COMISSÃO

DECISÃO DA COMISSÃO

de 14 de Janeiro de 1998

relativa à aplicação do artigo 9º da Directiva 96/67/CE do Conselho ao aeroporto de Frankfurt (Flughafen Frankfurt/Main AG)

[notificada com o número C(1998) 67]

(O texto em língua alemã é o único que faz fé)

(Texto relevante para efeitos do EEE)

(98/387/CE)

A COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia,

Tendo em conta a Directiva 96/67/CE do Conselho, de 15 de Outubro de 1996, relativa ao acesso ao mercado da assistência em escala nos aeroportos da Comunidade [1] e, nomeadamente, o nº 5 do seu artigo 9º,

Após consulta do comité consultivo,

Considerando o seguinte:

I. ÂMBITO DE APLICAÇÃO DA DISPENSA NOTIFICADA PELA ALEMANHA

1. *Notificação apresentada pelas autoridades alemãs*

Por ofício de 8 de Abril de 1997, registado pela Comissão em 10 de Abril, as autoridades alemãs notificaram uma decisão de 27 de Março de 1997, que concede ao aeroporto de Frankfurt (Flughafen Frankfurt/Main AG) uma derrogação destinada a:

a) Conceder ao aeroporto a possibilidade de proibir o exercício da auto-assistência para as categorias de serviços referidas nos pontos 3, 5.4, 5.5 e 5.6 do anexo da Directiva 96/67/CE, bem como o exercício da auto-assistência a carga e correio no que se refere, tanto à chegada como à partida ou em trânsito, ao tratamento físico da carga e do correio entre a aerogare e o avião. Nos termos do nº 1, alínea d), do artigo 9º da directiva, a dispensa era concedida a partir de 1 de Janeiro de 1998;

b) Reservar ao aeroporto de Frankfurt (Flughafen Frankfurt/Main AG) o monopólio da prestação de serviços a terceiros para as categorias de serviços referidas nos pontos 3, 5.4, 5.5 e 5.6 do anexo da directiva, bem como do exercício da assistência a carga e correio no que se refere, tanto à chegada como à partida ou em trânsito, ao tratamento físico da carga e do correio entre a aerogare e o avião. Nos termos do nº l, alínea b), do artigo 9º da directiva, a dispensa era concedida a partir de 1 de Janeiro de 1999.

Por ofício de 13 de Junho de 1997, a Comissão comunicou às autoridades alemãs que a notificação não podia ser tida em conta devido nomeadamente à ausência de:

a) Rigor quanto ao âmbito de aplicação da dispensa concedida, que dava ao aeroporto a possibilidade de decidir da proibição ou não do exercício da auto-assistência;

b) Plano destinado a superar os condicionalismos invocados.

Por ofício de 15 de Outubro de 1997, registado pela Comissão em 20 de Outubro e completado por ofício das autoridades alemãs de 9 de Dezembro de 1997, a Alemanha notificou uma nova decisão em 29 de Setembro de 1997, que completava a decisão de 27 de Março de 1997 e se destinava a:

a) Proibir o exercício da auto-assistência, à excepção dos casos relativamente aos quais este exercício já estava autorizado à data da decisão, para as categorias de serviços referidas nos pontos 3, 5.4, 5.5 e 5.6 do anexo da directiva, bem como o exercício da auto-assistência a carga e correio no que se refere, tanto à chegada como à partida ou em trânsito, ao tratamento físico da carga e do correio entre a aerogare e o avião. Nos termos do nº 1, alínea d), do artigo 9º da directiva, a

[1] JO L 272 de 25. 10. 1996, p. 36.

dispensa é concedida por um prazo de três anos a contar de 1 de Janeiro de 1998;

b) Reservar ao aeroporto de Frankfurt (Flughafen Frankfurt/Main AG) o monopólio da prestação de serviços a terceiros para as categorias de serviços referidas nos pontos 3, 5.4, 5.5 e 5.6 do anexo da directiva, bem como do exercício da assistência a carga e correio no que se refere, tanto à chegada como à partida ou em trânsito, ao tratamento físico da carga e do correio entre a aerogare e o avião. Nos termos do nº 1, alínea b), do artigo 9º da directiva, a dispensa é concedida por um prazo de dois anos a contar de 1 de Janeiro de 1999.

Nos termos do nº 3 do artigo 9º da directiva, a Comissão publicou um extracto da notificação no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* [1] convidou os interessados directos a comunicarem-lhe as suas observações.

Em conformidade com o disposto no nº 5 do artigo 9º da directiva, a Alemanha foi consultada pelo Comissão sobre o projecto de apreciação da Comissão em 17 de Dezembro de 1997. Em 18 e 19 de Dezembro, as autoridades alemãs responderam a esta consulta através de observações escritas.

Fundamento da dispensa

As regras gerais de acesso ao mercado da assistência em escala são definidas nos artigos 6º e 7º da directiva. Tais regras enunciam claramente o princípio da maior abertura possível para a maioria das categorias de serviços de assistência. Porém, devido à situação e à função específica de cada aeroporto e, nomeadamente, aos problemas de segurança bem como de espaço e capacidade que podem colocar-se em determinadas zonas da maioria dos aeroportos, a directiva não impõe uma abertura total do mercado mas exige um mínimo de abertura quer em matéria de auto-assistência quer de assistência a terceiros para quatro categorias de serviços situados do lado ar, ou seja, numa zona especialmente sensível do aeroporto. Tais categorias abrangem as operações na pista, a assistência a bagagem, a assistência em matéria de combustível bem como determinadas operações de assistência a carga e correio.

A Directiva 96/67/CE tomou igualmente em consideração o facto de, em determinados casos muitos específicos, graves problemas de espaço e de capacidade impedirem a abertura do mercado ao nível previsto. Em tais circunstâncias, podem ser concedidas dispensas numa base temporária, a fim de permitir ao aeroporto dispor do tempo necessário para obviar a estes condicionalismos. Estas dispensas só podem por conseguinte ter um carácter excepcional e não têm por objectivo, de modo geral, conceder aos aeroportos um período de adaptação adicional ao já previsto no artigo 1º da directiva.

Só podem ser concedidas dispensas com base em condicionalismos específicos de espaço e de capacidade. Foi nesta base que as autoridades alemãs concederam a referida dispensa, em conformidade com o nº 3 do «Verordnung über Bodenabfertigungsdienste auf Flugplätzen und zur Änderung weiterer luftrechtlicher Vorschriften)» da legislação alemã que transpõe a Directiva 96/67/CE para o direito nacional.

2. *A situação da assistência no aeroporto de Frankfurt*

2.1. **Apresentação do aeroporto**

O aeroporto de Frankfurt está rodeado a norte e a este por vias rápidas de circulação, a sul por vias férreas e a oeste por uma floresta protegida por razões ambientais. Não se encontra actualmente prevista, por conseguinte, qualquer ampliação do recinto do aeroporto.

O aeroporto possui três pistas. Duas paralelas (norte e sul) e uma terceira exclusivamente para a descolagem (oeste), perpendicular às duas primeiras. É a norte destas duas pistas principais que se situa a maior parte dos edifícios do aeroporto, tendo a parte sul estado até agora essencialmente reservada às instalações da base da US Air Force. O aeroporto recuperou recentemente nesta zona superfícies que puderam assim ser transformadas em áreas de carga.

Os edifícios do aeroporto estendem-se em comprimento ao longo da pista norte numa distância de cerca de seis quilómetros e abrangem os edifícios de carga, os edifícios afectos às operações e à carga da Lufthansa, as instalações de armazenagem de combustível, os terminais 1 e 2 e os edifícios dos correios alemães. Finalmente, a nordeste estende-se a zona da «little League» e a das companhias regionais que foi recentemente recuperada pelo aeroporto e convertida no correio da base americana.

A configuração de ambos os terminais de passageiros é radicalmente diferente. De facto, o terminal 2 (com duas partes D e E) está construído em comprimento, ao passo que o terminal 1, o mais importante, tem a forma de um W com três áreas de embarque A, B e C, o que implica a presença de «áreas de possível congestionamento» entre estas áreas de embarque.

O aeroporto dispõe actualmente de 49 posições próximas (36 no T1 e 13 no T2) e de 57 posições remotas, estando a gestão destas para as operações de assistência geralmente ligada à das posições do terminal mais próximo. Onze posições para as companhias regionais e 15 para a carga vêm completar a capacidade em terra do aeroporto. Através da ampliação da área de embarque A do terminal 1 e da atribuição de novas posições na ligação entre os terminais 1 e 2, o aeroporto deverá beneficiar de 156 posições, no total, no ano 2000. Esta capacidade de estacionamento é suficiente para fazer face ao aumento de capacidade prevista pelo FAG nos próximos anos e que tem em vista passar dos 74 movimentos por hora em 1997 para 80 movimentos no ano 2000.

