

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)
de 29 de marzo de 2001 *

En el asunto C-163/99,

República Portuguesa, representada por el Sr. L. Fernandes y por las Sras. M.L. Duarte y F. Viegas, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada inicialmente por las Sras. K. Leivo y M. Afonso, y posteriormente por la Sra. M. Afonso y el Sr. M. Erhart, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

* Lengua de procedimiento: portugués.

que tiene por objeto la anulación de la Decisión 1999/199/CE de la Comisión, de 10 de febrero de 1999, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 90 del Tratado CE (Asunto IV/35.703 — Aeropuertos portugueses) (DO L 69, p. 31),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

integrado por los Sres. C. Gulmann, Presidente de Sala, V. Skouris, J.-P. Puissechet (Ponente) y R. Schintgen y la Sra. F. Macken, Jueces;

Abogado General: Sr. J. Mischo;
Secretario: Sr. H. von Holstein, Secretario adjunto;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídos los informes orales de las partes en la vista celebrada el 21 de septiembre de 2000;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 19 de octubre de 2000;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 4 de mayo de 1999, la República Portuguesa interpuso un recurso, con arreglo al artículo 230 CE, párrafo primero, que tiene por objeto la anulación de la Decisión 1999/199/CE de la Comisión, de 10 de febrero de 1999, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 90 del Tratado CE (Asunto IV/35.703 — Aeropuertos portugueses) (DO L 69, p. 31; en lo sucesivo, «Decisión impugnada»).

La normativa portuguesa

- 2 El artículo 18 del Decreto-Lei nº 102/90, de 21 de marzo de 1990 (*Diário da República* I, serie A, nº 67, de 21 de marzo de 1990), establece que, en los aeropuertos gestionados por Aeroportos e Navegação Aérea/Empresa Pública (empresa pública de aeropuertos y navegación aérea, en lo sucesivo, «ANA-EP»), el importe de los cánones aeronáuticos se fija mediante Decreto ministerial. El apartado 3 de este artículo permite modular los cánones según la categoría, la función y el grado de utilización de cada aeropuerto.
- 3 El Decreto Regulamentar (Decreto de desarrollo) nº 38/91, de 29 de julio de 1991 (*Diário da República* I, serie A, nº 172, de 29 de julio de 1991), fija las modalidades de los cánones de aterrizaje. En virtud de su artículo 4, apartado 1, por cada aterrizaje se adeuda un canon de aterrizaje y despegue que se calcula en función del peso máximo en el momento del despegue indicado en el certificado de navegabilidad. El artículo 4, apartado 5, establece que los vuelos nacionales se benefician de una reducción del 50 %.

- 4 Todos los años el Gobierno publica un Decreto que actualiza el nivel de los cánones. En virtud de un sistema de descuento instituido mediante Portaria (Decreto ministerial) n° 352/98, de 23 de junio de 1998 (*Diário da República I*, serie B, n° 142, de 23 de junio de 1998), adoptado de acuerdo con el Decreto-lei n° 102/90, a partir del aterrizaje n° 51 de cada mes se aplica un descuento del 7,2 % al aeropuerto de Lisboa (18,4 % en los demás aeropuertos). A partir del aterrizaje n° 101 y del n° 151 de cada mes, se aplican descuentos del 14,6 % y del 22,5 % respectivamente en el aeropuerto de Lisboa (24,4 % y 31,4 % en los demás aeropuertos). Los aterrizajes siguientes al n° 200 se benefician de un descuento del 32,7 % (40,6 % en los demás aeropuertos).
- 5 ANA-EP es una empresa pública encargada de la gestión de los tres aeropuertos continentales (Lisboa, Faro y Oporto), de los cuatro aeropuertos de las Azores, de los aeródromos y de la navegación aérea. Los aeropuertos del archipiélago de Madeira son gestionados por otra empresa pública.
- 6 En virtud del artículo 3, apartado 1, del Decreto-lei n° 246/79, de 25 de julio de 1979 (*Diário da República I*, serie A, n° 170, de 25 de julio de 1979), por el que se creó la empresa ANA, es competencia de ANA-EP explotar y desarrollar los servicios públicos de ayuda a la aviación civil en forma de empresa cuyo objetivo consistirá en orientar, dirigir y controlar el tráfico aéreo, garantizar la salida y llegada de las aeronaves, el embarque, el desembarque y el transporte de pasajeros, así como la carga y el correo.

Hechos que dieron origen al recurso y Decisión impugnada

- 7 Mediante escrito de 2 de diciembre de 1996, la Comisión informó a la República Portuguesa de que había iniciado una investigación relativa a los sistemas de

descuentos sobre cánones de aterrizaje en los aeropuertos de los Estados miembros. Pedía a las autoridades portuguesas que le comunicaran todos los datos relativos a la normativa portuguesa aplicable a los cánones de aterrizaje con objeto de poder apreciar la compatibilidad de los descuentos concedidos con las normas comunitarias de la competencia.

- 8 Después de analizar las informaciones comunicadas por las autoridades portuguesas, la Comisión señaló a éstas, mediante escrito de 28 de abril de 1997, que consideraba que el sistema de descuentos sobre los cánones de aterrizaje vigente en los aeropuertos portugueses gestionados por ANA-EP era discriminatorio. La Comisión instó al Gobierno portugués para que le comunicara las medidas que proyectaba adoptar a este respecto y para que presentara sus observaciones. El contenido de este escrito se comunicó a ANA-EP y a las compañías aéreas portuguesas TAP y Portugalia con objeto de que también éstas pudieran presentar observaciones.
- 9 En su respuesta de 3 de octubre de 1997, la República Portuguesa alegó, en primer lugar, que la modulación de los cánones según el origen del vuelo se justificaba por el hecho de que una parte de los vuelos nacionales cubren aeropuertos insulares para los que no existe ninguna alternativa al transporte aéreo y los otros vuelos nacionales son muy cortos y sus tarifas poco elevadas. En segundo lugar, el sistema vigente de cánones de aterrizaje responde a imperativos de cohesión económica y social. En tercer lugar y por lo que se refiere a los vuelos internacionales, los aeropuertos portugueses hacen frente a la competencia de los aeropuertos de Madrid y de Barcelona (España), que tienen el mismo tipo de fijación de precios. Por otra parte, el sistema vigente tiene por objetivo fomentar tanto las economías de escala que resultan de una mayor utilización de los aeropuertos portugueses, así como de Portugal como destino turístico.
- 10 En su respuesta a la Comisión, ANA-EP indicó que el sistema de cánones controvertido se justificaba por la necesidad de aplicar una política de tarifas

similar a las vigentes en los aeropuertos de Madrid y de Barcelona, y por el deseo de disminuir el coste de explotación de los transportistas que utilizan los aeropuertos que ella administra con mayor frecuencia y regularidad.

