SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava)

de 24 de marzo de 2011 *

En los asuntos T-443/08 y T-455/08,

Freistaat Sachsen (Alemania),

Land Sajonia-Anhalt (Alemania),

representados por el Sr. U. Soltész, abogado,

partes demandantes en el asunto T-443/08,

Mitteldeutsche Flughafen AG, con domicilio social en Leipzig (Alemania),

Flughafen Leipzig-Halle GmbH, con domicilio social en Leipzig,

representadas por el Sr. M. Núñez-Müller, abogado,

partes demandantes en el asunto T-455/08,

* Lengua de procedimiento: alemán.

apoyadas por

República Federal de Alemania, representada por los Sres. M. Lumma y B. Klein, en calidad de agentes,

Arbeitsgemeinschaft Deutscher Verkehrsflughäfen eV (ADV), representado por el Sr. L. Giesberts, abogado,

partes coadyuvantes,

y

Comisión Europea, representada por los Sres. K. Gross, B. Martenczuk y la Sra. E. Righini, en calidad de agentes,

parte demandada,

que tiene por objeto una solicitud de anulación parcial de la Decisión 2008/948/CE de la Comisión, de 23 de julio de 2008, relativa a las medidas concedidas por Alemania a DHL y al aeropuerto de Leipzig/Halle (DO L 346, p. 1),

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava),

integrado por la Sra. M.E. Martins Ribeiro, Presidenta, y los Sres. S. Papasavvas (Ponente) y A. Dittrich, Jueces;

Secretaria: Sra. C. Heeren, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 2 de julio de 2010;

dicta la siguiente

Sentencia

Antecedentes del litigio

1 El grupo DHL (en lo sucesivo, «DHL») es uno de los principales grupos presente en el sector de paquetería urgente. Está participado al 100 % por Deutsche Post AG.

2 Tras negociar con diferentes aeropuertos, DHL decidió en 2005 trasladar su centro europeo de operaciones de Bruselas (Bélgica) a Leipzig-Halle (Alemania), a partir de 2008.

3 El aeropuerto de Leipzig-Halle está explotado por Flughafen Leipzig-Halle GmbH (en lo sucesivo, «FLH»), filial de Mitteldeutsche Flughafen AG (en lo sucesivo, «MF»). MF posee una participación del 94 % en FLH. Los demás accionistas de FLH son el Land de Sajonia (5,5 %), el Landkreis Nordsachsen (0,25 %) y la ciudad de Schkeuditz (0,25 %). Los accionistas de MF son el Land de Sajonia (76,64 %), el Land de Sajonia-Anhalt (18,54 %), y las ciudades de Dresde (2,52 %), Halle (0,2 %) y Leipzig (2,1 %). MF no tiene accionistas privados.

4 El 4 de noviembre 2004, MF decidió construir una nueva pista sur de despegue y aterrizaje (en lo sucesivo, «pista sur») que estaba previsto que se financiara mediante una aportación de capital de 350 millones de euros a MF o a FLH realizada por sus accionistas públicos (en lo sucesivo, «aportación de capital»).

5 El 21 de septiembre de 2005, FLH, MF y DHL Hub Leipzig GmbH suscribieron un acuerdo marco (en lo sucesivo, «acuerdo marco»), en virtud del cual, FLH se comprometía a construir la pista sur y cumplir otras obligaciones durante todo el período de vigencia de este acuerdo. Entre estas obligaciones figura la de garantizar el funcionamiento continuo de la pista sur, las 24 horas del día, los siete días de la semana, y la de garantizar que al menos el 90 % de los transportes aéreos efectuados por o para DHL puedan realizarse en cualquier momento desde dicha pista. El acuerdo marco establece las condiciones garantizadas por FLH y MF en relación con el inicio de la construcción y la explotación del nuevo centro de operaciones y con su funcionamiento posterior. Dicho acuerdo también comprende diferentes pactos relativos a las condiciones de explotación, las tasas aeroportuarias y el alquiler de terrenos. Por lo que respecta a las garantías posteriores al inicio de la explotación del centro de operaciones, el acuerdo marco prevé que, en caso de que FLH no cumpla después del inicio de dicha explotación las condiciones de explotación estipuladas en el mismo, FLH y MF quedarán obligados a indemnizar a DHL Hub Leipzig por cualquier daño o pérdida que ésta pudiera sufrir. En el supuesto de que se limitaran sustancialmente sus actividades, DHL Hub Leipzig estaría también facultada para resolver el acuerdo marco y solicitar una indemnización correspondiente a la totalidad de los gastos directa e indirectamente asociados al traslado a otro aeropuerto. En caso de que DHL Hub Leipzig tuviera que trasladarse a otro aeropuerto como consecuencia de que una norma prohibiera los vuelos nocturnos, FLH podría quedar obligada a abonarle una indemnización.

6 El 21 de diciembre de 2005, el Land de Sajonia redactó una carta de garantía a favor de FLH y DHL Hub Leipzig (en lo sucesivo, «carta de garantía») mediante la que se garantizaba el rendimiento financiero de FLH a lo largo de la vigencia del acuerdo marco y se establecía la obligación a cargo de este Land de indemnizar a DHL Hub Leipzig en el caso de que no pudiera utilizarse el aeropuerto de Leipzig-Halle en la forma prevista.

7 El 5 de abril de 2006, la República Federal de Alemania notificó a la Comisión de las Comunidades Europeas el acuerdo marco y la carta de garantía, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2, apartado 1, del Reglamento (CE) nº 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo [88 CE] (DO L 83, p. 1).

8 El 27 de abril de 2006, la Comisión solicitó información adicional que las autoridades alemanas facilitaron el 24 de julio de 2006.

9 El 26 de julio y el 21 de agosto de 2006 se celebraron reuniones en las que participaron los servicios de la Comisión, FLH, MF, DHL y las autoridades alemanas.

10 Mediante escrito de 23 de noviembre de 2006, la Comisión comunicó a la República Federal de Alemania su decisión de incoar el procedimiento establecido en el artículo 88 CE, apartado 2, en relación con el acuerdo marco, la carta de garantía y la aportación de capital. Dicha decisión, así como la invitación a los interesados a presentar sus observaciones sobre las ayudas previstas, fueron publicadas en el *Diario Oficial de la Unión Europea* de 2 de marzo de 2007 (DO C 48, p. 7).

11 La República Federal de Alemania presentó sus observaciones el 23 de febrero de 2007. La Comisión recibió observaciones de terceros interesados que comunicó, mediante escrito de 16 de mayo de 2007, a las autoridades alemanas, ofreciéndoles la posibilidad de comentarlas en el plazo de un mes. Dichas autoridades hicieron llegar a la Comisión sus comentarios a través de un escrito fechado el 13 de junio de 2007.

12 A instancias de la República Federal de Alemania, se celebraron sendas reuniones los días 18 de junio y 25 de septiembre de 2007. A raíz de estas reuniones, las autoridades alemanas remitieron a la Comisión información adicional los días 19 de octubre, 7 y 18 de diciembre de 2007, y 17 de marzo y 9 de abril de 2008.

Decisión

13 El 23 de julio de 2008, la Comisión aprobó la Decisión 2008/948/CE, relativa a las medidas concedidas por Alemania a DHL y al aeropuerto de Leipzig/Halle (DO L 346, p. 1; en lo sucesivo, «Decisión»).

14 En relación con la aportación de capital, la Comisión consideró en la Decisión que la ayuda estatal por un importe de 350 millones de Euros que la República Federal de Alemania tenía la intención de conceder a FLH para la construcción de la pista sur y de las infraestructuras aeroportuarias correspondientes era compatible con el mercado común en virtud de lo dispuesto en el artículo 87 CE, apartado 3, letra c).

15 Por lo que se refiere al acuerdo marco y a la carta de garantía, la Comisión estimó que tanto las garantías ilimitadas concedidas en dicho Acuerdo como dicha carta constituían ayudas estatales en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, en la medida en que el Land de Sajonia, MF y FLH cubrían los riesgos de funcionamiento de DHL en

unas condiciones que no hubiera aceptado un inversor privado que opere en condiciones normales de una economía de mercado (en lo sucesivo, «inversor privado»). Dado que ya se había concedido a DHL el importe máximo de ayuda a la inversión que se puede autorizar con arreglo a lo dispuesto en el artículo 87 CE, apartado 3, letra a), la Comisión estimó que las garantías ilimitadas concedidas por el acuerdo marco y la carta de garantía no eran compatibles con el mercado común.

16 La parte dispositiva de la Decisión es del siguiente tenor:

«*Artículo 1*

La ayuda estatal por un importe de 350 millones [de euros] que [la República Federal de Alemania] tiene la intención de conceder al aeropuerto de Leipzig-Halle para la construcción de una nueva pista sur de aterrizaje y despegue y de las infraestructuras aeroportuarias correspondientes es compatible con el mercado común en virtud de lo dispuesto en el artículo [87 CE], apartado 3, letra c).