2.2. **A assistência no aeroporto**

Antes da introdução das novas regras estabelecidas pela directiva na regulamentação alemã, a situação da assistência em escala no aeroporto de Frankfurt era a seguinte:

[1] JO C 335 de 6. 11. 1997, p. 7.

a) Para a maioria dos serviços mencionados no anexo da Directiva 96/67/CE e abrangidos pelo nº 1 do artigo 6º e pelo nº 1 do artigo 7º da directiva em relação aos quais se encontra prevista uma abertura o mais ampla possível:

   i) a auto-assistência era permitida. Em matéria de prestação de serviços a terceiros, as companhias aéreas podiam recorrer quer a outras transportadoras quer aos serviços do aeroporto;

   ii) as prestações fornecidas por prestadores independentes eram igualmente permitidas, à excepção das respeitantes aos serviços de registo;

b) Para os serviços mencionados no nº 2 do artigo 6º e no nº 2 do artigo 7º em relação aos quais a directiva prevê geralmente uma abertura mínima a dois prestadores e dois utilizadores que pratiquem a auto-assistência:

   i) a auto-assistência era proibida, à excepção do caso de um serviço de correio expresso que, por razões históricas, estava autorizado a efectuar determinadas actividades de carregamento e descarregamento;

   ii) o aeroporto tinha o monopólio da prestação de serviços de assistência a terceiros, à excepção de determinados serviços (assistência em matéria de combustível e óleo, restauração, degelo, remoção da neve) que não são efectuados pelo aeroporto mas confiados a prestadores.

A dispensa das autoridades alemãs diz respeito aos serviços abrangidos pelo nº 2 do artigo 6º e pelo nº 2 do artigo 7º da directiva relativamente aos quais o Estado-membro já pode limitar, no mínimo a dois, o número de prestadores ou de utilizadores que praticam a auto-assistência.

A decisão das autoridades alemãs permite manter a situação existente antes da entrada em vigor da directiva. Em relação aos objectivos da directiva, a decisão restringe ainda mais o número de intervenientes, proibindo, por um lado, a auto-assistência e reservando, por outro, a assistência a terceiros exclusivamente ao aeroporto. Trata-se, quer no caso da auto-assistência quer no da prestação de serviços, da assistência a bagagem (ponto 3 do anexo da directiva), da assistência na pista para os serviços de carregamento e de descarregamento do avião (ponto 5.4) e dos serviços de assistência à descolagem do avião (ponto 5.5) e à deslocação do avião (ponto 5.6), bem como da assistência a carga e correio conforme descrita no nº 2 do artigo 6º e no nº 2 do artigo 7º da directiva (ponto 4). A decisão das autoridades alemãs apenas deverá portanto permitir uma abertura ao nível previsto pela directiva, ou seja, a pelo menos um segundo prestador e a dois utilizadores que pratiquem a auto-assistência, no caso dos serviços relativos à orientação do avião, ao seu estacionamento, às comunicações entre o avião e o prestador, ao transporte e ao carregamento dos alimentos e das bebidas, no que diz respeito à actividade «operações na pista», bem como às formalidades aduaneiras e administrativas, no que se refere à carga e ao correio. Por outro lado, encontra-se prevista uma abertura completa para os serviços de limpeza.

2.3. **Procedimento previsto nos termos do artigo 86º do Tratado**

No que diz respeito à situação da assistência no aeroporto de Frankfurt, foi apresentada uma denúncia à Comissão, em 20 de Julho de 1993, pelas sociedades KLM Royal Dutch Airlines NV, Air France Compagnie Nationale SA e British Airways plc, tendente a provar que a sociedade Flughafen Frankfurt/Main AG (FAG) violou o artigo 86º do Tratado.

Os diversos estudos e comentários relacionados com este processo foram comunicados pelas autoridades alemãs em apoio da decisão de dispensa, incluindo os comentários do aeroporto de Frankfurt sobre o estudo levado a cabo pela universidade de Cranfield, por conta da Comissão.

II. **OS CONDICIONALISMOS INVOCADOS PELAS AUTORIDADES ALEMÃS**

A dispensa concedida pela Alemanha baseia-se essencialmente, por um lado nos problemas de espaço que enfrenta o aeroporto, a saber:

a) A impossibilidade de o aeroporto encontrar os espaços necessários à armazenagem de equipamentos de assistência suplementares;

b) A exacerbação desses problemas de espaço devido às obras actualmente efectuadas no aeroporto;

e, por outro, nas implicações de uma abertura do mercado ao nível previsto pela directiva com:

a) A redução de capacidade, nomeadamente na pista, provocada pela abertura do mercado;

b) a impossibilidade física de admitir um segundo prestador para a assistência a bagagem;

c) as consequências negativas da abertura do mercado na qualidade dos serviços prestados.

A decisão de dispensa baseia-se nos argumentos e estudos apresentados pelo aeroporto de Frankfurt (Flughafen Frankfurt/Main AG) e anexos à decisão de dispensa:

— Estudo «Netherlands Airport Consultant BV»: NACO (I) «Vorfeldverkehr», de 10 de Dezembro de 1993

— Estudo NACO (II) «Vorfeldverkehr und Flughafenkapazität», de 18 de Junho de 1994

— Estudo NACO (III) «Eine Zusätzliche Abfertigungsgesellschaft», de 17 de Fevereiro de 1995

— Estudo NACO (IV) «Eine Zusätzliche Abfertigungsgesellschaft», actualizado para o período de 1997-2000, de 27 de Outubro de 1995

— Estudo NACO (IV), actualização de 14 de Maio de 1997

— Observações da NACO sobre as conclusões apresentadas por ocasião da audição de 9 de Julho de 1997 no âmbito do procedimento previsto no ponto 2.3 *supra* e enviadas pelas autoridades alemãs à Comissão em 30 de Outubro de 1997

— Cartas do FAG à Comissão de 25 de Julho de 1997 e enviadas à Comissão em 25 de Julho de 1997

— Estudo do Fraunhofer-Institut für Materialfluß und Logistik (I): «Kapazitäts- und Qualitätsauswirkungen einer Zulassung zusätzlicher Abfertiger auf dem Vorfeld fiir den Flughafen Frankfurt/Main», de 1 de Agosto de 1994

— Estudo do Fraunhofer-Institut für Materialfluß und Logistik (II): «Kapazitäts- und Qualitätsauswirkungen für den Flughafen Frankfurt/Main durch die Zulassung eines weiteren Abfertigers auf dem Vorfeld für die Jahre 1995/2000», de 16 de Fevereiro de 1995.

1. ***Os problemas de espaço necessário à armazenagem de equipamentos***

A decisão de dispensa baseia-se na ausência de espaço para estacionar os equipamentos adicionais de um ou vários utilizadores que praticam a auto-assistência ou prestadores suplementares e nas consequências das obras em curso para o aeroporto.

1.1. **Os estudos NACO e Fraunhofer**

Os estudos NACO fazem referência a um espaço total disponível de 148 000 m², resultante da soma de 102 000 m² de espaços de estacionamento, 22 000 m² de zonas de preparação, 22 000 m² de zonas de armazenagem de veículos e equipamentos e 2 000 m² de «zona-tampão».

Dos 148 000 m² disponíveis, o aeroporto (Flughafen Frankfurt/Main AG) que, desde que a Delta Airlines abandonou a auto-assistência no início de 1997, é actualmente o único fornecedor de serviços, ocupa neste momento 146 000 m² para as suas próprias necessidades de assistência ([1]): esta estimativa tem em conta o facto de que o aeroporto presta actualmente o conjunto dos serviços de assistência na pista e inclui, portanto, os serviços prestados à companhia Delta bem como os efectuados para as companhias que substituíram a Delta no terminal 2, quando esta reduziu sensivelmente os seus voos em 1997.

Segundo a NACO, a abertura a um segundo prestador aumentaria as necessidades totais para 178 000 m², ou seja, mais 32 000 m² do que a ocupação actual (146 000 m²), o que implicaria assim um défice de 30 000 m² em relação aos dados actuais em matéria de espaço disponível (148 000 m²).