11 Tras un nuevo intercambio de correspondencia entre la república Portuguesa y la Comisión, ésta adoptó la Decisión impugnada. En ella, la Comisión constata esencialmente los extremos siguientes:

- ANA-EP es una empresa pública a efectos de lo dispuesto en el artículo 90, apartado 1, del Tratado CE (actualmente artículo 86 CE, apartado 1), que es titular del derecho exclusivo a administrar los aeropuertos de Lisboa, Oporto y Faro y los cuatro de las Azores;

- la política de tarifas de ANA-EP se basa en disposiciones legislativas y reglamentarias que constituyen una medida estatal a efectos del artículo 90, apartado 1, del Tratado;

- los mercados pertinentes son los de los servicios vinculados al acceso a las infraestructuras aeroportuarias de los siete aeropuertos gestionados por ANA-EP;

- como la gran mayoría del tráfico de los tres aeropuertos continentales (Lisboa, Oporto y Faro) se efectúa entre Portugal y los demás Estados miembros de la Comunidad, el sistema de cánones controvertido afecta al

comercio entre los Estados miembros; no sucede así, por el contrario, en el caso de los cuatro aeropuertos de las Azores, cuyo tráfico es enteramente nacional o procedente de países terceros;

- los tres aeropuertos continentales tienen un tráfico importante y cubren todo el territorio de Portugal continental, de forma que puede considerarse que el conjunto de estos aeropuertos, que efectúan conexiones intracomunitarias, representa una parte sustancial del mercado común;

- puesto que ANE-EP tiene un derecho exclusivo para cada uno de los aeropuertos que gestiona, detenta una posición dominante en el mercado de servicios vinculados al aterrizaje y al despegue de aviones por los que se percibe un canon;

- el sistema de cánones de aterrizaje controvertido produce el efecto de aplicar a las compañías aéreas condiciones desiguales por prestaciones equivalentes, ocasionándoles por lo tanto una desventaja desde el punto de vista de la competencia;

- por una parte, el sistema de descuentos concedidos en función del número de aterrizajes da lugar a la concesión a las compañías portuguesas TAP y Portugalia de un descuento medio del 30 % y del 22 % respectivamente sobre la totalidad de sus vuelos, mientras que este porcentaje varía entre el 1 y el 8 % para las compañías de los demás Estados miembros. Esta diferencia de trato no está justificada por ninguna razón objetiva, puesto que el tratamiento de un aterrizaje o de un despegue de un avión requiere el mismo servicio, con independencia de quien sea el propietario y del número de aviones pertenecientes a una misma compañía. Además, ni el hecho de que los aeropuertos competidores de Madrid y Barcelona hayan establecido un sistema análogo, ni el objetivo de fomentar la utilización de las infraes-

estructuras y el turismo en Portugal pueden justificar descuentos discriminatorios;

- por otra parte, el descuento del 50 % que obtienen los vuelos nacionales crea una desventaja para las compañías que cubren vuelos intracomunitarios que no puede justificarse ni por el objetivo de ayudar a los vuelos que unen Azores con el continente ni por la corta distancia de los vuelos nacionales. Por una parte, los vuelos con destino a las Azores o procedentes de estas islas quedan de todas formas fuera del ámbito de aplicación de esta Decisión. Por otra parte, el canon se calcula en función del peso del aparato, y no de la distancia, sin contar que los vuelos internacionales de corta distancia no disfrutan del descuento controvertido;

- el hecho de que una empresa en posición dominante como ANA-EP aplique a los interlocutores comerciales las condiciones que acaban de describirse constituye un abuso de posición dominante según lo dispuesto en el artículo 86, párrafo segundo, letra c), del Tratado CE [actualmente artículo 82 CE, párrafo segundo, letra c)];

- la excepción prevista en el artículo 90, apartado 2, del Tratado, que, por lo demás, no ha sido invocada por las autoridades portuguesas, no se aplica;

- en la medida en que el sistema de cánones controvertido le ha sido impuesto a ANA-EP a través de una medida estatal, ésta constituye una infracción del artículo 90, apartado 1, del Tratado en relación con el artículo 86 por lo que se refiere a la aplicación de dicho sistema a los aeropuertos portugueses continentales.

- 12 Por todo ello, la Comisión consideró que el sistema de descuentos sobre los cánones de aterrizaje y de modulación de éstos según el origen del vuelo en los aeropuertos de Lisboa, Oporto y Faro, establecido por el Decreto-Lei n° 102/90, el Decreto Regulamentar n° 38/91 y la Portaria (Decreto ministerial) n° 352/98, constituye una medida incompatible con el artículo 90, apartado 1, del Tratado CE en relación con el artículo 86 del mismo (artículo 1 de la Decisión impugnada). La Comisión ordenó a la República Portuguesa que pusiera fin a esta infracción y que le informara, en un plazo de dos meses a partir de la notificación de la Decisión impugnada, de las medidas adoptadas al efecto (artículo 2 de la Decisión impugnada).
- 13 El 26 de febrero de 1999, la Comisión interpuso ante el Tribunal de Justicia un recurso dirigido contra la República Portuguesa a propósito de otras dos tasas de aeropuerto, la tasa por el servicio a los pasajeros y la tasa de seguridad, cuyo importe es superior en los vuelos internacionales que en los vuelos nacionales. La Comisión considera que esta diferencia incumple lo dispuesto en el Reglamento (CEE) n° 2408/92 del Consejo, de 23 de julio de 1992, relativo al acceso de las compañías aéreas de la Comunidad a las rutas aéreas intracomunitarias (DO L 240, p. 8) y el artículo 59 del Tratado CE (actualmente artículo 49 CE, tras su modificación). Este asunto se registró en la Secretaría del Tribunal de Justicia con el número C-70/99.