Artículo 2

La ayuda estatal que [la República Federal de Alemania] tiene la intención de conceder a DHL mediante la carta de garantía es incompatible con el mercado común. En consecuencia, esta ayuda no debe concederse.

Artículo 3

La ayuda estatal de [la República Federal de Alemania] a favor de DHL mediante la asunción de garantías ilimitadas (con arreglo a los capítulos 8 y 9 del Acuerdo marco) es incompatible con el mercado común. En consecuencia, estas garantías ilimitadas previstas por el Acuerdo marco han de ser suprimidas.

Artículo 4

1. [La República Federal de Alemania] deberá recuperar la parte de la ayuda mencionada en el artículo 3 que ya haya sido puesta a disposición de DHL (es decir, la comisión de garantía para el período que va del 1 de octubre de 2007 hasta la supresión de las garantías ilimitadas).

[…]»

Hechos posteriores a la Decisión

17 Los días 18 y 27 de noviembre de 2008, los accionistas de MF y FLH celebraron acuerdos relativos a la financiación de la pista sur por un importe de 350 millones de euros.

18 Mediante escrito de 23 de diciembre de 2008, las autoridades alemanas notificaron estos acuerdos a la Comisión.

19 Esta notificación fue registrada con el número N 665/2008.

20 El 30 de septiembre de 2009, tras un intercambio de correspondencia y de una reunión con las autoridades alemanas, la Comisión aprobó la Decisión C(2009) 7185, relativa a la ayuda estatal N 665/2008 (Alemania – Aeropuerto de Leipzig-Halle), mediante la que declaró que la medida notificada no constituye una nueva ayuda en el sentido del artículo 1, letra c), del Reglamento nº 659/1999. La Comisión apreció, fundamentalmente, que, por una parte, dado que las autoridades alemanas habían confirmado que la notificación se refería a las mismas medidas de financiación que las aprobadas por la Decisión, dicha notificación tenía por objeto una ayuda estatal ya autorizada en el sentido del artículo 1, letra b), inciso ii), de dicho Reglamento y que, por otra parte, esta notificación no se refería a una modificación de una ayuda existente en el sentido del artículo 4, apartado 1, de este Reglamento.

Procedimiento

21 Mediante demandas presentadas en la Secretaría del Tribunal el 6 de octubre de 2008, las demandantes, Freistaat Sachsen, Land Sajonia-Anhalt, MF y FLH, interpusieron los presentes recursos.

22 Mediante escritos presentados en la Secretaría del Tribunal el 28 de enero de 2009, la República Federal de Alemania solicitó intervenir en los presentes asuntos en apoyo de las pretensiones de las demandantes.

23 Mediante escritos presentados en la Secretaría del Tribunal el 30 de enero de 2009, el Arbeitsgemeinschaft Deutscher Verkehrsflughäfen eV (ADV) solicitó intervenir en los presentes asuntos en apoyo de las pretensiones de las demandantes.

24 Mediante autos de 30 de marzo de 2009, el Presidente de la Sala Octava del Tribunal estimó las demandas de intervención de la República Federal de Alemania y del ADV.

25 El ADV presentó sus escritos de formalización de la intervención el 11 de mayo de 2009. La República Federal de Alemania no presentó su escrito de formalización de la intervención dentro del plazo establecido.

26 Las demandantes presentaron sus observaciones sobre los escritos de formalización de la intervención del ADV los días 26 (asunto T-455/08) y 27 de mayo de 2009 (asunto T-443/08).

27 La Comisión presentó sus observaciones sobre los escritos de formalización de la intervención del ADV el 29 de julio de 2009.

28 Mediante auto de 24 de junio de 2010, el Presidente de la Sala Octava del Tribunal decidió, oídas las partes, acumular los presentes asuntos a efectos de la fase oral del procedimiento.

29 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal (Sala Octava) decidió iniciar la fase oral del procedimiento.

30 En la vista celebrada el 2 de julio de 2010 y en la que no participó la República Federal de Alemania, se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas que les formuló el Tribunal. En esa vista, las partes aportaron asimismo una sentencia del Bundesgerichtshof (Tribunal Federal de Justicia de Alemania) de 4 de abril de 2003, que el Tribunal decidió incorporar a los autos.

31 Tras oír a las partes a este respecto en la vista, el Tribunal estimó que procedía acumular los presentes asuntos a efectos de la sentencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 50 del Reglamento de Procedimiento.

Pretensiones de las partes

32 Los demandantes, apoyadas por el ADV, solicitan al Tribunal que:

— Anule el artículo 1 de la Decisión, en la medida en que la Comisión declara en el mismo que, por una parte, la aportación de capital constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, y que, por otra parte, dicha ayuda de Estado asciende a 350 millones de euros.

— Condene en costas a la Comisión.

33 La Comisión solicita al Tribunal que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a las demandantes.

34 En sus observaciones sobre los escritos de formalización de la intervención del ADV, la Comisión solicitó, asimismo, al Tribunal que condene al ADV al pago de las costas relativas a la intervención.

Sobre la admisibilidad

35 Sin formular formalmente una excepción de inadmisibilidad, la Comisión sostiene que debe declararse la inadmisibilidad del recurso en el asunto T-443/08 porque las demandantes en ese asunto no están directamente afectadas y carecen de interés en ejercitar la acción, afirmación que éstas rebaten. En relación con esta cuestión, las partes también discrepan acerca de las consecuencias jurídicas que se derivan de la Decisión.

36 El Tribunal considera que procede examinar en primer lugar el motivo de inadmisibilidad basado en la inexistencia de interés en ejercitar la acción.

Alegaciones de las partes

37 A título preliminar y por lo que se refiere a las consecuencias jurídicas de la Decisión, las demandantes en el asunto T-443/08 sostienen, en primer lugar, que el hecho de que la aportación de capital se califique como una ayuda estatal determina su nulidad con arreglo al Derecho alemán. En efecto, las demandantes en ese asunto sostienen

que de la jurisprudencia del Bundesgerichtshof se desprende que un contrato mediante el que se concede una ayuda antes de que ésta sea notificada es nulo de pleno Derecho, según el artículo 134 del código civil alemán, por infringir lo dispuesto en el artículo 88 CE, apartado 3, tercera frase. Según las demandantes en ese asunto, esta nulidad no puede quedar posteriormente subsanada por una decisión de la Comisión que declare la ayuda compatible con el mercado común o por una confirmación contractual del acto nulo. Por otra parte, y contrariamente a lo sostenido por la Comisión, esta nulidad no priva de efecto útil a la Decisión, ya que el hecho de declarar dicha nulidad tiene, a juicio de las demandantes en ese asunto, un efecto disuasorio y, en consecuencia, preventivo que refuerza la eficacia de la prohibición de ejecución establecida en el artículo 88 CE, apartado 3.

38 Las demandantes en el asunto T-443/08 exponen, en segundo lugar, las consecuencias que podría tener la nulidad de la aportación de capital, en particular, en materia de Derecho de sociedades y de insolvencia. Primeramente indican que, si la Decisión fuera definitiva, FLH y MF podrían llegar a ser insolventes, ya que la nulidad de la aportación de capital implica, a juicio de estas partes, tanto el abono de elevados intereses correspondientes al período comprendido entre la concesión de la ayuda y la Decisión como la solicitud de devolución de la ayuda por un importe de 350 millones de euros, la cual podría provocar la insolvencia de FLH. A este respecto, las demandantes en el asunto T-443/08 sostienen que, si bien es cierto que el Derecho de la Unión no exige la devolución del total de la ayuda, no lo es menos que tampoco lo prohíbe, ya que los Estados miembros pueden cumplir las obligaciones derivadas del Derecho de la Unión yendo más allá de lo exigido por las mismas. La insolvencia de FLH podría conllevar la insolvencia de MF, dado que ésta está obligada, según el Derecho alemán, a cubrir el déficit anual de su filial. La insolvencia de MF podría, a su vez, provocar la insolvencia de otras filiales, habida cuenta de la existencia de contratos celebrados entre MF y sus filiales que contemplan el control y la transferencia de beneficios. Seguidamente, las demandantes en el asunto T-443/08 destacan que la insolvencia de FLH podría determinar que el aeropuerto de Leipzig-Halle perdiera su autorización de explotación. En efecto, con arreglo al Derecho alemán, las autorizaciones de explotación quedan revocadas en el supuesto de que dejen de cumplirse los requisitos de su concesión, entre los que figura la rentabilidad económica del ente encargado de la explotación. Pues bien, ésta sería la consecuencia que llevaría aparejada la insolvencia de FLH. Al carecer de autorización de explotación, planearía sobre el aeropuerto la amenaza de cierre, con la consiguiente pérdida de un elevado número de puestos de trabajo. A continuación, las demandantes en el asunto T-443/08 se refieren a las posibles consecuencias que tendría la nulidad de la aportación de capital sobre la exactitud de las cuentas anuales de anteriores ejercicios de FLH y MF y a la rectificación de las mismas, y el posible incumplimiento por parte de sus directivos de la obligación de declarar la situación de insolvencia de estas sociedades. Por último, estas demandantes ponen de manifiesto que, con arreglo al Derecho alemán, la

suspensión de pagos o el sobreendeudamiento de la sociedad podrían tener consecuencias negativas de índole civil para los directivos de FLH y MF.