Enquanto os valores da NACO se referem à admissão de um segundo prestador, os da Fraunhofer baseiam-se na abertura do mercado a dois prestadores adicionais no terminal 2. Segundo este instituto, o espaço total necessário deverá passar de 150 000 para 167 000 m²: no terminal 2, a necessidade de áreas de estacionamento deverá passar de 14 000 para 29 000 m², embora o espaço disponível seja apenas de 18 000 m². Esta abertura terá repercussões no terminal 1: devido aos problemas estruturais de espaço que regista este terminal, a compensação de espaço efectuada até então graças ao terminal 2 deixará de ser possível com a atribuição de espaço a novos prestadores.

1.2. **As obras do aeroporto**

A decisão das autoridades alemãs baseia-se igualmente no facto de as obras em curso no aeroporto irem exacerbar os problemas de espaço já existentes.

O plano de desenvolvimento interno do aeroporto prevê inúmeras obras no aeroporto, nomeadamente:

a) No terminal 1, a adaptação deste terminal às normas Schengen;

b) No betuminoso, a extensão da área de embarque A (alfa) com a adaptação da parte ocidental desta área.

Para o FAG, esta reestruturação justifica-se pela necessidade de dar resposta ao aumento do tráfego.

Segundo o aeroporto, estas obras vão gerar consequências a dois níveis:

a) em primeiro lugar, as novas construções vão provocar uma perda de cerca de 20 000 m² nas áreas de estacionamento,

b) por outro lado, durante as próprias obras, o espaço necessário à armazenagem dos diversos materiais de construção e as alterações devidas às obras, nomeadamente da circulação em volta destas, vão exercer, temporariamente, repercussões negativas em termos não só de espaço disponível como de circulação na vizinhança de um terminal onde já se registam grandes dificuldades.

2. ***As implicações de uma abertura do mercado***

Segundo as autoridades alemãs, o espaço disponível não pode ser prolongado nem para dentro nem para fora do recinto do aeroporto. A actual falta de espaço obriga assim o FAG a gerir da melhor forma possível todas as superfícies disponíveis. A abertura do mercado teria repercussões na gestão das capacidades, na organização da assistência a bagagem e na qualidade dos serviços prestados no aeroporto de Frankfurt.

2.1. **Impossibilidade de ampliação**

A autoridade aeroportuária (Flughafen Frankfurt/Main AG) não pode utilizar, dentro do recinto do aeroporto, as superfícies arborizadas por razões ambientais (229 ha) nem as que continuam a ser ocupadas a sul pela base dos EUA e que representam uma superfície de cerca de 170 ha com acesso à pista.

Por outro lado, segundo as autoridades alemãs, a ausência de reserva em matéria de espaço não pode ser compensada por uma ampliação do recinto geográfico do aeroporto, que se encontra efectivamente limitado a norte e a este pela rede rodoviária (vias A3 e A5) e a oeste e a sul

([1]) Os valores avançados resultam da combinação do equipamento considerado necessário em cada caso (monopólio ou abertura) e do espaço ocupado por cada um desses equipamentos, à qual se vem juntar o espaço necessário em volta de cada equipamento e à manobra desses mesmos equipamentos através da aplicação de um factor de correcção (respectivamente de 1,30 e 1,34 para um total de 1,75).

pela floresta, que serve de zona de protecção contra o ruído. Nos últimos 35 anos, a superfície disponível no aeroporto apenas foi multiplicada por 2,4, ao passo que o número de passageiros, no mesmo período, foi multiplicado por 130 e, no futuro, não se encontra previsto qualquer plano de desenvolvimento a curto ou a longo prazo para além do recinto actual. O plano de desenvolvimento regional indica claramente que o aumento da capacidade apenas se pode efectuar dentro dos actuais limites geográficos do aeroporto.

2.2. **Optimização da gestão da superfície disponível**

Segundo o aeroporto, esta ausência de espaço combinada com a configuração das instalações aeroportuárias faz com que 2/3 das posições para aviões não sejam posições próximas, aumentando assim o tráfego entre as posições e os terminais e, por isso mesmo, a necessidade de espaço para o tráfego e para o estacionamento do material circulante.

Por outro lado, estas posições remotas não podem ser geridas de forma totalmente independente umas das outras. A falta de espaço torna efectivamente impossível a assistência a dois aviões de grande porte lado a lado, o que provoca de facto um aumento dos equipamentos necessários na zona bem como um aumento do tráfego no betuminoso.

Finalmente e segundo as autoridades alemãs, o número de posições na pista não é suficiente para acolher de forma satisfatória o tráfego. Esse número limitado de posições obriga o aeroporto não só a utilizar de forma ininterrupta todas as posições como a considerar cada espaço disponível uma posição. O aeroporto trabalha assim em pleno das 6 às 22 horas, sem possibilidade de reserva de capacidade.

2.3. **Gestão das capacidades**

As autoridades alemãs consideram que o FAG não pode satisfazer actualmente a capacidade exigida, prevendo passá-la de 74 movimentos por hora em 1997 para 80 movimentos em 2000, o que implica uma carência de posições adicionais.

Devido ao número elevado de posições remotas, o FAG espera um aumento do volume de tráfego dos veículos de serviço que acompanhará o aumento do número de movimentos. O aumento de tráfego dos veículos nestas áreas será da ordem dos 11 a 24 %, com uma densidade de 250 movimentos por hora. Por outro lado, a abertura do mercado da assistência obrigaria o aeroporto a encerrar três áreas (7 posições) no betuminoso, do lado norte. As consequências da abertura seriam assim contrárias ao esforço de desenvolvimento da capacidade que o aeroporto tenta realizar. Finalmente, o FAG considera que a admissão de outros prestadores prejudicará o bom funcionamento do seu sistema logístico electrónico e terá efeitos negativos na capacidade.

O FAG recorda a este propósito que o desenvolvimento da sua capacidade é uma opção comercial de importância primordial, que deve permitir ao aeroporto manter uma posição de destaque entre os grandes aeroportos europeus, e atribui-lhe a máxima prioridade. Segundo a NACO, a introdução de um único operador adicional provocaria uma necessidade suplementar de espaço de cerca de 32 000 m^2 que deverá ser compensada por um encerramento de posições, envolvendo uma perda de 18 000 movimentos por ano.

2.4. **Assistência a bagagem**

A documentação apresentada em apoio da decisão das autoridades alemãs aponta para a qualidade e eficácia do sistema de bagagens do aeroporto, nomeadamente em matéria de transferência, e considera que esse nível não pode ser mantido com a introdução de um segundo operador.

De facto, recorde-se que, para além do controlo de segurança dos passageiros e do controlo periódico das bagagens, as companhias americanas exigem um controlo a 100 % das bagagens que lhes são destinadas. Esta exigência envolve operações que, efectuadas sob o controlo da transportadora, necessitam de tempo e de espaço e o congestionamento das salas de recepção das bagagens não permite a introdução de um segundo operador.

2.5. **Qualidade dos serviços**

Devido à configuração das instalações aeroportuárias, que apenas permitem que um terço dos voos utilizem posições próximas, as distâncias a percorrer são significativas. Segundo os estudos apresentados em apoio da dispensa, o défice de espaço para equipamentos de assistência obriga o aeroporto a armazená-los em certas posições para aviões. De acordo com os mesmos estudos, tais problemas apenas podem ser solucionados através de uma interdependência total entre os diversos intervenientes e a abertura a outros prestadores terá repercussões nefastas na qualidade dos serviços prestados e, nomeadamente, no tempo mínimo de ligação (MCT) de 45 minutos, que constitui um aspecto importante da política comercial do aeroporto de Frankfurt.

3. ***As reacções dos interessados directos***

Nos termos do disposto no nº 3 do artigo 9º da directiva, os interessados directos foram instados a manifestar-se. Diversas companhias aéreas reconheceram a qualidade dos serviços prestados em Frankfurt, embora tenham feito referência aos preços elevados exigidos pelo aeroporto na sua posição de monopólio. Os interessados directos consideram que os valores respeitantes às necessidades de espaço avançados por Frankfurt são muito exagerados e citam exemplos de companhias que prestam serviços a terceiros relativamente a inúmeros voos com metade do espaço reclamado por Frankfurt para a

admissão de um segundo prestador. Recordam igualmente que, quando a Delta praticava a sua própria auto-assistência, dispunha apenas de 8 000 m^2 e de equipamentos que lhe teriam permitido gerir até 10 % do tráfego do aeroporto. Para as companhias aéreas, o espaço necessário à abertura do mercado é por conseguinte inferior ao anunciado pelo aeroporto e pode facilmente ser encontrado. Recordam igualmente que uma parte dos equipamentos pode ser armazenada durante a noite em posições não ocupadas, como acontece, sem grandes problemas, em inúmeros aeroportos e denunciam, finalmente, a atribuição sistemática de todo a espaço disponível, há já vários anos, para fins distintos da assistência.