Motivos invocados por la República Portuguesa

- 14 La República Portuguesa invoca cuatro motivos en apoyo de su demanda de anulación. En primer lugar, la Decisión impugnada adolece de falta de motivación en la medida en que la Comisión no indica en ella las razones por las que hace uso de las facultades que le confiere el artículo 90, apartado 3, del Tratado en lugar de iniciar un procedimiento por incumplimiento. En segundo lugar, la Decisión impugnada viola el principio de proporcionalidad en la medida en que la Comisión, que disponía de varias vías de actuación, optó por la menos adecuada y más constrictiva. En tercer lugar, la Comisión utilizó un procedimiento inadecuado al actuar contra la República Portuguesa basándose en el artículo 90, apartado 3, del Tratado y no en el del procedimiento por incumplimiento. En cuarto lugar, no se cumplen los requisitos para apreciar la

existencia de una violación de lo dispuesto en el artículo 90, apartado 1, del Tratado en relación con el artículo 86. En efecto, por una parte, el sistema de cánones de aterrizaje portugués no implica ninguna discriminación por razón de la nacionalidad. Por otra parte, este sistema no constituye un abuso de posición dominante.

- 15 Procede examinar en primer lugar los motivos basados en la violación del principio de proporcionalidad y de utilización de procedimiento inadecuado antes de proceder, en su caso, al examen de la supuesta falta de motivación de la Decisión impugnada y del último motivo de los formulados por la República Portuguesa.

Sobre la violación del principio de proporcionalidad

- 16 La República Portuguesa afirma que la Comisión ha violado el principio de proporcionalidad, establecido en el artículo 3 B, párrafo tercero, del Tratado CE (actualmente artículo 5 CE, párrafo tercero), al elegir, entre las vías de actuación de que disponía, la menos adecuada y la más restrictiva. Añade que, puesto que la mayor parte de los Estados miembros distinguen entre vuelos nacionales y vuelos internacionales para calcular sus cánones aeroportuarios, correspondía a la Comisión procurar que el Consejo adoptara su propuesta de Directiva 97/C 257/02, de 20 de junio de 1997, relativa a los cánones aeroportuarios (DO C 257, p. 2), basada en el artículo 84, apartado 2, del Tratado CE (actualmente artículo 80 CE, apartado 2, tras su modificación). En efecto, sólo una directiva como la propuesta hubiera podido garantizar la armonización necesaria y simultánea de las legislaciones nacionales de que se trata.
- 17 En el supuesto de que se considere que la Comisión estaba facultada para recurrir al artículo 90, apartado 3, del Tratado, la República Portuguesa alega, con carácter subsidiario, que, por los mismos motivos, la Comisión habría debido optar por el instrumento de la Directiva.

- 18 Por su parte, la Comisión recuerda que el Tribunal de Justicia le ha reconocido, basándose en el artículo 90, apartado 3, del Tratado, la facultad de declarar que una medida estatal determinada es incompatible con las normas del Tratado y de indicar las medidas que el Estado destinatario habrá de adoptar para cumplir las obligaciones derivadas del Derecho comunitario (véase la sentencia de 12 de febrero de 1992, Países Bajos y otros/Comisión, asuntos acumulados C-48/90 y C-66/90, Rec. p. I-565). Pues bien, incumbe exclusivamente a la Comunidad decidir sobre el uso de esta facultad y sobre sus modalidades.
- 19 Procede recordar que el artículo 90, apartado 3, del Tratado encomienda a la Comisión velar por que los Estados miembros cumplan las obligaciones que les incumben en lo relativo a las empresas a que se refiere el artículo 90, apartado 1, y atribuye expresamente a dicha Institución la competencia para intervenir al efecto mediante directivas y decisiones. La Comisión tiene la facultad de declarar que una medida estatal determinada es incompatible con las normas del Tratado y de indicar las medidas que el Estado destinatario habrá de adoptar para cumplir las obligaciones derivadas del Derecho comunitario (véanse las sentencias Países Bajos y otros/Comisión, antes citada, apartados 25 y 28, y de 20 de febrero de 1997, Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión, C-107/95 P, Rec. p. I-947, apartado 23).
- 20 Por otra parte, del tenor literal del artículo 90, apartado 3, y del sistema del conjunto de las disposiciones de dicho artículo se deduce que la Comisión dispone de una amplia facultad de apreciación en el ámbito de los apartados 1 a 3 de dicho artículo, tanto en lo relativo a la acción que considere necesario llevar a cabo como en lo relativo a los medios apropiados para ello (véanse las citadas sentencia Países Bajos y otros/Comisión, apartado 27, y Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión, apartado 27).
- 21 Esta facultad de la Comisión no puede verse afectada por el hecho de que, en el presente asunto, el Consejo hubiera podido adoptar una directiva relativa a los cánones aeroportuarios basada en el artículo 84, apartado 2, del Tratado.

