las normas de competencia no se opone a la misión particular encomendada a AENA, que consiste en mantener y explotar los aeropuertos españoles. Tampoco sería óbice para una misión específica de servicio público que se encomendara a una compañía aérea. En efecto, las condiciones y modalidades en las que un Estado miembro puede imponer obligaciones de servicio público sobre servicios aéreos regulares intracomunitarios están definidas de manera precisa en el artículo 4 del Reglamento (CEE) n° 2408/92 del Consejo ⁽²³⁾, de 23 de julio de 1992, relativo al acceso de las compañías aéreas de la Comunidad a las rutas intracomunitarias.
- (71) Así pues, no cabe aplicar la excepción prevista en el apartado 2 del artículo 86.

g) Conclusión

- (72) El anterior análisis demuestra que el sistema de cánones de aterrizaje aplicado por AENA implica para los mismos servicios de utilización de las pistas, vías de circulación y zonas de tráfico y control de aproximación, el pago de cánones diferentes según el número de aterrizajes mensual o según el origen del vuelo (nacional o intracomunitario), y ello sin que medie una justificación objetiva.
- (73) Habida cuenta de lo que precede, la Comisión considera que la medida estatal expuesta en los considerandos 1 a 11, tal como se pone en práctica en los aeropuertos españoles, en la medida en que obliga a la empresa pública AENA a aplicar el citado sistema, constituye una infracción del apartado 1 del artículo 86 del Tratado, en conjunción con el artículo 82 de dicho Tratado, así como del artículo 59 del Acuerdo sobre el EEE, en conjunción con el artículo 54 del dicho Acuerdo.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

El sistema de descuento sobre los cánones de aterrizaje y la modulación de estos cánones según el origen del vuelo, establecidos por los Reales Decretos 1064/1991 y 1268/1994 y la Ley 41/1994, constituye una medida incompatible con el apartado 1 del artículo 86 del Tratado, en relación con el artículo 82 de dicho Tratado, así como del artículo 59 del Acuerdo sobre el EEE, en relación con el artículo 54 del dicho Acuerdo.

Artículo 2

España pondrá fin a la infracción descrita en el artículo 1 de la presente Decisión e informará a la Comisión, en el plazo de dos meses a partir de la notificación de la presente Decisión, de las medidas adoptadas a tal efecto.

Artículo 3

El destinatario de la presente Decisión será el Reino de España.

Hecho en Bruselas, el 26 de julio de 2000.

Por la Comisión

Mario MONTI

Miembro de la Comisión

⁽²³⁾ DO L 240 de 24.8.1992, p. 8.