III. APRECIAÇÃO DA DISPENSA À LUZ DAS DISPOSIÇÕES DA DIRECTIVA 96/67/CE

1. *Regras em vigor em matéria de assistência*

1.1. Possibilidades de limitação do acesso ao mercado

A Directiva 96/67/CE prevê uma abertura diferenciada do mercado em função, por um lado, da forma como a operação de assistência é assegurada (auto-assistência ou prestação a terceiros) e, por outro, da importância do tráfego no aeroporto. Tendo em conta o volume de tráfego no aeroporto de Frankfurt, este deve, nos termos do artigo 1º da directiva, permitir o exercício da auto-assistência desde 1 de Janeiro de 1998 e abrir o mercado da assistência a terceiros a partir de 1 de Janeiro de 1999.

As regras gerais de acesso ao mercado das categorias de serviços de assistência designadas na dispensa apresentada constam do nº 2 do artigo 6º e do nº 2 do artigo 7º da directiva, tendo sido incluídas nas disposições do nº 2 do terceiro parágrafo da regulamentação alemã. Nos termos dos artigos supracitados, o Estado-membro pode limitar o acesso ao mercado a um mínimo de dois prestadores e dois utilizadores que pretendam praticar a auto-assistência, os quais devem ser escolhidos em função de critérios objectivos, transparentes e não discriminatórios.

Por outro lado, o nº 4 do artigo 6º da directiva prevê que os utilizadores do aeroporto devem poder beneficiar de uma escolha efectiva entre pelo menos dois prestadores, independentemente da parte do aeroporto que lhes seja atribuída.

Porém, quando condicionalismos específicos de espaço ou de capacidade disponíveis, nomeadamente em função do congestionamento ou da taxa de utilização dos espaços, provocam uma impossibilidade de abertura do mercado da assistência a terceiros e/ou de exercício da auto-assistência ao nível previsto pela directiva, o Estado-membro em causa pode, nos termos do nº l, alínea b), do artigo 9º, reservar o direito de prestação de tais serviços de assistência a um único prestador e/ou, nos termos do nº 1, alínea d), do artigo 9º, proibir ou limitar a um único utilizador o exercício da auto-assistência. Porém, o nº 2 do artigo 9º prevê que a excepção deve:

a) Especificar a ou as categorias de serviços para as quais a dispensa é concedida e os condicionalismos específicos de espaço ou de capacidade que a justificam;

b) Ser acompanhada de um plano de medidas adequadas destinadas a ultrapassar esses condicionalismos.

Por outro lado e nos termos do disposto no nº 2 do artigo 9º, a derrogação não pode:

a) Prejudicar indevidamente os objectivos da directiva;

b) Dar origem a distorções de concorrência;

c) Ser mais ampla do que o necessário.

O principal objectivo da directiva é liberalizar os serviços de assistência em escala. As limitações impostas a terceiros consistem em restrições à liberdade de prestarem serviços. Por analogia com as medidas estatais que limitam a liberdade de prestação de serviços — Acórdãos de 25 de Julho de 1991, processo C-288/89, Mediawet [1] e C-76/90, Säger/Dennemeyer [2] —, as medidas capazes de excluir ou proibir as actividades de prestadores de serviços, ainda que se apliquem indistintamente aos prestadores nacionais e aos prestadores dos demais Estados-membros, devem justificar-se por exigências imperiosas de interesse público que não sejam de carácter económico e, além disso, ser proporcionais aos objectivos prosseguidos.

1.2. Procedimento

Nos termos do nº 6 do artigo 9º, as derrogações concedidas ao abrigo do disposto no nº 1, alínea d), do artigo 9º relativo à auto-assistência não podem ter uma duração superior a três anos e podem ser objecto de renovação, ao passo que as concedidas em conformidade com o disposto no nº 1, alínea b), do artigo 9º relativo à prestação de serviços a terceiros não podem ter uma duração superior a dois anos e apenas podem ser eventualmente renovadas por um segundo período de dois anos no máximo.

Em conformidade com o disposto no nº 3 do artigo 9º da directiva, as autoridades alemãs comprometeram-se a subordinar a entrada em vigor da decisão de dispensa à decisão de aprovação da Comissão.

Nos termos do procedimento previsto nos nºs 3 a 5 do artigo 9º, a Comissão deve proceder à análise da derrogação prevista pelo Estado-membro, podendo aprová-la ou opor-se-lhe. Pode igualmente exigir que o Estado-membro altere o seu âmbito de aplicação ou que a limite exclusivamente às zonas do aeroporto onde se registam os condicionalismos invocados.

Face às disposições do artigo 9º supracitadas, a Comissão considera portanto que a sua análise deve incidir nos três pontos seguintes:

a) A existência e a dimensão dos condicionalismos de espaço e de capacidade que justificam a dispensa e a impossibilidade de abertura ao nível previsto pela directiva;

[1] CJTP 1991, p. I-4007.
[2] CJTP 1991, p. I-4221.

b) O plano de medidas adequadas que deve ser credível e incondicional quanto à sua execução e incluir quer as medidas que o aeroporto se deve comprometer a adoptar quer o calendário de execução dessas medidas. No caso de uma derrogação que permite a manutenção de um monopólio total para determinadas categorias de serviços e relativamente às quais os diversos utilizadores do aeroporto não dispõem nem de alternativas nem da possibilidade de auto-assistência, à excepção do utilizador que pratica a sua própria auto-assistência, por razões históricas, a Comissão deve analisar de forma extremamente cuidadosa o plano de medidas adequadas apresentado;

c) A conformidade com os princípios mencionados no nº 2 do artigo 9º da directiva e respeitantes ao cumprimento dos objectivos da directiva, à ausência de distorção da concorrência e ao âmbito da medida.

A concessão de uma dispensa não tem assim por objectivo, em geral, oferecer ao aeroporto um prazo de adaptação adicional ao já oferecido pelo artigo 1º da directiva e deve permitir-lhe superar os condicionalismos específicos que possa enfrentar aquando da abertura do mercado. Qualquer dispensa deve por conseguinte ser analisada em função dos condicionalismos específicos invocados para justificar a impossibilidade de abertura nos prazos fixados. Por outro lado, em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, — acórdãos de 20 de Abril de 1978, processos apensos 80-81/77, Commissionaires réunis/Receveurs des Douanes [1], e de 25 de Junho de 1992, C 116/91, British Gas [2] — qualquer excepção deve ser interpretada de forma estrita e o âmbito de uma dispensa deve ser determinado tendo em conta as finalidades da medida em causa.

É em função destas diversas considerações que deve ser analisada a presente dispensa.

Em conformidade com o disposto no nº 4 do artigo 9º da directiva, a Comissão procedeu a uma análise circunstanciada dos condicionalismos invocados em matéria de espaço e de capacidade, da adequação da decisão adoptada a esses condicionalismos e das medidas avançadas para os superar. A Comissão baseou-se, nomeadamente, nos estudos apresentados pelas autoridades alemãs bem como nas visitas que efectuou ao aeroporto de Frankfurt e no estudo que encomendou no âmbito da denúncia apresentada nos termos do artigo 86º do Tratado e destinado a fazer o ponto da situação sobre os problemas de espaço e de capacidade que a abertura do mercado da assistência em escala poderá envolver para o aeroporto. As conclusões desse estudo, realizado pela universidade de Cranfield («College of Aeronautics — Air Transport Group») e intitulado «Ground handling at Frankfurt Airport», foram entregues à Comissão em Junho de 1997. Finalmente, a Comissão tomou em consideração as observações feitas pelo aeroporto de Frankfurt sobre o estudo Cranfield, as quais lhe foram comunicadas pelas autoridades alemãs em 30 de Outubro de 1997, e ouviu o Estado-membro em 4 de Dezembro de 1997 e o aeroporto de Frankfurt em 29 de Dezembro de 1997 sobre a actual avaliação.

[1] CJ 1978, p. 927.
[2] CJ 1992, p. I-4071, fundamento 12.

2. ***Condicionalismos de espaço e de capacidade***

A notificação das autoridades alemãs salienta, em primeiro lugar, a inexistência actual de espaço suficiente no aeroporto para acolher o equipamento de assistência adicional que envolve a introdução de um segundo prestador ou utilizador que pratique a auto-assistência.

Introdução

Antes de proceder a uma avaliação dos condicionalismos de espaço e de capacidade no aeroporto, é conveniente recordar determinados princípios geralmente reconhecidos.