- 22 Por una parte, el argumento de la República Portuguesa conforme al cual una directiva habría sido el único instrumento adecuado para garantizar la armonización simultánea de los sistemas nacionales de cánones aeroportuarios análogos al sistema portugués, es inoperante. En efecto, tal argumento equivale a negar la obligación impuesta a este Estado miembro de modificar su sistema de cánones de aterrizaje con el fin de hacerlo conforme con el Tratado mientras siguen vigentes en otros Estados miembros sistemas del mismo tipo. Pues bien, es sabido que un Estado miembro no puede justificar el incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud del Tratado alegando que otros Estados miembros también han incumplido o incumplen sus obligaciones. En efecto, en el ordenamiento jurídico establecido por el Tratado, la aplicación del Derecho comunitario por los Estados miembros no puede someterse a una condición de reciprocidad. Los artículos 226 CE y 227 CE establecen las vías de recurso apropiadas para hacer frente a los incumplimientos (sentencia de 11 de enero de 1990, Blanguernon, C-38/89, Rec. p. I-83, apartado 7).
- 23 Por otra parte, la posibilidad de que el Consejo adopte una normativa, en aplicación de la facultad general que le confieren otros artículos del Tratado, que contenga disposiciones que afecten al ámbito específico de su artículo 90 no impide el ejercicio de la competencia que este último artículo confiere a la Comisión (sentencias de 6 de julio de 1982, Francia y otros/Comisión, asuntos acumulados 188/80 a 190/80, Rec. p. 2545, apartado 14, y de 19 de marzo de 1991, Francia/Comisión, C-202/88, Rec. p. I-1223, apartado 26).
- 24 En cuanto al argumento subsidiario de la República Portuguesa, conforme al cual la Comisión habría debido adoptar una directiva, basándose en el artículo 90, apartado 3, del Tratado, en lugar de una decisión, debe rechazarse por los mismos motivos que los expuestos en el apartado 22 de esta sentencia.
- 25 Procede además recordar que, en la sentencia Países Bajos y otros/Comisión, antes citada, el Tribunal de Justicia distinguió las facultades que el artículo 90, apartado 3, del Tratado autoriza ejercer a la Comisión por medio de directivas o de decisiones.

- 26 Por lo que se refiere a las directivas, este Tribunal de Justicia declaró en la sentencia de 19 de marzo de 1991, Francia/Comisión, antes citada, que la Comisión tiene facultades para dictar normas generales que precisen las obligaciones derivadas del Tratado que se imponen a los Estados miembros en lo relativo a las empresas mencionadas en el apartado 1 del referido artículo (sentencia Países Bajos y otros/Comisión, antes citada, apartado 26).
- 27 En cuanto a las facultades que el artículo 90, apartado 3, autoriza a la Comisión a ejercer por medio de decisiones, el Tribunal de Justicia también ha declarado que son diferentes de las facultades que la Comisión puede ejercer por medio de directivas. La decisión, en efecto, al ser adoptada en consideración a determinada situación existente en uno o varios Estados miembros, supone necesariamente una apreciación de dicha situación con respecto al Derecho comunitario y determina las consecuencias derivadas de ello para el Estado miembro de que se trate, habida cuenta de las exigencias inherentes al cumplimiento de la misión específica confiada a una empresa, si tal empresa está encargada de la gestión de servicios de interés económico general (sentencia Países Bajos y otros/Comisión, antes citada, apartado 27).
- 28 De lo anterior se deduce que la opción que ofrece el artículo 90, apartado 3, del Tratado, entre el instrumento de la directiva y el de la decisión, no depende, en contra de lo que afirma la República Portuguesa, del número de Estados miembros potencialmente afectados. Esta opción depende del objetivo perseguido por la Comisión según que ésta decida adoptar normas generales que precisen las obligaciones derivadas del Tratado o apreciar una situación determinada en uno o varios Estados miembro con respecto al Derecho comunitario y determinar las consecuencias que de ello se deriven para el Estado miembro o los Estados miembros de que se trate.
- 29 Pues bien, en el presente asunto consta que, mediante la Decisión impugnada, la Comisión niega que el sistema particular de descuentos sobre los cánones de aterrizaje y de modulación de éstos dependiendo del origen del vuelo, vigente en algunos aeropuertos de Portugal, sea compatible con el Tratado e insta a la República Portuguesa a poner fin a esta infracción. Por consiguiente, no puede reprocharse a la Comisión haber recurrido al instrumento de la decisión.

- 30 Por tanto, procede desestimar el motivo que la República Portuguesa basa en la violación del principio de proporcionalidad.

Sobre la utilización de un procedimiento inadecuado

- 31 La República Portuguesa afirma que la Comisión ha utilizado un procedimiento inadecuado al actuar en contra suya basándose en el artículo 90, apartado 3, del Tratado, en lugar de iniciar un procedimiento por incumplimiento. Es cierto que el Tribunal de Justicia ha reconocido a la Comisión la facultad de declarar, conforme al artículo 90, apartado 3, del Tratado, que una medida estatal determinada es incompatible con las normas del Tratado y de indicar las medidas que el Estado destinatario habrá de adoptar para cumplir las obligaciones derivadas del Derecho comunitario. Sin embargo, el Gobierno Portugués considera que la Comisión está obligada a recurrir al procedimiento por incumplimiento cuando, como sucede en el presente asunto, la infracción imputada es común a varios Estados miembros.
- 32 La Comisión entiende, por el contrario, que esta última circunstancia no puede privarla de la facultad que le reconoce el Tribunal de Justicia para apreciar, a través de una decisión adoptada sobre la base del artículo 90, apartado 3, del Tratado, la conformidad con éste de las medidas que los Estados adoptan o mantienen respecto a las empresas a que se refiere el artículo 90, apartado 1, de dicho Tratado.
- 33 Como se ha recordado en el apartado 19 de esta sentencia, la Comisión está facultada, conforme al artículo 90, apartado 3, del Tratado, para declarar que una medida estatal determinada es incompatible con las normas del Tratado e indicar las medidas que el Estado destinatario habrá de adoptar para cumplir las obligaciones derivadas del Derecho comunitario.

- 34 De ello se deduce que la Comisión no incurre en utilización de procedimiento inadecuado cuando aprecia, por medio de una decisión, la conformidad con el Tratado de las medidas que los Estados miembros adoptan o mantienen con respecto a las empresas a las que se refiere el artículo 90, apartado 1, del Tratado (véase la sentencia Países Bajos y otros/Comisión, antes citada, apartados 34 a 37).
- 35 Por consiguiente, procede desestimar el motivo que la República Portuguesa basa en la utilización de un procedimiento inadecuado.