39 Las demandantes en el asunto T-443/08 alegan, asimismo, que tienen interés en ejercitar la acción en el presente asunto.

40 En primer lugar, sostienen que existe interés en ejercitar la acción en el supuesto de que una decisión de la Comisión no atienda las pretensiones de las personas que participaron en el procedimiento administrativo. Pues bien, a lo largo del procedimiento administrativo las demandantes en el asunto T-443/08 defendieron la tesis de que la financiación de infraestructuras no constituye una ayuda estatal, mientras que la Comisión mantuvo lo contrario. A juicio de estas partes, la autorización de una ayuda es diferente de la declaración de que no se ha concedido ninguna ayuda. Por otra parte, la calificación de una medida como ayuda en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, no carece de relevancia, ya que concede a la Comisión un amplio margen de apreciación para valorar si la medida es compatible con el mercado común en el sentido del artículo 87 CE, apartado 3, y para supeditar su autorización a determinados requisitos. Por último, las demandantes en el asunto T-443/08 consideran que el hecho de que la Comisión pueda, al autorizar una medida, privar de todo recurso al interesado no es compatible con el sistema de recursos jurisdiccionales establecido por los Tratados.

41 En segundo lugar, las demandantes en el asunto T-443/08 sostienen que el hecho de que la aportación de capital se califique como ayuda estatal entraña para las mismas consecuencias de una enorme gravedad a las que sólo la anulación parcial de la Decisión puede poner remedio.

42 A este respecto, estas demandantes alegan, primeramente, que, según la jurisprudencia, la calificación de una medida como ayuda estatal constituye una decisión lesiva. Así, cabe admitir que exista interés en la anulación de una decisión relativa, en particular, a la calificación de una medida como ayuda estatal, aunque seguidamente la ayuda se declare compatible. Siempre según las demandantes en el asunto T-443/08,

también se desprende de la jurisprudencia que el interés en ejercitar la acción puede reconocerse en el supuesto de que la decisión de la Comisión parezca inicialmente que reporta un beneficio y posteriormente se revele perjudicial como consecuencia de circunstancias que dicha decisión no contemplaba. Por último, la característica que distingue al presente asunto respecto de los analizados en los pronunciamientos jurisprudenciales más restrictivos consiste en el carácter imprevisible, en virtud del Derecho alemán, de las consecuencias del incumplimiento de la obligación de notificar la aportación de capital (véase el apartado 38 *supra).*

43 Seguidamente, las demandantes en el asunto T-443/08 alegan que el importe de la ayuda es inexacto. En efecto, a pesar de que la Comisión considera que las disposiciones en materia de ayudas estatales sólo resultan aplicables a una parte de los 350 millones de euros de la aportación de capital, ya que ciertos gastos están asociados a funciones de servicio público, en el artículo 1 de la Decisión indica, no obstante, que una ayuda de 350 millones de euros es compatible con el mercado común. Así pues, dichas demandantes consideran que no ha quedado resuelta la cuestión de a qué parte de este importe no le son aplicables las disposiciones en materia de ayudas estatales. Ahora bien, en virtud del Derecho nacional, la nulidad de la aportación de capital –y las consecuencias que ello acarrea– únicamente se extienden a la parte considerada como ayuda estatal. Al no quedar precisada esta cifra, los interesados no podrían conocer qué montante queda regido por el artículo 87 CE y cuál es el alcance de sus posibles consecuencias. Ello se traduce, a juicio de las demandantes en el asunto T-443/08, en una inseguridad jurídica directamente generada por la Decisión, ya que al carecer ésta de cualquier indicación, estas demandantes no pueden instar a los órganos jurisdiccionales a que precisen las consecuencias que de la misma se derivan con arreglo al Derecho alemán y sólo una sentencia del Tribunal les permitiría actuar posteriormente con arreglo a las disposiciones vigentes.

44 Por lo que se refiere a la alegación de la Comisión en el sentido de que no se lesionan los derechos de las demandantes en el asunto T-443/08, éstas señalan que la calificación de la aportación de capital como ayuda estatal conlleva la nulidad del contrato que le sirve de fundamento, con las consiguientes consecuencias desfavorables. Por otra parte, esta calificación supone, según estas demandantes, una infracción del artículo 88 CE, apartado 3, y, en consecuencia, la existencia de un «vicio de ilegalidad». Además, siempre según las demandantes en el asunto T-443/08, dicha calificación afecta negativamente a su situación jurídica ya que deberán notificar a la Comisión

las futuras financiaciones de infraestructuras aeroportuarias. Asimismo, también depende de esta calificación la cuestión de si estas financiaciones quedan o no sujetas a las disposiciones del Tratado CE y de si la Comisión dispone de las facultades reconocidas en el apartado 88 CE. Igualmente consideran estas demandantes que, por una parte, las medidas constitutivas de ayudas estatales y las medidas que no tienen esta naturaleza quedan regidas por normas diferentes y que, por otra parte, al ser las ayudas autorizadas ayudas existentes, debería notificarse cualquier modificación en la financiación de infraestructuras. Por último, la calificación en cuestión repercutiría negativamente sobre la licitud de futuras ayudas en atención a la acumulación que podría producirse.

45 La Comisión discrepa de la descripción que las demandantes en el asunto T-443/08 hacen de las consecuencias jurídicas de la Decisión y sostiene que éstas carecen de interés en ejercitar una acción contra el artículo 1 de la Decisión.

Apreciación del Tribunal

46 Es necesario recordar que un recurso de anulación interpuesto por una persona física o jurídica sólo es admisible en la medida en que el demandante tenga interés en obtener la anulación del acto impugnado. Dicho interés debe ser existente y real y debe apreciarse en el momento de la interposición del recurso (sentencias del Tribunal de 14 de abril de 2005, Sniace/Comisión, T-141/03, Rec. p. II-1197, apartado 25, y de 20 de septiembre de 2007, Salvat père & fils y otros/Comisión, T-136/05, Rec. p. II-4063, apartado 34).

47 En el presente asunto, las demandantes en el asunto T-443/08 solicitan la anulación del artículo 1 de la Decisión en la medida en que establece, por una parte, que la aportación de capital constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, y, por otra parte, que dicha ayuda de Estado asciende a 350 millones de euros.

48 Debe recordarse a este respecto que, según dicho artículo, la ayuda estatal por un importe de 350 millones de euros que la República Federal de Alemania tiene la intención de conceder al aeropuerto de Leipzig-Halle para la construcción de la pista sur y de las infraestructuras aeroportuarias correspondientes es compatible con el mercado común en virtud de lo dispuesto en el artículo 87 CE, apartado 3, letra c).

49 No obstante, el mero hecho de que la Decisión haya declarado que la ayuda es compatible con el mercado común y, por lo tanto, no resulta lesiva en principio para las demandantes en el asunto T-443/08, no dispensa al juez de la Unión de examinar si la apreciación de la Comisión produce efectos jurídicos obligatorios que pudieran afectar a los intereses de dichas demandantes (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de 30 de enero de 2002, Nuove Industrie Molisane/Comisión, T-212/00, Rec. p. II-347, apartado 38, y Salvat père & fils y otros/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 36).

50 En primer lugar, las demandantes en el asunto T-443/08 plantean alegaciones de orden procesal. En este sentido, alegan, primeramente, que la Decisión no atendió las solicitudes que formularon en el procedimiento administrativo. Debe recordarse a este respecto que, según reiterada jurisprudencia, el procedimiento de control de las ayudas de Estado es, habida cuenta de su sistema general, un procedimiento abierto contra el Estado miembro responsable de la concesión de la ayuda (sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de septiembre de 2002, Falck y Acciaierie di Bolzano/Comisión, C-74/00 P y C-75/00 P, Rec. p. I-7869, apartado 81; véase igualmente, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de julio de 1986, Bélgica/Comisión, 234/84, Rec. p. 2263, apartado 29). Las empresas beneficiarias de las ayudas y las entidades territoriales infraestatales que las conceden, al igual que los competidores de los beneficiarios de las ayudas, sólo se consideran «interesados» en ese procedimiento (véase la sentencia del Tribunal de 6 de marzo de 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale y Land Nordrhein-Westfalen/Comisión, T-228/99 y T-233/99, Rec. p. II-435, apartado 122, y la jurisprudencia citada) y la jurisprudencia les atribuye, fundamentalmente, la función de fuentes de información (sentencia Westdeutsche Landesbank Girozentrale y Land Nordrhein-Westfalen/Comisión, antes citada, apartado 125). Asimismo, la circunstancia de que la Decisión se aparte de la posición mantenida en el procedimiento administrativo por las demandantes en el asunto T-443/08 no produce, por sí sola, ningún efecto jurídico obligatorio que

pudiera afectar a sus intereses. En consecuencia esta circunstancia no puede servir de fundamento de su interés en ejercitar la acción.