Em primeiro lugar, os diversos estudos apresentados em apoio da decisão (NACO, Fraunhofer) ou encomendados pela Comissão (Cranfield) salientam que o nível actual dos equipamentos no aeroporto não se afigura excessivo e que o FAG tenta optimizar a utilização desses equipamentos através de um planeamento das necessidades.

Por outro lado, é possível afirmar, de modo geral, que as necessidades de um utilizador que pratica a auto-assistência podem ser comparadas às de um prestador de serviços a terceiros, ainda que possam existir diferenças em função da situação de cada aeroporto e, nomeadamente, da frota da transportadora mais importante do aeroporto. Nesta fase, é portanto possível falar, em geral, de operador, sem estabelecer a distinção entre o prestador de serviços a terceiros e o utilizador que pratica a sua própria auto-assistência (em determinados casos, aliás, pode ser a mesma companhia).

Finalmente, reconhece-se que a introdução de um ou vários operadores implica uma necessidade adicional de espaço: as necessidades de equipamento estão, efectivamente, associadas ao volume de tráfego do aeroporto às horas de ponta. Numa situação de monopólio, a referência é pois a hora de ponta do aeroporto. Numa situação de concorrência, a referência a ter em conta é a hora de ponta de cada um dos prestadores, que nem sempre corresponde à hora de ponta geral do aeroporto. Por essa razão, a necessidade total de equipamentos no aeroporto será função da soma total das necessidades de cada prestador em situação de ponta. Uma situação de concorrência provoca portanto necessidades totais de equipamentos superiores e, consequentemente, necessidades superiores em termos de espaço para estacionar esses equipamentos.

Porém, é igualmente conveniente ter em conta o facto de que a introdução da concorrência provocará uma diminuição das partes de mercado do operador que se encontrava em situação de monopólio, donde uma diminuição das suas necessidades de equipamento e também de espaço. É necessário ter em conta estas repercussões, ainda que a diminuição das necessidades não seja forçosamente proporcional à das partes de mercado, sendo por conseguinte difícil avaliar o impacto da introdução da concorrência nas partes de mercado dos prestadores respectivos, visto tal impacto depender simultaneamente das partes de mercado de cada prestador e da distribuição dos clientes por cada prestador.

2.1. **Espaço disponível em Frankfurt**

Os estudos encomendados pelo FAG (Flughafen Frankfurt/Main AG) apontam para um espaço total disponível de 148 000 m², dos quais 146 000 são actualmente ocupados pelo próprio FAG. Estes dados referem-se à situação actual em Frankfurt, ou seja, uma situação em que o FAG presta assistência a todos os voos, incluindo aqueles que, em número reduzido, a Delta manteve no aeroporto em 1997. Na situação actual, o aeroporto de Frankfurt não apresenta portanto problemas graves de espaço. Segundo o FAG, a introdução de um novo prestador provocaria um défice de 32 000 m².

Os estudos NACO recordam que, com base na situação que existia antes de 1997, ou seja, quando a Delta, por um lado, praticava a sua própria assistência e, por outro, possuía mais voos, o défice de espaço era de 13 725 m². Tendo em conta o aumento previsível e programado do tráfego no aeroporto, esse défice aumentará para 16 300 m² no ano 2000. O FAG considera, por outro lado, que, nessa mesma hipótese, a introdução de um segundo prestador elevará o défice para 32 200 m² em 1997 e mais de 35 000 m² no ano 2000.

Estes estudos suscitam diversas observações por parte da Comissão:

a) *No que se refere à estimativa efectuada*

Embora os estudos NACO, baseando-se numa apreciação de diversos planos, avaliem o espaço disponível em 148 000 m², os dados facultados pelo FAG à Comissão em 16 de Maio de 1997, em contrapartida, apontam para uma estimativa *in situ* de apenas 138 235 m² disponíveis em 1997. Segundo o FAG, efectivamente, o espaço disponível para estacionamento de equipamentos de assistência foi reduzido desde 1994, a fim de, por um lado, criar novas posições para dar resposta à procura de capacidade e, por outro, construir o novo centro de incêndio.

b) *No que se refere à retirada da Delta*

Os valores avançados pela NACO revelam um défice de espaço de 32 000 m² em caso de abertura à concorrência. A notificação enviada à Comissão menciona mesmo um défice de 35 000 m². Ora, na hipótese considerada, estes dados fazem referência a uma situação de introdução de um novo prestador, para além da auto-assistência da Delta. Trata-se por conseguinte de uma hipótese que se baseia não na introdução de um segundo prestador (dois operadores no total) mas na presença de dois prestadores — ou de um prestador e de um utilizador que pratica a sua própria auto-assistência —, para além do próprio FAG (três intervenientes). A situação descrita já não corresponde portanto à realidade desde que a Delta se retirou desta actividade de auto-assistência.

Em contrapartida, a retirada da Delta no ano em curso, nos seus dois aspectos, ou seja, fim da auto-assistência e diminuição do número de voos, libertou espaço. Ora, quando praticava a sua própria auto-assistência, a companhia Delta apenas operava de facto 17 voos por dia, em grande parte com o seu próprio equipamento, que era suficiente para assistir até 13 voos durante o mesmo período do dia. O espaço libertado era por conseguinte significativo, tendo sido avaliado em 8 000 m².

A documentação que acompanha a decisão das autoridades alemãs recorda que pelo menos uma parte desse espaço serviu para o próprio FAG assistir actualmente o resto dos voos da Delta e os de algumas outras companhias. A retirada da Delta permitiu portanto ao FAG melhorar as suas próprias condições de tratamento das operações de assistência, uma vez que o aeroporto dispõe de mais espaço para si mesmo. Porém, conforme demonstrou o exercício da auto-assistência pela Delta até ao início de 1997, a presença de um segundo prestador — ou utilizador que pratique a auto-assistência — não se afigura impossível.

c) *No que se refere à introdução de um prestador adicional*

Os estudos NACO tentam demonstrar a impossibilidade de admissão de um novo prestador ou utilizador que pratique a auto-assistência e concluem igualmente que é necessária uma coordenação total do conjunto das actividades de assistência pelo aeroporto. É conveniente notar todavia que, por razões históricas, a Federal Express praticava e pode continuar a praticar, em conformidade com a decisão de dispensa, a auto-assistência para determinadas categorias de serviços abrangidos pela dispensa. Do mesmo modo, a SAS praticou operações de auto-assistência até 1995. É certo que as operações destas companhias eram ou continuam a ser, no caso. da Federal Express, muito limitadas e circunscritas a certas zonas do aeroporto especialmente consagradas à carga ou ao correio, sem ligação com os terminais de passageiros. Estas actividades podem considerar-se marginais em relação à aplicação da directiva. Porém, não era esse o caso da Delta, que operava no terminal 2, o que demonstra que, de modo geral, a introdução no aeroporto de pelo menos um operador distinto da FAG não impedia o funcionamento das estruturas aeroportuárias.

d) *No que se refere aos cálculos*

Da leitura do relatório Cranfield depreende-se que o espaço disponível pode ser estimado em 164 000 m². Este é calculado tomando por base o espaço de 138 000 m² actualmente declarado disponível pelo FAG e tendo em conta, simultaneamente, o espaço que deve ficar disponível devido à ampliação de determinadas zonas de carga (51 000 m²) e o espaço que será efectivamente ocupado pelas novas construções (25 000 m²).

2.2. **Necessidades**

As necessidades manifestadas pelos estudos NACO em apoio da decisão suscitam observações simultaneamente sobre os dados apresentados e sobre a utilização dos espaços disponíveis.

a) *Avaliações*

O estudo NACO de 27 de Outubro de 1995 aponta, no contexto da introdução de um segundo prestador, para necessidades adicionais de 20 000 m² na hipótese de três intervenientes, visto esta referir-se à situação de base em que, para além do FAG, a Delta continuava a manter as suas operações de auto-assistência. Na situação actual em que a Delta abandonou a auto-assistência e em que o FAG reconhece que ocupa 146 000 m², por si só, a NACO considera que as necessidades adicionais se estimam em 32 000 m² (ou seja, uma necessidade total de 178 00 m²) e não em 20 000 m², como quando a Delta operava. Por outro lado, os estudos NACO salientam que, na hipótese de a Delta ter continuado a praticar a auto-assistência, ou seja, na situação em que um segundo operador (utilizador que pratique a auto-assistência) interviesse no aeroporto, a necessidade total de espaço apenas estava avaliada em 155 000 m².