Sobre la falta de motivación

- 36 La República Portuguesa afirma que la Decisión impugnada adolece de falta de motivación. En efecto, la Comisión debería haber indicado, en primer lugar, las razones por las que actuó, en el presente asunto, basándose en el artículo 90, apartado 3, del Tratado mientras que, en el caso de la tasa por el servicio a los pasajeros y de la tasa de seguridad, que son tasas de aeropuerto al igual que los cánones de aterrizaje, recurrió al procedimiento por incumplimiento. A continuación afirma que incumbe a la Comisión explicar la razón por la que, en la Decisión impugnada, analiza la situación desde el punto de vista de las normas de la competencia, y no de las de la libre prestación de servicios como en el procedimiento por incumplimiento. Asimismo, la Comisión no tiene derecho a guardar silencio sobre la situación vigente en los aeropuertos de los demás Estados miembros. Por último y en la medida en que el artículo 90, apartado 3, del Tratado dispone que, en tanto fuere necesario, la Comisión dirigirá a los Estados miembros directivas o decisiones apropiadas, ésta estaba obligada a justificar la necesidad de una acción por su parte y el instrumento elegido para ello.
- 37 La Comisión replica que, cuando recurre al artículo 90, apartado 3, del Tratado, sólo debe indicar las razones por las que considera que se cumplen los requisitos exigidos por el apartado 1 de este artículo. Por el contrario, no está obligada a

motivar ni la necesidad de recurrir a esta disposición ni el instrumento elegido, que son de su única incumbencia.

38 Es reiterada jurisprudencia que la motivación exigida por el artículo 190 del Tratado CE (actualmente artículo 253 CE) debe adaptarse a la naturaleza del acto de que se trate y debe mostrar de manera clara e inequívoca el razonamiento de la Institución de la que emane el acto, de manera que los interesados puedan conocer las razones de la medida adoptada y el órgano jurisdiccional competente pueda ejercer su control. La exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso, en particular del contenido del acto, la naturaleza de los motivos invocados y el interés que los destinatarios u otras personas afectadas directa e individualmente por dicho acto puedan tener en recibir explicaciones. No se exige que la motivación especifique todos los elementos de hecho y de Derecho pertinentes, en la medida en que la cuestión de si la motivación de un acto cumple las exigencias del artículo 190 del Tratado debe apreciarse en relación no sólo con su tenor literal, sino también con su contexto, así como con el conjunto de normas jurídicas que regulan la materia de que se trate (véanse, en particular, las sentencias de 2 de abril de 1998, Comisión/Sytraval y Brink's France, C-367/95 P, Rec. p. I-1719, apartado 63, y de 19 de octubre de 2000, Italia y Sardegna Lines/Comisión, asuntos acumulados C-15/98 y C-105/99, Rec. p. I-8855, apartado 65).

39 De ello se deduce que, cuando la Comisión adopta una decisión basada en el artículo 90, apartado 3, del Tratado, debe mostrar de forma suficientemente clara las razones por las que considera que la medida estatal de que se trata infringe lo dispuesto en el apartado 1 de esta disposición y, en su caso, no puede acogerse a las excepciones permitidas en su apartado 2.

40 Por el contrario, no se puede obligar a la Comisión a precisar la razón por la que consideró que era necesario adoptar una decisión de este tipo, mientras que, en el caso de otra normativa del mismo Estado miembro, recurrió al procedimiento por incumplimiento, situándose así en un terreno jurídico distinto. Tampoco puede exigirse a la Comisión que describa, en su decisión, la situación vigente en los demás Estados miembros y las acciones que, en su caso, ha iniciado en su contra. Además, la elección de la decisión como instrumento no debe ser objeto

de motivación específica, puesto que, como ha señalado el Tribunal de Justicia en el apartado 28 de esta sentencia, viene impuesto por el objetivo perseguido por la Comisión.

- 41 En el presente asunto, debe señalarse que los considerandos de la decisión impugnada muestran de forma suficientemente clara las razones que han inducido a la Comisión a considerar que el sistema de descuentos sobre los cánones de aterrizaje y de modulación de éstos dependiendo del origen del vuelo, vigentes en algunos aeropuertos de Portugal, constituye una medida incompatible con el artículo 90, apartado 1, del Tratado en relación con el artículo 86 del mismo Tratado. Además, la República Portuguesa no niega la existencia de esta motivación.
- 42 Por consiguiente, procede desestimar el motivo que la República Portuguesa basa en la falta de motivación.

Sobre la no concurrencia de los requisitos exigidos para afirmar la infracción de lo dispuesto en el artículo 90, apartado 1, en relación con el artículo 86 del Tratado

Sobre la falta de discriminación por razón de la nacionalidad

- 43 La República Portuguesa alega que el artículo 90, apartado 1, del Tratado se refiere más concretamente al artículo 6 del Tratado CE (actualmente artículo 12 CE, tras su modificación), relativo a la prohibición de toda discriminación por razón de la nacionalidad, y a las normas de competencia contenidas en la Tercera Parte, Título V, Capítulo I, del Tratado. Niega que el sistema de descuentos controvertidos viole el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad. La distinción efectuada por la normativa portuguesa entre vuelos nacionales y vuelos internacionales al calcular los cánones de aterrizaje es independiente de la nacionalidad o del origen de las aeronaves. En efecto, por una parte y conforme al artículo 3, apartado 1, del Reglamento n° 2408/92, las

compañías aéreas de los demás Estados miembros tienen derecho a gestionar líneas nacionales portuguesas y, por tanto, a acogerse al régimen favorable aplicable a los vuelos nacionales. Por otra parte, el sistema de descuentos en función del número de aterrizajes tampoco es discriminatorio por razón de la nacionalidad.