51 Debe también rechazarse la alegación de que la calificación de la aportación de capital como ayuda estatal conllevaría que las demandantes en el asunto T-443/08 quedaran obligadas a notificar las futuras financiaciones de infraestructuras aeroportuarias. En efecto, la obligación de notificar las medidas constitutivas de ayudas estatales se deriva directamente del Tratado CE, en particular del artículo 88 CE, apartado 3, y no de la Decisión, la cual constata que, habida cuenta de las circunstancias que concurren en este caso, la medida en cuestión constituye una ayuda estatal.

52 Seguidamente, y por lo que se refiere a la alegación según la cual dicha calificación permitió a la Comisión ejercer las facultades que le atribuyen las disposiciones en materia de ayudas estatales y analizar la compatibilidad de la ayuda en cuestión, procede de entrada señalar que la circunstancia de que la Comisión haya podido, tras calificar la medida en cuestión como ayuda estatal, analizar la compatibilidad de ésta con el mercado común no resulta determinante, por sí sola, a efectos de establecer si existe o no interés en ejercitar la acción, ya que la Comisión declaró, de forma categórica, que dicha ayuda era compatible con el mercado común, lo cual, en principio, no es un acto lesivo, tal como se desprende de la jurisprudencia citada en el apartado 49 *supra*.

53 Procede igualmente señalar que carece de pertinencia la alegación de las demandantes en el asunto T-443/08 relativa a las disposiciones en materia de regímenes de ayudas existentes y a las obligaciones que se derivan del mismo, en particular la de presentar informes anuales sobre el régimen. En efecto, la aportación de capital constituye una ayuda individual y no un régimen de ayudas de modo que, una vez aprobada, no puede considerarse un régimen de ayudas existente. Por consiguiente, no son aplicables en el presente caso las disposiciones relativas a los regímenes de ayudas existentes y a las obligaciones derivadas de los mismos.

54 Debe también rechazarse la alegación de que la calificación en cuestión podría tener incidencia en futuras ayudas debido a la aplicación de una prohibición de acumulación. En efecto, las demandantes en el asunto T-443/08 no han invocado ninguna disposición que, en el ámbito de las infraestructuras aeroportuarias, impida la acumulación de sucesivas ayudas. Por otro lado, ni la Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación de los artículos 87 CE y 88 CE y del artículo 61 del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo a las ayudas estatales en el sector de la aviación (DO 1994, C 350, p. 7; en lo sucesivo, «Comunicación de 1994»), ni las Directrices comunitarias sobre la financiación de aeropuertos y las ayudas estatales de puesta en marcha destinadas a compañías aéreas que operen desde aeropuertos regionales (DO 2005, C 312, p. 1; en lo sucesivo, «Directrices de 2005»), contienen disposiciones que establezcan una prohibición de acumulación de las ayudas estatales a las infraestructuras aeroportuarias.

55 Finalmente, y en relación con la alegación de que la Comisión no puede, al autorizar la aportación de capital, privar a las demandantes en el asunto T-443/08 de la posibilidad de interponer un recurso contra la calificación de ésta como ayuda estatal, es necesario señalar que la Unión es una Unión de Derecho cuyas instituciones están sujetas al control de la conformidad de los actos que adoptan con el Tratado CE y con los principios generales del Derecho, de los que forman parte los derechos fundamentales. Por consiguiente, los particulares deben poder disfrutar de una tutela judicial efectiva de los derechos que les confiere el ordenamiento jurídico de la Unión, ya que el derecho a dicha tutela forma parte de los principios generales del Derecho que resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros. Este derecho también ha sido consagrado en los artículos 6 y 13 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 (sentencias del Tribunal de Justicia de 15 de mayo de 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, apartado 18; de 27 de noviembre de 2001, Comisión/Austria, C-424/99, Rec. p. I-9285, apartado 45, y de 25 de julio de 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Consejo, C-50/00 P, Rec. p. I-6677, apartados 38 y 39). No obstante, en el presente asunto, las demandantes en el asunto T-443/08 no han quedado en absoluto privadas de la tutela judicial efectiva. En efecto, aunque se declare la inadmisibilidad del presente recurso, no existe ningún obstáculo que impida a estas demandantes proponer al juez nacional, en el marco de un litigio del que conociera un órgano jurisdiccional nacional ante el que eventualmente debieran comparecer como demandadas para responder de las consecuencias de la supuesta nulidad de la aportación de capital por ellas alegada, que efectúe una remisión prejudicial con arreglo al artículo 234 CE con el fin de impugnar nuevamente la validez de la Decisión en

la medida en que declara que la medida en cuestión es una ayuda (véase, en este sentido, la sentencia Sniace/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 40, y la jurisprudencia citada) y en que cifra el importe de la misma en 350 millones de euros.

56 En segundo lugar, las demandantes en el asunto T-443/08 se refieren a las consecuencias enormemente negativas que se derivarían de la calificación de la aportación de capital como ayuda estatal y esgrimen, en este sentido el carácter imprevisible de las consecuencias jurídicas que dicha calificación conllevaría, por una parte, y la incertidumbre existente en cuanto al importe de la ayuda, por la otra.

57 Procede descartar, primeramente, que el carácter imprevisible de dichas consecuencias pueda servir de fundamento del interés de las demandantes en el asunto T-443/08 en ejercitar la acción.

58 En efecto, según reiterada jurisprudencia, un demandante no puede invocar situaciones futuras e inciertas para acreditar su interés en solicitar la anulación del acto impugnado (sentencias del Tribunal de 17 de septiembre de 1992, NBV y NVB/Comisión, T-138/89, Rec. p. II-2181, apartado 33; Sniace/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 26, y Salvat père & fils y otros/Comisión, citada en el apartado 46 *supra,* apartado 47).

59 Pues bien, las demandantes en el asunto T-443/08 se limitan a alegar que, según la jurisprudencia del Bundesgerichtshof en materia de ayudas ilegales, la calificación de la aportación de capital como ayuda estatal lleva aparejada en el ordenamiento alemán su nulidad de pleno Derecho y a exponer cuáles serían sus «posibles» consecuencias, sin aportar ningún elemento que permita considerar que la nulidad invocada y sus supuestas consecuencias fundamentan, en el presente caso, un interés existente y real en el sentido de la jurisprudencia.

60 Interesa recordar a este respecto y con carácter preliminar que, según reiterada jurisprudencia, cuando se ha concedido una ayuda al beneficiario contraviniendo lo dispuesto en el artículo 88 CE, apartado 3, última frase, el juez nacional, a solicitud de otro actor, puede tener que pronunciarse, incluso después de que la Comisión haya adoptado una decisión favorable, sobre la validez de los actos de ejecución y sobre la recuperación de las ayudas financieras concedidas. Resulta de la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de febrero de 2008, CELF y Ministro de Cultura y de la Comunicación (C-199/06, Rec. p. I-469; en lo sucesivo, «sentencia CELF»), apartado 46, que, en tal caso, el Derecho de la Unión impone al juez nacional ordenar las medidas necesarias para remediar en la práctica los efectos de la ilegalidad, pero, incluso en ausencia de circunstancias excepcionales, no le impone una obligación de recuperación íntegra de la ayuda ilegal. En el mismo caso, en aplicación del Derecho de la Unión, el juez nacional está obligado a exigir al beneficiario de la ayuda el pago de intereses correspondiente al tiempo que duró la ilegalidad. En el marco de su Derecho nacional puede, en su caso, ordenar además la recuperación de la ayuda ilegal, sin perjuicio del derecho del Estado miembro a ejecutar ésta de nuevo con posterioridad. Puede igualmente verse obligado a estimar demandas de indemnización de daños y perjuicios causados por la naturaleza ilegal de la ayuda. Por tanto, en la hipótesis de una ejecución ilegal de una ayuda seguida de una decisión favorable de la Comisión, el Derecho de la Unión no se opone a que el beneficiario, por una parte, pueda reclamar el pago de la ayuda debida en el futuro, y, por otra parte, pueda conservar la disposición de la ayuda otorgada antes de la decisión favorable, sin perjuicio de las consecuencias que resulten de la ilegalidad de la ayuda pagada prematuramente, en las condiciones precisadas por la sentencia CELF (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 2008, Wienstrom, C-384/07, Rec. p. I-10393, apartados 27 a 30, y la jurisprudencia citada).

61 En el presente asunto, por lo que se refiere, por una parte, a la supuesta nulidad de la aportación de capital, es preciso señalar que, sin que proceda pronunciarse sobre las consecuencias jurídicas que el Derecho alemán atribuye a la ilegalidad de esta aportación, las demandantes en el asunto T-443/08, no indican de qué forma, dejando aparte las supuestas consecuencias que tendría dicha nulidad (véase el siguiente apartado 62), ésta podría afectar, en sí misma, a sus intereses en el sentido de la jurisprudencia citada en el apartado 46 *supra*.