Porém, as necessidades suplementares líquidas de espaço imputáveis à Delta (13 778 m²) não deverão ser contabilizadas juntamente com as necessidades suplementares líquidas de espaço imputáveis ao prestador adicional, visto não serem devidas à presença do prestador independente mas à da Delta e atendendo a que, de qualquer modo, a Delta deixou de exercer a auto-assistência e as necessidades de espaço imputáveis à assistência dos voos Delta já se encontram contidas nos 146 000 m² ocupados pelo FAG. As necessidades líquidas de espaço adicional de um prestador independente, comparadas com a situação de monopólio, deverão por conseguinte ascender a cerca de 18 500 m² (32 000 − 13 725). Na situação actual (em que o FAG é o único operador, uma vez que a Delta pôs termo às suas operações de assistência em escala), prevê-se portanto que as necessidades de espaço totais sejam inferiores a 165 000 m² (146 000 + 18 500) e não atinjam o valor de 178 000 m² avançado pela NACO.

Por outro lado, na hipótese considerada pela NACO, a Delta não só possuía mais voos do que em 1997 como utilizava equipamentos suficientemente importantes para assistir mais voos do que os que tinha então. Na realidade, a Delta podia armazenar numa superfície de 8 000 m² equipamentos que lhe teriam permitido efectuar a maioria das operações de assistência a cerca de 8 a 10 % dos voos no aeroporto.

Isto demonstra que as necessidades de espaço para assistir esta parte de mercado são muito menos significativas do que as previstas nos estudos NACO. Este facto é tanto mais certo quanto a Delta ocupava uma posição de mercado comparável à considerada pelo estudo NACO e, embora não operasse durante a tarde, devia dispor de espaço para armazenar a totalidade dos seus equipamentos, o que não deveria acontecer com um prestador que opere com diversos clientes e que possa assim distribuir os seus serviços de forma mais regular ao longo do dia.

Por outro lado, a estimativa feita pela NACO baseia-se no cálculo das necessidades de cada prestador às horas de ponta, método mencionado mais acima, mas adiciona-lhe as necessidades de espaço de cada um dos prestadores para a armazenagem de todos os seus equipamentos, sem ter em conta o facto de que uma parte considerável destes se encontra quase constantemente em funcionamento e não em estacionamento a maior parte do dia, sobretudo num aeroporto com um tráfego intenso como Frankfurt. Estes equipamentos encontram-se parados durante a noite, quando já não há voos a assistir, e a sua armazenagem pode por conseguinte ser efectuada nas áreas disponíveis, como acontece actualmente.

Na realidade, as necessidades de espaço no contexto de uma abertura do mercado dependem em grande parte da distribuição da clientela pelos prestadores e da repartição das operações ao longo do dia.

Porém, face às diversas avaliações apresentadas pela NACO e pela Cranfield e tendo em conta as diferentes hipóteses de repartição da clientela e os períodos do dia durante os quais podem ser distribuídas as operações de assistência, pode considerar-se que:

i) as necessidades de espaço estão compreendidas num intervalo de variação de 104 000 m² e 165 000 m²,

ii) o espaço disponível se encontra avaliado entre 148 000 m² e 164 000 m².

Mesmo na hipótese mais pessimista considerada pela NACO (necessidade de 165 000 m² para um espaço disponível de 148 000 m²), o espaço disponível permitiria portanto a armazenagem de 90 % das necessidades de equipamento. Ora, num aeroporto em que o número de horas de ponta é muito reduzido, como o declara o FAG, há sempre 10 % dos equipamentos, pelo menos, que não se encontram estacionados e estão em circulação. Fora das horas de ponta, estes equipamentos podem então ser estacionados em posições desocupadas.

b) *Utilização dos espaços disponíveis*

Conforme já se referiu, o artigo 9º deve ser interpretado de forma restritiva e tendo em conta a finalidade da medida em causa. O objectivo da Directiva 96/67/CE é, como o seu título o indica, o acesso ao mercado da assistência, sendo o princípio do livre acesso claramente enunciado nos artigos 6º e 7º, embora seja certo que são concedidas possibilidades aos Estados-membros de limitarem o acesso a um mínimo de dois operadores no que se refere a determinadas categorias de serviços.

A Comissão considera que o objectivo da directiva implica que só os condicionalismos mencionados no artigo 9º, que constituem eles próprios obstáculos à aplicação da directiva, podem servir de base para uma derrogação, não devendo incluir os condicionalismos criados pelo próprio aeroporto, como foi o caso da afectação dos espaços libertados pela Delta mesmo após a adopção da directiva. A impossibilidade de abertura do mercado deve resultar de um facto independente da vontade da pessoa que a invoca.

Há vários anos que estão a ser libertados novos espaços no aeroporto. Porém, os planos de desenvolvimento do aeroporto mostram que estes espaços sempre estiveram disponíveis, continuando ainda hoje a ser afectos a uma utilização distinta da assistência, incluindo a actividades comerciais não indispensáveis à gestão do tráfego aéreo.

Não é a ausência de espaço em si mesma que impossibilita a introdução de novos operadores em Frankfurt, mas é essencialmente a afectação das superficies disponíveis ou das superficies que ficarão disponíveis, decidida pelo FAG, que poderá provocar problemas aquando da admissão de um operador adicional.

Finalmente, a Delta praticou a sua própria auto-assistência até 1997, sem impedir uma evolução adequada das operações de assistência no aeroporto de Frankfurt. O défice de espaço reclamado pelo FAG numa situação em que, para além do FAG, uma transportadora praticava a sua própria auto-assistência não afectou o bom funcionamento do aeroporto, a qualidade dos serviços prestados e, de uma maneira geral, o prestígio do aeroporto. As autoridades alemãs não demonstram a impossibilidade de admitir novos operadores a nível do conjunto do aeroporto.

As autoridades alemãs não demonstram portanto a impossibilidade de admitir novos operadores no aeroporto por razões de espaço disponível.

2.3. **Problemas devidos à configuração das infra-estruturas**

Se as necessidades de espaço não justificam a manutenção do monopólio a nível global do aeroporto, é conveniente analisar, por um lado, se a configuração das infra-estruturas permite uma abertura em todas as zonas do aeroporto e, por outro, que grau de abertura pode ser previsto. Parece necessário, nesta fase, efectuar uma análise mais pormenorizada das instalações do aeroporto e estabelecer uma distinção entre os dois terminais.

No terminal 2, é possível assistir 13 posições próximas, 18 posições remotas exactamente em frente do terminal e 11 posições para companhias regionais. O terminal 2 é ocupado por um número elevado de transportadoras diferentes que não estacionam, em geral, ao nível do terminal 1. A sua forma linear permite-lhe igualmente evitar os problemas de circulação de equipamentos. De acordo com o estudo Cranfield, as salas reservadas à triagem de bagagem permitem a admissão de novos operadores, tendo sido libertado um espaço considerável aquando da interrupção da actividade de auto-assistência pela Delta, ainda que uma parte desse espaço tenha desde então sido afecta aos equipamentos do FAG. O terminal 2 não apresenta problemas em matéria de espaço ou de circulação que impeçam a introdução de outros operadores, como o demonstraram aliás as actividades de auto-assistência desenvolvidas pela Delta durante vários anos neste terminal. A impossibilidade de abertura não parece assim demonstrada e a manutenção de um monopólio nesta parte do aeroporto não se justifica. Segundo o estudo Cranfield, porém, o espaço disponível neste terminal não permite a presença de mais de três prestadores simultaneamente, quer se trate de prestadores a terceiros quer de utilizadores que pratiquem a sua própria auto-assistência.

A nível do terminal 1, em contrapartida, a multiplicação dos operadores tornaria extremamente difícil a circulação dos veículos de assistência. A configuração do terminal 1 já coloca problemas de deslocação dos aviões, em especial nas duas áreas de possível congestionamento entre as áreas de embarque A e B e B e C. A presença de diversos prestadores e/ou utilizadores que praticam a sua própria auto-assistência seria problemática. É por conseguinte provável uma multiplicação dos prestadores na parte este do terminal, onde operam diversos utilizadores. Na parte oeste, em contrapartida, a Lufthansa e a sua filial Condor encontram-se presentes de forma quase exclusiva. De acordo com os planos de voo previstos pelo FAG (Fraunhofer, Junho de 1997, último anexo), 94 % dos movimentos nesta zona eram atribuídos à Lufthansa e à Condor, ao passo que as outras companhias apenas contabilizavam 124 movimentos semanais nesta mesma zona (ou seja, cerca de um movimento de três em três dias em cada uma das posições da zona). Em contrapartida, os voos da Lufthansa e da Condor são muito limitados fora desta zona, à excepção da posição B2 que lhes está quase exclusivamente atribuída. Resulta do que precede que, de qualquer modo, apenas haverá essencialmente um prestador a operar nesta zona (seja ele o FAG, um independente ou a própria Lufthansa em regime de auto-assistência). Não existem obstáculos técnicos a que a Lufthansa receba os serviços de outro prestador distinto do que opera na parte este do terminal 1.