- 44 La Comisión contesta a esto que ella nunca ha afirmado que el sistema de descuentos controvertido ocasione una discriminación directa por razón de la nacionalidad de las aeronaves. No obstante, señala que la aplicación del artículo 90, apartado 1, del Tratado no se limita a los supuestos en los que la medida estatal de que se trate infringe el artículo 6 del mismo Tratado. Alega que el artículo 90, apartado 1, también se remite expresamente al artículo 86 del Tratado. Pues bien, esta última disposición no implica en absoluto la existencia de una discriminación por razón de la nacionalidad, ya que las condiciones desiguales a que se refiere el párrafo segundo, letra c) de esta disposición, abarcan todas las diferencias de trato realizadas sin justificación objetiva por una empresa en posición dominante. Sin embargo, los descuentos progresivos y la reducción para los vuelos nacionales favorecen, en la práctica, a las compañías aéreas nacionales TAP y Portugalia.
- 45 Por una parte, procede señalar que la República Portuguesa no niega la veracidad de las consideraciones de la Comisión, contenidas en los puntos 11 a 23 de los motivos de la Decisión impugnada, conforme a las cuales ANA-EP es titular de un derecho exclusivo, a los efectos del artículo 90, apartado 1, del Tratado, para cada uno de los aeropuertos que gestiona y, por ese motivo, ocupa una posición dominante en el mercado de los servicios vinculados al aterrizaje y al despegue de aviones.
- 46 Por otra parte, procede señalar que el artículo 86, párrafo segundo, letra c), del Tratado prohíbe toda discriminación, por parte de una empresa en posición dominante, consistente en aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva, al margen de que tal discriminación esté vinculada a la nacionalidad.

- 47 Por consiguiente, dado que las medidas controvertidas pueden estar comprendidas en el ámbito de aplicación de artículo 90, apartado 1, en relación con el artículo 86 del Tratado, el argumento de la República Portuguesa conforme al cual los descuentos controvertidos no son discriminatorios por razón de la nacionalidad —aunque la Comisión no basó su decisión en tal discriminación— no permitiría, aunque fuera cierta, pronunciarse, ya en esta fase del análisis, sobre la validez de esta Decisión. Por el contrario, procede examinar si los distintos descuentos controvertidos redundan en una aplicación a terceros contratantes de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, en el sentido del artículo 86, párrafo segundo, letra c), del Tratado.

Sobre la inexistencia de abuso de posición dominante mediante los descuentos concedidos en función del número de aterrizajes

- 48 La República Portuguesa afirma que su sistema de descuentos vinculados al número de aterrizajes no da lugar a un abuso de posición dominante. En primer lugar, los descuentos por volumen constituyen una práctica comercial a la que tienen perfecto derecho a recurrir las empresas en posición dominante. En segundo lugar, para amortizar sus costosas inversiones, los aeropuertos tienen interés en incentivar a las compañías aéreas a utilizar al máximo sus infraestructuras, especialmente para escalas técnicas. Por último, el sistema de descuentos controvertidos es accesible a todos los transportistas de la Comunidad y, por lo demás, ninguna compañía de otro Estado miembro ha presentado a la Comisión queja alguna a este respecto.
- 49 La Comisión admite que una empresa en posición dominante tiene derecho a conceder descuentos por volumen. Sin embargo, continúa, es necesario que estos descuentos estén justificados por razones objetivas, es decir, permitan a la empresa de que se trate hacer economías de escala. Pues bien, en el presente asunto las autoridades portuguesas no han realizado ninguna economía de escala. Por otra parte, consta que el tratamiento de un aterrizaje o de un despegue requiere el mismo servicio con independencia del número de aviones que pertenezcan a la misma compañía.

- 50 Procede recordar que una empresa en posición dominante tiene derecho a conceder a sus clientes un descuento por volumen, vinculado únicamente al volumen de compras efectuadas a dicha empresa (véase, particularmente, la sentencia de 9 de noviembre de 1983, Michelin/Comisión, 322/81, Rec. p. 3461, apartado 71). No obstante, las modalidades de cálculo de estos descuentos no deben traducirse en la aplicación a terceros contratantes de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que infringen el artículo 86, párrafo segundo, letra c), del Tratado.
- 51 A este respecto, procede señalar que la esencia de un sistema de descuentos por volumen consiste en que los compradores o usuarios más importantes de un producto o servicio obtengan precios medios por unidad más bajos o, lo que es lo mismo, porcentajes medios de descuento superiores a los que se conceden a los compradores o a los usuarios menos importantes de este producto o servicio. También procede señalar que, aun en el caso de progresión lineal de los porcentajes de descuento en función del volumen con un descuento máximo, el porcentaje medio de reducción aumenta (o el precio medio disminuye) matemáticamente, en un primer momento, en una proporción superior al aumento de las compras y, posteriormente, en una proporción inferior al aumento de las compras, antes de tender a estabilizarse alrededor del porcentaje máximo de descuento. El mero hecho de que el resultado de un sistema de descuentos por volumen dé lugar a que, sobre determinadas cantidades, ciertos clientes obtengan un porcentaje medio de reducción proporcionalmente superior al de otros en relación con la diferencia de sus volúmenes de compras respectivos es inherente a este tipo de sistema y no permite, por sí solo, deducir que el sistema es discriminatorio.
- 52 Sin embargo, cuando los umbrales a partir de los cuales se aplican los distintos tramos de descuentos, vinculados a los porcentajes practicados, dan lugar a que se reserve el beneficio del descuento, o de descuentos suplementarios, a determinados terceros contratantes proporcionándoles una ventaja económica no justificada por el volumen de actividad que aportan y por las eventuales economías de escala que permiten obtener a quien proporciona el servicio en relación con sus competidores, el sistema de descuentos por volumen supone la aplicación de condiciones desiguales a prestaciones equivalentes.
- 53 A falta de justificaciones objetivas, pueden ser indicios de tal trato discriminatorio un umbral de aplicación del sistema elevado, que sólo puedan alcanzar

algunos clientes particularmente importantes de la empresa en posición dominante, o un aumento no lineal de los porcentajes de descuentos en relación con las cantidades.