62 Por lo que respecta, por otra parte, a las supuestas consecuencias de la nulidad, deben ser rechazadas las alegaciones de las demandantes en el asunto T-443/08. En efecto, las consecuencias mencionadas, aun suponiendo que puedan ser probadas, no repercutirían directamente sobre dichas demandantes sino que afectarían a FLH y MF. Por otra parte, tal como estas últimas indicaron en respuesta a una pregunta escrita del Tribunal, son ellas y no las demandantes en el asunto T-443/08 quienes debieron pagar los intereses sobre el importe de la aportación de capital correspondiente al período comprendido entre su concesión y la Decisión impugnada, en línea con lo juzgado en la sentencia CELF, tal como señaló la Comisión en su Decisión de 30 de septiembre de 2009 (véase el apartado 20 *supra).* Pues bien, la admisibilidad de un recurso de anulación interpuesto por una persona física o jurídica depende de que ésta justifique un interés personal en obtener la anulación del acto impugnado (véase el auto del Tribunal de 29 de abril de 1999, Unione provinciale degli agricoltori di Firenze y otros/Comisión, T-78/98, Rec. p. II-1377, apartado 30). Por lo que se refiere al hecho, mencionado por las demandantes en el asunto T-443/08, de que éstas son accionistas de FLH y MF e intervienen en el nombramiento de sus directivos, nada demuestra que esta circunstancia les confiera un interés propio, distinto del interés del beneficiario, en solicitar la anulación de la Decisión. Pues bien, a menos que pueda invocar un interés para ejercitar la acción distinto del de una empresa afectada por un acto de la Unión y en la que posee una parte del capital, una persona únicamente puede defender sus intereses frente a dicho acto ejercitando sus derechos como socio de dicha empresa, la cual sí está legitimada para interponer recurso (sentencia del Tribunal de 20 de junio de 2000, Euromin/Consejo, T-597/97, Rec. p. II-2419, apartado 50).

63 En cualquier caso, debe tenerse en cuenta que, a mayor abundamiento, las consecuencias mencionadas por las demandantes en el asunto T-443/08 son futuras, hipotéticas e inciertas, de forma que, conforme a la jurisprudencia citada en el apartado 58 *supra,* no pueden servir para fundamentar su interés en ejercitar la acción. En efecto, debe señalarse con carácter preliminar que, en su recurso, las demandantes en el asunto T-443/08 se refieren a consecuencias «posibles» de la supuesta nulidad de la aportación de capital en materia de Derecho de sociedades y de insolvencia y no a consecuencias ciertas. Por lo que se refiere, primeramente, al riesgo de insolvencia de FLH, estas demandantes consideran que es la solicitud de devolución de la ayuda en cuestión la que «podría provocarla» y, en consecuencia, causar la insolvencia de MF.

No obstante, interrogadas sobre este punto por el Tribunal, dichas demandantes no pusieron de manifiesto que se hubieran adoptado medidas legales ante ningún órgano jurisdiccional nacional tendentes a la devolución de la ayuda en cuestión, devolución que, por otra parte, no exige el Derecho de la Unión, tal como se desprende de la jurisprudencia citada en el apartado 60 *supra.* Además, las demandantes en el asunto T-443/08 tampoco aportaron ningún elemento que permitiera demostrar que el pago de intereses correspondientes al período comprendido entre la concesión de la ayuda y la Decisión pudiera comprometer la solvencia de FLH o de MF. Debe asimismo rechazarse la alegación basada en que el riesgo de insolvencia podría causar que el aeropuerto de Leipzig-Halle perdiera su autorización de explotación, ya que no ha quedado demostrada la existencia de tal riesgo. Por lo que se refiere, por otra parte, a las consecuencias en materia contable, se desprende del recurso que ni la jurisprudencia ni la doctrina jurídica alemana definen con claridad la situación en el Derecho de ese Estado miembro y que las demandantes en el asunto T-443/08 únicamente se refieren a situaciones hipotéticas –y no ciertas–, incluso en lo referente al incumplimiento de la obligación de declarar la insolvencia (véase el apartado 38 *supra).* En último lugar y por lo que respecta a las consecuencias en relación con la responsabilidad civil, las demandantes en el asunto T-443/08 no han dado cuenta de ningún procedimiento iniciado ante un órgano jurisdiccional nacional con el objeto de exigir dicha responsabilidad a FLH, a MF o a sus directivos.

64 Por último, es necesario señalar que la jurisprudencia en materia de ayudas estatales a la que se refieren las demandantes en el asunto T-443/08 para sostener que su recurso es admisible carece de pertinencia en el presente asunto. Así, la sentencia del Tribunal de 10 de abril de 2008, Países Bajos/Comisión (T-233/04, Rec. p. II-591, apartado 41), versaba sobre el recurso interpuesto por un Estado miembro contra una decisión de la Comisión por la que se declaraba que la medida sobre la que trataba ese asunto constituía una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, calificada como compatible con el mercado común, con arreglo al artículo 87 CE, apartado 3. Pues bien, es preciso señalar que, primeramente, el artículo 230 CE, párrafo segundo, reconoce a cualquier Estado miembro el derecho a impugnar, mediante un recurso de anulación, la legalidad de las decisiones de la Comisión, sin que el ejercicio de este derecho esté supeditado a que se demuestre un interés en ejercitar la acción, de forma que esa sentencia se refiere a una situación diferente de la analizada en el presente asunto. Por otra parte, contrariamente a lo sostenido por las demandantes en el asunto T-443/08 en su réplica, no se deduce de esa sentencia que la calificación de la medida en cuestión como ayuda estatal baste *per se* para reconocer la existencia de un interés en ejercitar la acción cuando el Estado miembro ha notificado a la Comisión una medida solicitándole que declare que no constituye una ayuda. Por otra parte, y a diferencia de lo que ocurre en el presente asunto, la medida examinada en

la sentencia Países Bajos/Comisión, antes citada, consistía en un régimen de ayudas, de forma que la decisión de la Comisión implicaba la posterior aplicación de las disposiciones en materia de regímenes de ayudas existentes. Por último, y también a diferencia de lo que ocurre en el presente asunto, la calificación de la medida analizada en dicho asunto tenía repercusiones de cara a la aplicación de una normativa que prohibía la acumulación de las ayudas estatales.

65 Por lo que se refiere a la sentencia del Tribunal de 12 de diciembre de 2000, Alitalia/Comisión (T-296/97, Rec. p. II-3871), debe señalarse que, tanto en aquel caso como en el presente, la calificación como ayuda estatal de la aportación de capital permitió a la Comisión analizar la compatibilidad de la medida con el mercado común. No obstante, a diferencia de la situación examinada en aquel asunto, la Comisión ha autorizado en el presente asunto la aportación de capital sin imponer ninguna condición.

66 En relación con la sentencia del Tribunal de 9 de julio de 2008, Alitalia/Comisión (T-301/01, Rec. p. II-1753), basta señalar que la decisión de la Comisión por la que se calificó como ayuda estatal la medida en cuestión en ese asunto tenía como efecto supeditar el abono del tercer tramo de esa ayuda a la autorización de la Comisión, circunstancia que no se produce en el presente asunto.

67 En segundo lugar y en lo tocante a la incertidumbre existente en cuanto al importe de la ayuda en cuestión, es necesario señalar que, en la medida en que la determinación de este importe podría ser relevante de cara a la recuperación de la ayuda ilegal o al pago de intereses, quienes verían afectada su situación serían FLH y MF, las cuales son los únicos sujetos a los que podría exigirse dicho reembolso o tal pago, de forma que no queda directamente afectada la situación de las demandantes en el asunto

T-443/08. Así pues, esta incertidumbre no permite fundamentar su interés en ejercitar la acción.

68 De las anteriores consideraciones se desprende que las demandantes en el asunto T-443/08 no han demostrado que concurre un interés existente y real en solicitar la anulación del artículo 1 de la Decisión, en la medida en que dispone, por una parte, que la aportación de capital constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, y, por otra parte, que dicha ayuda de Estado asciende a 350 millones de euros.

69 Por consiguiente, el recurso en el asunto T-443/08 debe ser declarado inadmisible, sin que proceda examinar la excepción de inadmisibilidad formulada por la Comisión basada en una falta de afectación individual de las demandantes en dicho asunto.

Sobre el fondo

70 Para fundamentar su recurso en el asunto T-455/08, las demandantes en ese asunto (en lo sucesivo, «demandantes») plantean ocho motivos basados, esencialmente, el primero, en una infracción del artículo 87 CE, apartado 1; el segundo, en el hecho de que FLH no puede ser beneficiaria de una ayuda estatal; el tercero, en la imposibilidad de calificar simultáneamente a FLH como otorgante y beneficiaria de ayudas de Estado; el cuarto, en una vulneración de los principios de irretroactividad, seguridad jurídica, protección de la confianza legítima e igualdad; el quinto, en una infracción del Derecho originario por las Directrices de 2005; el sexto, formulado con carácter subsidiario, en un vicio de procedimiento; el séptimo, en una vulneración del reparto de competencias establecido en el Tratado CE, y el octavo, en el carácter contradictorio y en la insuficiente motivación del importe de la supuesta ayuda.