Em 7 de Janeiro de 1998, o FAG indicou uma alteração destes dados, afirmando que, em Agosto de 1997, uma média de 12,2 % do tráfego na parte ocidental do terminal provinha de voos pertencentes a 18 utilizadores, pelo menos, distintos da Lufthansa. A Comissão não está convicta do facto de que, ainda que tais dados se revelem verdadeiros e representativos, tal crescimento possa provocar graves problemas de congestionamento. Por outro lado, é conveniente recordar que o FAG, que é responsável pela atribuição das diversas posições aos utilizadores, pode tomar medidas para reduzir o problema. A este propósito, é conveniente recordar os princípios já evocados anteriormente segundo os quais só os condicionalismos mencionados no artigo 9º apenas podem servir de base a uma derrogação. A impossibilidade de abertura do mercado deve resultar de um facto independente da vontade da pessoa que a invoca.

Porém, a configuração de um terminal não pode, por si mesma, constituir razão suficiente para a manutenção de uma situação de monopólio. Ao limitar, por um lado, a possibilidade de os Estados-membros concederem derrogações nos termos do nº 1, alínea b), do artigo 9º por um prazo de dois anos, no máximo, renovável uma única vez e ao preconizar, por outro, que os utilizadores tenham direito a uma escolha efectiva, independentemente da parte do aeroporto a que ficam afectos, a directiva não permite que os Estados-membros privem os utilizadores desse direito com base em condicionalismos relativamente aos quais não foi prevista qualquer alteração durante o período de dispensa. Qualquer derrogação deve efectivamente ser acompanhada de medidas destinadas a superar os condicionalismos que são invocados para a sua concessão.

No caso da derrogação em causa, não foi apresentada qualquer alteração relacionada com a configuração do terminal 1 e destinada a superar os condicionalismos invocados. Por essa razão, o condicionalismo invocado não pode, por si mesmo, justificar um prolongamento da situação de monopólio para além da data prevista de abertura do mercado, tal como indicada no artigo 1º da directiva para os aeroportos da categoria de Frankfurt, ou seja, 1 de Janeiro de 1999.

2.4. **As obras em curso**

A dispensa baseia-se no facto de se encontrarem actualmente em curso obras de construção a nível da área de embarque A do terminal 1 com o objectivo de criar novas posições para aviões e de reduzir a dependência do aeroporto em relação às posições remotas da parte oeste do betuminoso. Por outro lado, todo o terminal 1 é objecto de obras, necessárias à sua adaptação às normas Schengen. Trata-se, neste caso específico, da duplicação dos níveis do terminal 1, uma vez que o terminal 2 já está em conformidade com estas normas. Tais obras deverão concluir-se no final do ano 2000. Esta ampliação deverá permitir aumentar o número de posições próximas e aproximar assim determinadas posições remotas, o que melhorará simultaneamente os tempos de embarque e de desembarque e a circulação nesta zona.

Durante estas obras, a exacerbação dos problemas causados por uma circulação já difícil impedirá a presença permanente de um operador adicional no terminal 1 até à posição C15 da área de embarque C, de acordo com o *Bestandplan* para 1994, de 16 de Maio de 1994, comunicado pelas autoridades alemãs. Esta limitação a um único operador deve por conseguinte, e pela mesma razão, abranger não só as operações efectuadas no betuminoso entre estas áreas de embarque como alargar-se às operações de transporte de passageiros, de bagagem, de tripulações e de carga e correio entre os aviões estacionados em posições remotas e o terminal 1. A impossibilidade de abertura devido às obras, por um lado, e o carácter excepcional e temporário das consequências destas obras, por outro, podem constituir o fundamento de uma dispensa.

2.5. **Efeitos na capacidade**

As autoridades alemãs invocam o facto de a abertura do mercado da assistência exigir a conversão de posições remotas em áreas de estacionamento para os equipamentos de assistência e provocar, por esse facto, uma redução da capacidade total do aeroporto.

Tal argumento está directamente ligado ao da falta de espaço que acaba de ser evocado, visto basear-se na afirmação de que só uma conversão das posições para aviões pode permitir libertar o espaço suficiente para a introdução de um segundo operador, seja ele prestador ou utilizador no exercício da auto-assistência. Conforme já se verificou, a prova da presença de tais condicionalismos nunca foi apresentada até à data.

Após recordar que o recinto do aeroporto apenas foi multiplicado por 2,4 ao longo dos últimos quarenta anos, ao passo que o número de passageiros o foi por 130, a decisão baseia-se numa procura de capacidade muito superior à oferta actual.

Os condicionalismos de capacidade justificam-se pela disposição das instalações e, nomeadamente, pelo seu sistema «em comprimento» que exige que cerca de dois terços dos estacionamentos se efectuem em posições remotas. Por outro lado, a ausência de distância suficiente entre as duas pistas impede a sua gestão independente, obrigando o aeroporto a recorrer a um sistema que apenas permite a utilização de uma pista de cada vez, o que consome tempo e capacidade. Estes condicionalismos envolvem igualmente um aumento da utilização de equipamentos de transporte.

De acordo com a documentação apresentada, em apoio da decisão das autoridades alemãs, faltam já 11 posições de estacionamento para aviões e o défice de capacidade obriga não só a uma utilização total das posições como ao aproveitamento de todas as superficies que venham a libertar-se para a criação de novas posições, o que impede a atribuição de superficies de estacionamento para os veículos de assistência.

De acordo com a documentação apresentada, o plano de desenvolvimento do aeroporto tendente ao aumento do número de movimentos apenas será exequível caso se desenvolva suficientemente o número de lugares de estacionamento para aviões e, deste modo, a admissão de um prestador adicional terá consequências nefastas na capacidade prevista devido ao espaço assim ocupado.

Os condicionalismos de capacidade apresentados pelas autoridades alemãs e as consequências de uma abertura do mercado não podem justificar uma manutenção integral do monopólio.

Em primeiro lugar, nenhum aeroporto pode registar um aumento da sua superfície proporcional ao desenvolvimento do seu tráfego; a sua capacidade varia por conseguinte em função das decisões de ampliação. Do mesmo modo, a maioria dos grandes aeroportos europeus deve enfrentar uma procura superior à capacidade disponível e o caso de Frankfurt não parece excepcional. O funcionamento actual do aeroporto, inteiramente aceitável em matéria de qualidade de serviços, mostra que, com os seus 38,8 milhões de passageiros em 1996 (contra 300 000 em 1950), os problemas de capacidade puderam até agora ser superados. Os valores apresentados não revelam directamente, em si mesmos, um problema intransponível de capacidade. O encerramento previsível de sete posições não afecta a capacidade global actual do aeroporto. Esse encerramento, de qualquer modo, havia sido previsto para permitir a construção de novas infra-estruturas. O ganho de posições decorrente das obras será superior à perda das sete posições invocadas e o número total de posições — ou seja, 156 tendo em conta as introduzidas com a ampliação da área de embarque A e as resultantes da ligação dos dois terminais (área de embarque C) — mostra, em comparação com outros aeroportos, que será possível defender a pretensão prevista de 80 movimentos por hora no ano 2000, como preconiza o aeroporto. O número de posições não constitui portanto um factor crítico determinante em Frankfurt em matéria de capacidade.

A argumentação das autoridades alemãs assenta nas consequências da introdução de um segundo prestador para o desenvolvimento previsto da capacidade, tal como este foi planeado. De facto, as autoridades alemãs afirmam claramente que a prioridade do aeroporto nos próximos anos é aumentar sensivelmente a sua capacidade. É conveniente salientar que o volume de equipamentos e de pessoal presentes num determinado momento depende acima de tudo do número de aviões com necessidade de assistência, sendo esse número independente da quantidade de socie-

dades de prestação de serviços. Por outro lado, o planeamento pelo aeroporto do aumento da sua capacidade é uma decisão que permite satisfazer uma parte da procura das transportadoras.