- 54 En el presente asunto, la Comisión ha comprobado que el mayor porcentaje de descuentos (32,7 % en el aeropuerto de Lisboa y 40,6 % en los demás aeropuertos) sólo beneficiaba a las compañías aéreas TAP y Portugalía. Las cifras indicadas por la Comisión en la Decisión impugnada también muestran que la progresión de los porcentajes es mucho mayor en el último tramo que en los precedentes (con excepción del primer tramo para todos los aeropuertos excepto el de Lisboa), lo que, a falta de justificación objetiva específica, lleva a la conclusión de que el descuento concedido para este último tramo es excesivo en relación con los descuentos concedidos en los tramos precedentes.
- 55 Pues bien, debe señalarse que, para justificar el sistema controvertido, la República Portuguesa sólo ha formulado argumentos generales sobre el interés de un aeropuerto en recurrir a un mecanismo de descuentos por volumen sobre los cánones de aterrizaje y se ha limitado a alegar que el mecanismo estaba abierto a todas las compañías aéreas.
- 56 En una situación en la que, como ha señalado la Comisión, el sistema de descuentos es más favorable a determinadas compañías aéreas, que, en el presente asunto, son de hecho las compañías aéreas nacionales, y en la que los aeropuertos afectados pueden disponer de un monopolio natural en una parte muy grande de su actividad, estos argumentos generales no bastan para proporcionar una justificación económica que explique concretamente la elección de los porcentajes aplicados a los distintos tramos.
- 57 En estas circunstancias procede afirmar que el sistema controvertido presenta carácter discriminatorio en beneficio de TAP y Portugalía.

- 58 Sin embargo, la República Portuguesa considera que la Decisión impugnada conculca el principio de neutralidad desde el punto de vista del régimen de propiedad en los Estados miembros que figura en el artículo 222 del Tratado CE (actualmente artículo 295 CE). Entiende que la Decisión impugnada impide a las empresas que gestionan concesiones, o que son titulares de derechos exclusivos o incluso aquéllas a las que se han encomendado tareas de servicio público, emplear las estrategias comerciales que habitualmente utilizan las demás empresas.
- 59 No obstante, la Comisión contesta acertadamente que las disposiciones del artículo 86 del Tratado obligan a todas las empresas en posición dominante, independientemente de su pertenencia a entidades públicas o privadas, y afirma que, en el presente asunto, al aplicar estas disposiciones a ANA-EP, no ha conculcado el principio de neutralidad respecto al régimen de propiedad en los Estados miembros.
- 60 Habida cuenta de lo anterior, procede desestimar el motivo relativo a la inexistencia de abuso de posición dominante mediante los descuentos concedidos en función del número de aterrizajes.

Sobre el descuento del 50 % en beneficio de los vuelos nacionales en relación con los vuelos internacionales

- 61 La República Portuguesa sólo critica este aspecto de la Decisión impugnada en las observaciones que formula para demostrar la inexistencia de discriminación por razón de la nacionalidad. A tal fin afirma que el descuento para los vuelos nacionales es independiente de la nacionalidad o del origen de las aeronaves y que, conforme al artículo 3 del Reglamento nº 2408/92, las compañías aéreas de los demás Estados miembros tienen derecho a gestionar las líneas nacionales portuguesas y de acogerse, por tanto, al régimen favorable que se aplica a los vuelos nacionales.

- 62 Como se ha recordado en el apartado 46 de esta sentencia, no es necesario que una medida implique una discriminación por razón de la nacionalidad para que se le aplique la prohibición de abuso de posición dominante impuesta en el artículo 86 del Tratado, en particular cuando implica una discriminación entre terceros contratantes.
- 63 En el presente asunto, la Comisión se remite, en la Decisión impugnada, a la sentencia de 17 de mayo de 1994, *Corsica Ferries* (C-18/93, Rec. p. I-1783, denominada, «*Corsica Ferries II*»), en la que el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 90, apartado 1, y el artículo 86 del Tratado prohíben que, al aprobar las tarifas adoptadas por 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, una autoridad nacional induzca a ésta 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, en la medida en que resulte afectado el comercio entre Estados miembros. La Comisión trasladó este análisis al ámbito de los aeropuertos al afirmar que el sistema de descuentos para vuelos nacionales controvertido produce el efecto directo de crear una desventaja en perjuicio de las compañías que realizan vuelos intracomunitarios, al modificar artificialmente los elementos del coste de las empresas, según realicen conexiones nacionales o internacionales.
- 64 La Comisión también se refirió a las conclusiones del Abogado General Van Gerven en el asunto *Corsica Ferries II*, antes citado, que consideró que, puesto que los servicios de práctico eran idénticos en el caso de buques procedentes de otro Estado miembro o de un puerto nacional, la aplicación de tarifas distintas para los mismos servicios constituía una aplicación a terceros contratantes de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, prohibida por el artículo 86 del Tratado ya que ocasiona una desventaja competitiva a las empresas de transporte marítimo afectadas.
- 65 En su recurso, la República Portuguesa no ha criticado el traslado de este análisis al supuesto de descuentos sobre los cánones de aterrizaje específicos para los

vuelos nacionales en relación con los vuelos internacionales, sino que, para negar la existencia de discriminación, se ha limitado a alegar la falta de discriminación por razón de la nacionalidad.