Sobre el primer motivo, basado en una infracción del artículo 87 CE, apartado 1

Alegaciones de las partes

71 Las demandantes estiman que la Comisión consideró erróneamente que la financiación de la pista sur constituía una ayuda estatal.

72 En primer lugar, las demandantes sostienen que el concepto de empresa a efectos del artículo 87 CE, apartado 1, no es aplicable a los aeropuertos regionales, al menos en lo referente a la financiación de las infraestructuras aeroportuarias.

73 En efecto, las demandantes consideran, primeramente, que la construcción de estas infraestructuras no constituye una actividad económica, sino una medida perteneciente al ámbito de la política de transportes, de la política económica y de la política regional. Por otra parte, siempre según las demandantes, la Comisión admitió en los considerandos 261 y 262 de la Decisión que, en el presente asunto, la construcción de la pista sur desempeñaba esta función de índole política. A mayor abundamiento y a juicio de estas demandantes, se desprende de la comunicación de la Comisión de 24 de enero de 2007 titulada «Plan de acción para mejorar la capacidad, la eficiencia y la seguridad de los aeropuertos en Europa» [COM(2006) 819 final] que la habilitación de aeropuertos también responde a los intereses de la Unión.

74 Seguidamente, las demandantes sostienen que la construcción de la pista sur no constituye una actividad económica, ya que ésta no es ejercida por un inversor privado. En efecto, siempre según las demandantes, no existe ninguna perspectiva de rentabilidad de la inversión, ya que resulta imposible repercutir los gastos de construcción

sobre los usuarios del aeropuerto a través de tasas aeroportuarias. Esta imposibilidad se debe, a juicio de las demandantes, al hecho de que en Alemania tales tasas deben ser autorizadas por la autoridad aeroportuaria del Land en el que está situado el aeropuerto, no pudiendo los inversores privados influir de ningún modo en la fijación de su importe. En consecuencia, este importe no puede quedar fijado libremente por el organismo encargado de la explotación atendiendo a consideraciones económicas y en la práctica no guarda en absoluto relación con los costes de inversión. En consecuencia, las demandantes sostienen que las tasas abonadas por los usuarios de infraestructuras aeroportuarias no constituyen, como erróneamente sugiere la Comisión, una contrapartida por su construcción. Las demandantes estiman, por otra parte, que las superficies arrendadas con fines comerciales al margen de las operaciones aéreas no deben ser tomadas en consideración, ya que el presente asunto versa exclusivamente sobre la pista sur, la cual estará exclusivamente dedicada a operaciones aéreas.

75 Según las demandantes, al considerar que la explotación no sería rentable para un inversor privado, la Comisión reconoce que resulta imposible construir un aeropuerto regional como el de Leipzig-Halle recurriendo únicamente a inversores privados, de forma que esta actividad no constituye una actividad económica sino una medida de política estructural. En este sentido las demandantes señalan que, al equiparar indistintamente aeropuertos públicos y empresas privadas, la Comisión no tiene en cuenta la función específica de aquéllos que se caracteriza por un estrecho margen de maniobra económico. En efecto, por una parte, tales aeropuertos hacen frente a costes fijos relativos a instalaciones, explotación y personal superiores a la media. Por otra parte, la magnitud de las cargas y los estrictos requisitos legales reducen su margen de maniobra. Por último, los costes de las infraestructuras públicas deberían, en principio, ser asumidos por la colectividad, tal como, por otra parte, reconoció la Comisión, en particular por lo que a los puertos se refiere. Las demandantes concluyen que la Comisión no puede tratar de forma diferente a los puertos y a los aeropuertos.

76 A continuación las demandantes alegan que los aeropuertos no tienen por objeto principal la realización de una actividad económica y el hecho de que puedan competir entre sí no permite deducir que sean empresas. Por otra parte, las demandantes sostienen que la propia Comisión considera que es conveniente distinguir las

diferentes actividades del operador aeroportuario (considerando 178 de la Decisión), ya que no todas son de naturaleza económica. En el presente caso, las demandantes afirman que la inversión únicamente se refiere a infraestructuras, concretamente a la pista sur, en la que ningún inversor privado habría participado nunca. Las demandantes reprochan a la Comisión no haber tomado en consideración esta circunstancia y basarse en una visión global del aeropuerto, concebido como una empresa.

77 A este respecto, las demandantes añaden en su réplica que la actividad de construcción de infraestructuras aeroportuarias y la actividad de explotación de dichas infraestructuras constituyen dos actividades diferentes, cuya naturaleza económica debe demostrar la Comisión en ambos casos sin dejar lugar a ninguna duda, dado que la sentencia del Tribunal de 17 de diciembre de 2008, Ryanair/Comisión (T-196/04, Rec. p. II-3643), en particular, confirmó la necesidad de esta diferenciación. Las demandantes consideran que la Comisión no realizó esta diferenciación y que no demostró la naturaleza económica de la construcción de la pista sur al limitarse a deducir que, puesto que la explotación del aeropuerto tenía carácter económico, también habría de tenerlo dicha construcción.

78 Por otra parte, las demandantes consideran que la Comisión no ha aportado ninguna prueba de que las actividades de construcción y de explotación de infraestructuras aeroportuarias son indisociables. A este respecto, las demandantes rebaten el argumento de que la construcción es la condición *sine qua non* de la explotación indicando, en particular, que lo relevante es el carácter disociable de las actividades como tales y no su naturaleza. Asimismo consideran que, en cualquier caso, este argumento es erróneo ya que existen innumerables condiciones previas sin las cuales no podría desarrollarse una actividad económica y cuyo cumplimiento no constituye necesariamente una actividad económica. En este sentido, las demandantes, apoyándose en ejemplos concretos (museos, escuelas o universidades públicas, restaurantes de autopistas), rebaten la afirmación de la Comisión de que la persona encargada de la

explotación de una instalación debe necesariamente financiar su construcción. Seguidamente, las demandantes señalan que la construcción y la explotación guardan relación con actores y sectores diferentes. Por otra parte, alegan que la distinción entre la construcción, la explotación y el uso de infraestructuras es un principio fundamental de la práctica de la Comisión a la hora de analizar, a la luz de las disposiciones en materia de ayudas estatales, la financiación de infraestructuras por parte de las autoridades públicas. Pues bien, en el presente caso se cumplen, a juicio de las demandantes, las condiciones de aplicación de este principio ya que todos los usuarios potenciales dispondrían de un acceso igual y no discriminatorio a la pista sur, de forma que, en aplicación del mismo, la aportación de capital no quedaría sujeta a las disposiciones en materia de ayudas estatales. Por último, las demandantes apuntan que si no se disociaran estas actividades se podría llegar a un control generalizado de la política de infraestructuras de los Estados miembros, ya que la Comisión podría controlar, con arreglo a las normas en materia de ayudas estatales, la financiación de infraestructuras en todos los sectores. En este contexto, las demandantes rebaten la afirmación de que, si la financiación de la construcción de infraestructuras no se considerara una ayuda, los Estados miembros podrían crear en cualquier momento nuevos competidores objetando que tal afirmación no se corresponde con la realidad, ya que la construcción de un aeropuerto tiene carácter excepcional.

79 En segundo lugar, las demandantes destacan que los operadores privados no asumen la construcción de aeropuertos. Así, según las demandantes, no existe en el ámbito de la Unión ningún caso en el que inversores privados hayan autofinanciado la construcción de un aeropuerto o de una parte considerable de éste. Por otra parte, y siempre según las demandantes, no hay ninguna decisión en la que la Comisión haya apreciado que se cumplía el criterio del inversor privado. Las demandantes señalan que, por el contrario, la Comisión reconoció en su Decisión 2004/393/CE, de 12 de febrero de 2004, relativa a las ventajas otorgadas por la Región Valona y Brussels South Charleroi Airport a la compañía aérea Ryanair con ocasión de su instalación en Charleroi (DO L 137, p. 1), que no existía en Europa ningún caso en el que un aeropuerto privado hubiera sido creado de la nada sin financiación pública. Así pues, las demandantes afirman que la construcción de infraestructuras aeroportuarias forma parte de las actividades que siempre han sido realizadas por organismos públicos y que deben necesariamente ser realizadas por éstos; en consecuencia no tiene carácter económico ya que no existe un mercado correspondiente a esta actividad.

80 A este respecto las demandantes señalan, primeramente que, por lo que respecta a la afirmación contenida en el considerando 169 de la Decisión en el sentido de que los inversores privados han manifestado un vivo interés en la participación en los aeropuertos, la Comisión no indica si este interés se refería a los aeropuertos regionales o a los grandes aeropuertos, ni si se trataba de una participación en los aeropuertos existentes o en los aeropuertos por construir, y tampoco menciona ningún ejemplo que respalde sus afirmaciones. Por otra parte, según las demandantes, la Comisión no distingue entre inversiones en los aeropuertos en su conjunto e inversiones limitadas únicamente a las infraestructuras de transporte como tales –único supuesto que guarda semejanza con el presente asunto–.