Embora a decisão de aumento da capacidade não possa considerar-se limitada aos interesses económicos exclusivos do aeroporto mas seja de importância económica mais vasta, é evidente que a directiva é aplicável aos aeroportos e que só a impossibilidade de abertura pode ocasionar a concessão de uma dispensa. O carácter temporário da dispensa justificaria por si mesmo, se preciso fosse, tal necessidade. Admitir o contrário seria reconhecer ao aeroporto o direito de definir ele próprio, e durante o tempo que considerasse necessário, objectivos que considere prioritários em relação à aplicação da legislação. O argumento das autoridades alemãs poderia aliás ser defendido por qualquer aeroporto, eventualmente com uma acuidade diferente, é certo, visto qualquer espaço adicional consagrado a operações de assistência em escala dever ser deduzido do espaço que poderia ser atribuído a outros fins. O problema que coloca a directiva é distinto: trata-se de determinar se «existem» problemas de espaço ou de capacidade, nos termos do nº 4 do artigo 9º da directiva, que impossibilitem a abertura do mercado e não de saber se estão em jogo expectativas ou decisões de desenvolvimento de capacidade por razões económicas. As autoridades alemãs não apresentaram qualquer prova desta impossibilidade.

Por outro lado, como se recorda mais acima, o número total de posições previstas, ou seja 156, deverá permitir dar resposta às necessidades que um aumento de capacidade das pistas suscitará.

Finalmente, as autoridades alemãs justificam a decisão de dispensa pelos efeitos da abertura na gestão do sistema e nas operações de triagem de bagagem, bem como na qualidade dos serviços prestados em Frankfurt e, nomeadamente, no tempo mínimo de ligação (MCT). O artigo 9º da directiva apenas permite a concessão de dispensas com base em condicionalismos de espaço e de capacidade e a Comissão não pode aceitar os argumentos supracitados.

3. ***Medidas previstas***

O nº 2 do artigo 9º da directiva prevê que qualquer decisão deve ser acompanhada de um plano de medidas adequadas destinadas a ultrapassar os condicionalismos invocados.

A decisão de dispensa das autoridades baseia-se num problema de espaço e de congestionamento no aeroporto. O problema de espaço não ficou demonstrado e o congestionamento limita-se, na opinião da Comissão, ao terminal 1. Porém, a decisão das autoridades alemãs não se faz acompanhar de um plano destinado a solucionar totalmente este problema de congestionamento.

Finalmente, a dispensa justifica-se igualmente pela exacerbação dos problemas de congestionamento no terminal 1.

De facto, foram iniciadas obras de construção no aeroporto as quais deverão, nomeadamente, permitir uma adaptação do terminal 1 às normas Schengen e uma ampliação da área de embarque A (alfa) do terminal 1. Esta ampliação permitirá criar 12 novas posições próximas e, consequentemente, aproximar determinadas posições remotas. Após concluídas as obras na área de embarque A, ou seja, no final do ano 2000, as superficies correspondentes às posições remotas assim libertadas poderão ser afectas ao estacionamento de equipamentos de assistência.

Durante as obras, os problemas de circulação devidos não só à adaptação às normas Schengen como à ampliação da área de embarque A serão demasiado significativos para permitirem a presença de diversos operadores no terminal 1 e, mais especialmente, nas duas áreas de possível congestionamento entre as áreas de embarque. No final destas obras, subsistirão certas dificuldades, embora o plano apresentado pelas autoridades alemãs preveja um compromisso do aeroporto no sentido de abrir o mercado nesta zona e de libertar, entre a pista e o terminal 1, áreas de estacionamento correspondentes a sete posições, a fim de permitir o estacionamento de equipamentos de assistência. O compromisso abrange igualmente a organização da selecção dos prestadores desde o início do ano 2000.

O compromisso do FAG de afectar então pelo menos as posições libertadas ao estacionamento dos equipamentos de assistência para permitir a abertura do mercado pode considerar-se uma medida destinada a ultrapassar os condicionalismos, nos termos do nº 2 do artigo 9º da directiva.

4. ***Cumprimento dos critérios definidos no nº 2 do artigo 9º da directiva***

O cumprimento dos princípios enunciados no nº 2 do artigo 9º da directiva no que se refere ao objectivo da directiva, a ausência de distorção da concorrência e a adequação da medida aos condicionalismos invocados não são expressamente mencionados na decisão das autoridades alemãs e não é apresentada nenhuma prova nesta matéria.

Contrariamente às conclusões do estudo da universidade de Cranfield — que foram comunicadas ao aeroporto de Frankfurt e que são do conhecimento das autoridades alemãs — e fazendo referência à diferença de abordagem que a configuração de cada um dos terminais exige, a decisão de dispensa não estabelece qualquer distinção entre estes terminais e não explica a razão pela qual não é possível proceder à abertura do mercado em nenhum dos dois terminais. Devido às considerações tecidas anteriormente em matéria de espaço disponível no terminal 2 e à

situação a nível das áreas de embarque A e B do terminal 1 utilizadas em grande parte por companhias de um mesmo grupo, a Comissão considera que a dispensa é mais ampla do que o necessário e não observa o princípio mencionado no nº 2, ponto iii), do artigo 9º da directiva.

IV. **CONCLUSÃO**

Pelas razões que precedem, a Comissão considera que os argumentos, os estudos e o plano apresentados pelas autoridades alemãs não revelam a existência de condicionalismos tão importantes que possam justificar as derrogações solicitadas.

Após ter ouvido as autoridades alemãs e tê-las consultado sobre o projecto de decisão, a Comissão considera que, para ser aprovada, a decisão adoptada pelas autoridades alemãs e notificada em 15 de Outubro de 1997 deve ser alterada, nos termos do nº 5 do artigo 9º, do seguinte modo:

No que se refere ao terminal 1:

A dispensa concedida relativamente às disposições da directiva em matéria de prestação de serviços a terceiros e de auto-assistência deve aplicar-se à parte oriental deste terminal (parte este da área de embarque B das posições B2 a B42 e área de embarque C da posição C2 à posição C 15 do *Bestandplan* para 1994, de 16 de Maio de 1994, comunicado pelas autoridades alemãs) e às operações de transporte de passageiros, de bagagem, de tripulações e de carga e correio entre os aviões estacionados em posições remotas e o terminal 1, tendo em conta a exacerbação do congestionamento do terminal 1 durante as obras. No que respeita às restantes partes do terminal, em contrapartida, a dispensa concedida relativamente às disposições em matéria de assistência a terceiros não é aplicável, pelas razões acima invocadas, e as disposições em matéria de auto-assistência devem limitar o direito à auto-assistência a um único utilizador do aeroporto;

No que se refere ao terminal 2:

A dispensa concedida pelas autoridades alemãs relativamente às disposições da directiva em matéria de prestação de serviços a terceiros deve ser suprimida. A fim de garantir aos utilizadores o benefício da escolha entre, pelo menos, dois prestadores, conforme previsto pela directiva, o mercado deve ser aberto a um segundo prestador para além do FAG. Porém, uma vez que o espaço disponível neste terminal não permite a coexistência de mais de três operadores, sejam eles prestadores ou utilizadores no exercício da auto-assistência, a dispensa concedida nos termos da directiva relativamente à auto-assistência deve limitar o direito de auto-assistência a um único utilizador,

TOMOU A PRESENTE DECISÃO:

Artigo 1º

As decisões de dispensa concedidas ao aeroporto de Frankfurt, (Flughafen Frankfurt/Main AG) tal como notificadas à Comissão em 10 de Abril e 20 de Outubro de 1997, são aprovadas na medida em que Alemanha introduza as seguintes alterações:

a) No que diz respeito ao terminal 1, podem ser tomadas decisões de dispensa nos termos do nº 1, alíneas b) e d), do artigo 9º da directiva aplicáveis à parte este da área de embarque B, das posições B2 a B42, e à área de embarque C, até à posição C15, bem como às operações de transporte de passageiros, de bagagem, de tripulações e de carga e correio entre o avião e o terminal; no que se refere à área de embarque A e à parte oeste da área de embarque B, das posições B 10 a B23, não pode ser tomada qualquer decisão de dispensa nos termos do nº 1, alínea b), do artigo 9º da directiva e a dispensa concedida nos termos do nº l, alínea d), do artigo 9º da directiva pode limitar o direito de praticar a auto-assistência a um único utilizador;

b) No que diz respeito ao terminal 2, não pode ser tomada qualquer decisão de dispensa nos termos do nº 1, alínea b), do artigo 9º da directiva e a dispensa concedida nos termos do nº 1, alínea d), do artigo 9º da directiva pode limitar o direito de praticar a auto-assistência a um único utilizador.

Artigo 2º

A Alemanha notificará à Comissão, antes da data de produção de efeitos, as decisões alteradas nos termos do artigo 1º

Artigo 3º

A República Federal da Alemanha é a destinatária da presente decisão.

Feito em Bruxelas, em 14 de Janeiro de 1998.

Pela Comissão

Neil KINNOCK

Membro da Comissão