- 66 A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado expresamente que debe considerarse que constituye una restricción a la libre prestación de servicios de transporte marítimo una normativa nacional que, aunque sea aplicable indistintamente a todos los buques, independientemente de que sean utilizados por prestadores nacionales u originarios de otros Estados miembros, establece una distinción según que estos buques efectúen transportes internos o transportes con destino a otros Estados miembros y, de esta forma, proporciona una ventaja particular al mercado interior y a los transportes internos del Estado miembro de que se trate (sentencia de 5 de octubre de 1994, Comisión/Francia, C-381/93, Rec. p. I-5145, apartado 21). Pues bien, es innegable que este tipo de medidas también confieren una ventaja a los transportistas que realizan en mayor proporción que otros transportes nacionales en relación con los transportes internacionales e implica así un trato desigual para prestaciones equivalentes que afectan a la competencia. En el presente asunto, la discriminación se debe a la aplicación de tarifas distintas al mismo número de aterrizajes con aeronaves del mismo tipo.
- 67 Sin embargo, la República Portuguesa ha aducido argumentos que justifican, en su opinión, tal trato diferenciado de las compañías aéreas.
- 68 Los argumentos relativos a la justificación de la reducción en el caso de las conexiones con los aeropuertos de las Azores deben examinarse en lo que respecta a los cánones pagados con ocasión de los movimientos efectuados en los aeropuertos de Lisboa, Oporto o Faro, para los vuelos procedentes de las Azores o con destino a dichas islas, pues, aunque la parte dispositiva de la Decisión impugnada no se refiere a los cánones aplicados en los aeropuertos de las Azores, afecta por el contrario indistintamente a todos los descuentos sobre cánones de

aterrizaje y sus modulaciones según el origen del vuelo aplicables en Lisboa, Oporto y Faro.

69 A este respecto, tanto en la fase administrativa previa como en el escrito de interposición de recurso, el Gobierno portugués ha alegado que, por razones políticas, sociales y económicas, el coste de las conexiones aéreas con las Azores debe ser moderado, habida cuenta, sobre todo, de la falta de alternativa al transporte aéreo a causa de la insularidad.

70 En los motivos 20 y 36 de la Decisión impugnada, la Comisión ha indicado que no era necesario responder a este argumento, en la medida en que excluía los aeropuertos de las Azores del ámbito de aplicación de la Decisión debido a que, según ella, el efecto sobre el comercio entre Estados miembros de los cánones que allí se aplican no reviste suficiente importancia.

71 No obstante, el argumento del Gobierno portugués se aplica tanto a los cánones percibidos en los aeropuertos de las Azores, como a los que se exigen por los vuelos procedentes de las Azores o con destino a dichas islas en los aeropuertos de Lisboa, Oporto o Faro.

72 Procede, por tanto, señalar que la Comisión obró indebidamente al indicar que no era necesario responder al argumento formulado por el Gobierno portugués sobre los descuentos controvertidos. Sin embargo, este error no basta para desvirtuar la legalidad de la Decisión impugnada a este respecto.

73 En efecto, como se deduce particularmente del apartado 66 de esta sentencia y como ha indicado la Comisión en la Decisión impugnada, la aplicación de tarifas

distintas al mismo número de aterrizajes constituye en sí misma una de las formas de discriminación contempladas en el artículo 86, párrafo segundo, letra c), del Tratado. Por consiguiente, dado que se cumplen todos los requisitos del artículo 86, las justificaciones a la aplicación de tal sistema sólo pueden formularse, en su caso, en el marco de lo dispuesto en el artículo 90, apartado 2, del Tratado. Según estas disposiciones, las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general están sometidas a las normas del Tratado, en especial a las normas sobre competencia, en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de Derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada y si la excepción eventual de las normas del Tratado no afecta al desarrollo de los intercambios en forma contraria al interés de la Comunidad.

74 Sin embargo, en el presente asunto y como ha señalado la Comisión en el punto 41 de los motivos de la Decisión impugnada, la República Portuguesa no ha invocado la excepción prevista en el artículo 90, apartado 2, del Tratado.

75 En estas circunstancias, debe confirmarse la Decisión impugnada en la medida en que se refiere a los descuentos sobre los cánones de aterrizaje, vinculados al carácter nacional de los vuelos, aplicables a los aeropuertos de Lisboa, de Oporto y de Faro por lo que se refiere a los vuelos procedentes de las Azores o con destino a dichas islas.

76 Respecto a las demás conexiones nacionales distintas de las conexiones con las Azores, la República Portuguesa afirma que los descuentos vinculados al carácter nacional de los vuelos se justifican por la corta distancia de éstos y la necesidad de que estos vuelos no soporten costes desproporcionados a causa de los cánones de aterrizaje, que elevarían desmesuradamente sus costes totales en relación con la distancia. A este respecto, la República Portuguesa se remite al objetivo de cohesión económica y social mencionado en el artículo 3, letra j), del Tratado CE [actualmente artículo 3 CE, letra k), tras su modificación].

- 77 La Comisión replica que, si hubiera de tenerse en cuenta el factor de la distancia, los vuelos internacionales de la misma distancia que los vuelos nacionales, como los que enlazan Portugal con Sevilla, Madrid, Málaga o Santiago de Compostela, también deberían beneficiarse de los mismos descuentos y alega que, en cualquier caso, los cánones de aterrizaje se calculan en función del peso de los aparatos, y no de la distancia.
- 78 Sin que sea necesario examinar esta alegación, procede señalar que, por los mismos motivos que los expuestos en los apartados 73 y 74 de esta sentencia, la Decisión impugnada debe confirmarse también en la medida en que se refiere a los descuentos sobre cánones de aterrizaje vinculados al carácter nacional de los vuelos aplicables en los aeropuertos de Lisboa, Oporto y Faro y relativos a los vuelos que no procedan de las Azores ni vayan destinados a este archipiélago.
- 79 Del conjunto de las consideraciones precedentes se deduce que procede desestimar el recurso.

Costas

- 80 A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber pedido la Comisión que se condene en costas a la República Portuguesa y haber sido desestimados los motivos formulados por ésta, procede condenarla en costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)

decide:

- 1) Desestimar el recurso.

- 2) Condenar en costas a la República Portuguesa.

Gulmann

Skouris

Puissochet

Schintgen

Macken

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 29 de marzo de 2001.

El Secretario

El Presidente de la Sala Sexta

R. Grass

C. Gulmann