81 Seguidamente, las demandantes señalan que la Comisión no fundamenta en pruebas su alegación, contenida en el considerando 170 de la Decisión, de que las autoridades han cambiado su actitud respecto de la participación de los inversores privados en los aeropuertos.

82 Asimismo, las demandantes rebaten, basándose en la Decisión 2004/393 y en un estudio universitario de 2001 titulado «competencia entre aeropuertos y aplicación de las normas en materia de ayudas estatales» (en lo sucesivo, «estudio de 2001»), la tesis de la Comisión de que los aeropuertos se construyen en gran medida gracias a fondos privados, ya que esta afirmación es errónea, incluso aunque únicamente se tomara en consideración la situación en Alemania. En efecto, en primer lugar, la participación de socios privados en los aeropuertos, incluso en aquellos con destinos internacionales, es, según las demandantes, minoritaria. En segundo lugar, aunque algunos aeropuertos han sido parcialmente privatizados, ningún inversor privado participó en su construcción. En tercer y último lugar, los intentos de explotación privada de aeropuertos regionales han registrado reiterados fracasos. En consecuencia, las demandantes sostienen que en la práctica es imposible construir en Alemania un aeropuerto regional gracias a la iniciativa privada y sin contar con ayudas públicas.

83 Las demandantes rebaten, igualmente, la pertinencia de los ejemplos de infraestructuras aeroportuarias construidas con fondos privados citados por la Comisión; esto es, el aeropuerto de Ciudad Real (España), la terminal 5 del aeropuerto de Heathrow (Reino Unido), y los aeropuertos de Viena (Austria) y de Fráncfort del Meno (Alemania).

84 En tercer lugar, las demandantes consideran irrelevante la referencia, contenida en las Directrices de 2005 y en la Decisión, a la sentencia del Tribunal General de 12 de diciembre de 2000, Aéroports de Paris/Comisión (T-128/98, Rec. p. II-3929), confirmada por la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de octubre de 2002, Aéroports de Paris/Comisión (C-82/01 P, Rec. p. I-9297; en lo sucesivo, «jurisprudencia ADP»). En efecto, las demandantes consideran primeramente que no guardaba relación con la construcción de infraestructuras aeroportuarias sino con la explotación de las mismas. Por otra parte, tampoco versaba sobre la interpretación del concepto de empresa en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, sino sobre una infracción de la prohibición de abuso de posición dominante en el sentido del artículo 82 CE. Por último y siempre según las demandantes, se refería a la actividad de un gran aeropuerto internacional, diferente de la de los aeropuertos regionales como el de Leipzig-Halle.

85 ADV se adhiere a las observaciones presentadas por las demandantes. En primer lugar, alega que la construcción de infraestructuras aeroportuarias no constituye una actividad económica. En segundo lugar, ADV sostiene que la distinción entre el cumplimiento de prerrogativas de poder público, en relación con la financiación de infraestructuras, y la realización de actividades económicas, en relación con su explotación, no entra en contradicción con la jurisprudencia ADP. En tercer lugar, ADV señala que esta separación funcional se encuentra reconocida por la jurisprudencia y la práctica decisoria de la Comisión. En cuarto lugar, ADV estima que debe seguir reconociéndose la posibilidad de que se financien con fondos públicos proyectos de interés general.

86 La Comisión rebate las alegaciones de las demandantes y de la parte coadyuvante.

Apreciación del Tribunal

87 Es necesario recordar que la calificación de ayuda, en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, requiere que se cumplan todos los requisitos previstos en esta disposición. En primer lugar, debe tratarse de una intervención del Estado o mediante fondos estatales; en segundo lugar, esta intervención debe ser capaz de afectar al comercio entre los Estados miembros; en tercer lugar, debe conferir una ventaja a su beneficiario, favoreciendo a determinadas empresas o producciones, y, en cuarto lugar, debe falsear o amenazar con falsear la competencia (véase la sentencia del Tribunal de 22 de febrero de 2006, Le Levant 001 y otros/Comisión, T-34/02, Rec. p. II-267, apartado 110, y la jurisprudencia citada).

88 Por lo que se refiere al concepto de empresa, es preciso señalar que, en el contexto del Derecho de la competencia, este concepto comprende cualquier entidad que ejerza una actividad económica, con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su modo de financiación (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de enero de 2006, Cassa di Risparmio di Firenze y otros, C-222/04, Rec. p. I-289, apartado 107, y la jurisprudencia citada; véanse, igualmente, las sentencias del Tribunal de Justicia de 11 de julio de 2006, FENIN/Comisión, C-205/03 P, Rec. p. I-6295, apartado 25, y de 1 de julio de 2008, MOTOE, C-49/07, Rec. p. I-4863, apartado 21).

89 Según reiterada jurisprudencia, constituye una actividad económica cualquier actividad consistente en ofrecer bienes o servicios en un determinado mercado (véase la sentencia Cassa di Risparmio di Firenze y otros, citada en el apartado 88 *supra,* apartado 108, y la jurisprudencia citada; véanse, igualmente, las sentencias FENIN/Comisión, citada en el apartado 88 *supra,* apartado 25, y MOTOE, citada en el apartado 88 *supra,* apartado 22).

90 Debe recordarse asimismo que el concepto de ayuda de Estado, tal y como se define en el Tratado CE, tiene carácter jurídico y debe interpretarse en función de elementos objetivos. Por esta razón, el órgano jurisdiccional de la Unión deberá, en principio, y teniendo en cuenta tanto determinados elementos concretos del litigio del que conoce como el carácter técnico o complejo de las apreciaciones realizadas por la Comisión,

ejercer un control completo por lo que respecta a la cuestión de si una medida está comprendida dentro del ámbito de aplicación del artículo 87 CE, apartado 1. De ello se deduce que incumbe a este órgano jurisdiccional verificar si los hechos invocados por la Comisión son materialmente exactos y si pueden demostrar que se cumplen todos los requisitos que permiten la calificación como «ayuda» en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. Al tratarse de una apreciación económica compleja, procede asimismo recordar que, según reiterada jurisprudencia, el control jurisdiccional de un acto de la Comisión que implique una apreciación de esta naturaleza debe limitarse a comprobar el respeto de las normas de procedimiento y de motivación, la exactitud material de los hechos tenidos en cuenta para efectuar la elección impugnada, la falta de error manifiesto en la apreciación de dichos hechos o la inexistencia de desviación de poder (sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de julio de 2008, Chronopost/UFEX y otros, C-341/06 P y C-342/06 P, Rec. p. I-4777, apartados 141 a 143).

91 Por último, dado que el concepto de ayuda de Estado responde a una situación objetiva que se aprecia en la fecha en que la Comisión adopta su decisión, son las apreciaciones realizadas a tal fecha las que deben ser tenidas en cuenta para efectuar el citado control jurisdiccional (sentencia Chronopost/UFEX y otros, citada en el apartado 90 *supra,* apartado 144).

92 Procede examinar a la luz de estos principios el presente motivo mediante el cual las demandantes alegan, fundamentalmente, que la Comisión erró al considerar que la aportación de capital era una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, ya que, en el caso de la ampliación de las infraestructuras aeroportuarias regionales, los aeropuertos no constituyen empresas en el sentido de esta disposición dado que esta actividad no es una actividad económica.

93 A este respecto debe señalarse, en primer lugar, que, en el marco de la explotación del aeropuerto de Leipzig-Halle, FLH ejerce una actividad económica. En efecto, la jurisprudencia ha reconocido que la gestión de las infraestructuras aeroportuarias constituye una actividad económica (véase la sentencia Ryanair/Comisión, citada en

el apartado 77 *supra,* apartado 88, y la jurisprudencia citada). Ello queda confirmado en el presente asunto por el hecho de que FLH ofrece servicios aeroportuarios a cambio de una remuneración percibida, en particular, en forma de tasas aeroportuarias, las cuales deben considerarse la contraprestación de los servicios que presta el concesionario del aeropuerto (véase, en este sentido, la sentencia Ryanair/Comisión, citada en el apartado 77 *supra,* apartado 90). La circunstancia de que FLH gestione un aeropuerto regional y no un aeropuerto internacional no priva a la actividad que desarrolla de su carácter económico, ya que ésta consiste en ofrecer servicios a cambio de una remuneración en el mercado de los servicios aeroportuarios regionales. Por otra parte, la existencia de tal mercado queda demostrada en el presente asunto por el hecho de que el aeropuerto de Leipzig-Halle competía con otros aeropuertos regionales, en particular con el de Vatry (Francia), para el establecimiento del centro europeo de operaciones de DHL, tal como se desprende en particular del octavo considerando de la Decisión. Por otra parte, el aeropuerto sobre el que trataba el asunto que dio lugar a la sentencia Ryanair/Comisión, citada en el apartado 77 *supra,* también era un aeropuerto regional. A la luz de la jurisprudencia citada en el apartado 89 *supra,* el conjunto de estos elementos permite calificar como actividad económica la actividad de explotación del aeropuerto de Leipzig-Halle por parte de FLH.

94 En segundo lugar, es necesario señalar que la explotación de la pista sur se integrará en la actividad económica de FLH. En efecto, tal como se desprende del considerando 177 de la Decisión, la pista sur es una infraestructura que será explotada por FLH con fines comerciales, ya que FLH no permitirá el uso gratuito de dicha pista en aras del interés común, sino que exigirá el pago de tasas como contraprestación por su utilización. Debe señalarse a este respecto que las tasas aeroportuarias serán la principal fuente de ingresos para financiar la nueva pista sur, tal como indicó la Comisión en el considerando 15 de la Decisión. Así pues, la construcción y la ampliación de dicha pista permitirán que FLH aumente su capacidad y refuerce su actividad económica de explotación del aeropuerto de Leipzig-Halle.

95 En tercer lugar, a efectos del análisis del carácter económico de la actividad de FLH en relación con la financiación pública de la ampliación de la pista sur, debe considerarse que no es posible disociar la actividad consistente en la construcción o la ampliación

de una infraestructura –la pista sur en este caso– del uso posterior que se haga de la misma, y que el carácter económico o no del uso posterior de la infraestructura construida determina necesariamente la naturaleza de la actividad de ampliación (véase, en este sentido, por analogía, la sentencia FENIN/Comisión, citada en el apartado 88 *supra,* apartado 26).

96 En efecto, las pistas de aterrizaje y de despegue son elementos esenciales en las actividades económicas que realiza un organismo que explota un aeropuerto. De este modo, la construcción de pistas de aterrizaje y de despegue permite que un aeropuerto realice su actividad económica principal, y la construcción de una pista adicional o la ampliación de una ya existente, que la incremente.

97 Así pues, las demandantes se equivocan al sostener que el carácter económico de una actividad sólo permite atribuir carácter económico a otra actividad cuando, por una parte, ambas sean indisociables y no puedan diferenciarse, y, por otra parte, se lleven a cabo por una única persona, incumbiendo a la Comisión la prueba que se cumplen ambas condiciones. Por otra parte, esta tesis carece de apoyo expreso en la jurisprudencia.

98 Ciertamente, no todas las actividades de una entidad gestora de un aeropuerto revisten necesariamente carácter económico. En efecto, las actividades que se vinculan al ejercicio de prerrogativas de poder público no tienen carácter económico que justifique la aplicación de las normas sobre competencia del Tratado CE (véase la sentencia MOTOE, citada en el apartado 88 *supra,* apartado 24, y la jurisprudencia citada). La calificación de actividad vinculada al ejercicio de prerrogativas de poder público o de actividad económica debe hacerse de manera separada para cada actividad ejercida por una determinada entidad (sentencia MOTOE, citada en el apartado 88 *supra,* apartado 25).

99 No obstante, en el presente asunto, puesto que, habida cuenta de su naturaleza y objeto, la construcción y la ampliación de la pista sur no guardan relación, como tales, con prerrogativas de poder público –lo cual, por otra parte, no sostienen expresamente las demandantes–, la Comisión no incurrió en error al no distinguir entre la construcción y la ampliación de la pista sur, por una parte, y la explotación de la misma, por otra parte, a la hora de apreciar el carácter económico de la actividad de FLH. Por su parte, debe rechazarse la alegación de que la Comisión reconoció en el considerando 178 de la Decisión la necesidad de distinguir las diferentes actividades del organismo encargado de la explotación de un aeropuerto, ya que en dicho considerando la Comisión se limitó en la práctica, fundamentalmente, a recordar los principios establecidos por la jurisprudencia citada en el apartado 98 *supra*.

100 De las anteriores consideraciones se desprende que, en la medida en que explota la pista sur, FLH ejerce una actividad económica que no puede disociarse de la actividad consistente en la construcción de dicha pista. Debe, en consecuencia, rechazarse la alegación de que la ampliación de las infraestructuras aeroportuarias no constituye una actividad económica, ya que el carácter económico de esta actividad no puede analizarse separadamente del carácter de la explotación de la infraestructura.

101 Ninguna de las alegaciones formuladas por las demandantes sirve para rebatir estas conclusiones.

102 En primer lugar, procede rechazar la afirmación de que la construcción o la ampliación de la pista sur es una medida perteneciente al ámbito de la política regional, de la política económica y de la política de transportes. En efecto, según reiterada jurisprudencia, por una parte, el artículo 87 CE, apartado 1, no distingue según las causas o los objetivos de las intervenciones estatales, sino que los define en función de sus efectos (sentencias del Tribunal de Justicia de 2 de julio de 1974, Italia/Comisión, 173/73, Rec. p. 709, apartado 27, y de 26 de septiembre de 1996, Francia/Comisión, C-241/94, Rec. p. I-4551, apartado 20; sentencia del Tribunal General de 6 de septiembre de 2006, Italia y Wam/Comisión, T-304/04 y T-316/04, no publicada en la Recopilación, apartado 63), y, por otra parte, la aportación de capital por parte de

las autoridades públicas debe apreciarse a la luz del criterio del inversor privado, haciendo abstracción de cualquier consideración de tipo social o de política regional o sectorial (véase la sentencia del Tribunal de 24 de septiembre de 2008, Kahla/Thüringen Porzellan/Comisión, T-20/03, Rec. p. II-2305, apartado 242, y la jurisprudencia citada). Por otro lado, el hecho de que la construcción y la explotación de la pista sur cumplan un objetivo de interés general y, en particular, favorezcan el desarrollo regional, fue reconocido por la Comisión y es un criterio que esta institución tuvo en cuenta a la hora de apreciar la compatibilidad de la ayuda con el mercado común, tal como resulta de los considerandos 258 a 263 de la Decisión.

103 Ciertamente, debe señalarse que, tal como se desprende del apartado 12 de la Comunicación de 1994, la Comisión consideró en el pasado que la realización de proyectos de infraestructuras constituía una medida de política económica general que ella misma no podía controlar en virtud de las normas del Tratado CE relativas a las ayudas estatales.

104 No obstante, debe también tenerse en cuenta que, por una parte, la cuestión de si una ayuda es una ayuda de Estado en el sentido del Tratado debe resolverse sobre la base de elementos objetivos que se aprecian en la fecha en la que la Comisión adopta su decisión (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Justicia de 22 de junio de 2006, Bélgica y Forum 187/Comisión, C-182/03 y C-217/03, Rec. p. I-5479, apartado 137, y Chronopost/UFEX y otros, citada en el apartado 90 *supra*, apartado 95), y que, por otra parte, si bien la Comisión está vinculada por las Directrices y las comunicaciones que adopta en materia de ayudas de Estado, únicamente lo está en la medida en que tales textos no se aparten de una correcta aplicación de las normas del Tratado CE, puesto que dichos textos no pueden interpretarse en un sentido que reduzca el alcance de los artículos 87 CE y 88 CE o que sea contrario a sus objetivos (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de septiembre de 2008, Alemania y otros/Kronofrance, C-75/05 P y C-80/05 P, Rec. p. I-6619, apartado 65, y la jurisprudencia citada).

105 Ahora bien, el sector aeroportuario ha experimentado cambios, mencionados en los considerandos 169 a 171 de la Decisión, relativos, en particular, a su organización y a su situación económica y competitiva. Por otra parte, la jurisprudencia ADP

reconoció, a partir de 2000, que los operadores aeroportuarios ejercen en principio una actividad económica en el sentido del artículo 87, apartado 1, del Tratado CE, a la que se aplican las normas sobre ayudas estatales, criterio que ha sido confirmado por la sentencia Ryanair/Comisión, citada en el apartado 77 *supra* (apartado 88).

106 Por consiguiente, habida cuenta de la jurisprudencia citada en el apartado 104 *supra,* la Comisión, al adoptar su Decisión, estaba obligada a tomar en consideración tanto esta evolución y esta interpretación como sus implicaciones respecto de la aplicación del artículo 87 CE, apartado 1, a la financiación de las infraestructuras asociadas al ejercicio de las actividades de gestión aeroportuaria aunque ello suponga no aplicar el apartado 12 de la Comunicación de 1994. Habida cuenta de las anteriores consideraciones, cabe concluir que la Comisión estimó sin incurrir en error en el considerando 174 de la Decisión que, a partir de 2000, no resultaba posible excluir *a priori* la aplicación a los aeropuertos de las disposiciones relativas a las ayudas estatales.

107 En relación con lo anterior, es necesario añadir que, dado que su actividad no se limita al ejercicio de funciones correspondientes principalmente a la política de ordenación del territorio o a la política en materia de transportes sino que además, como se ha señalado anteriormente, desarrolla una actividad económica, el organismo encargado de la explotación de un aeropuerto debería financiar con recursos propios el coste de las construcciones en las que se basa su actividad económica. En estas circunstancias, debe rechazarse la alegación de que los costes de las infraestructuras públicas deberían ser asumidos por la colectividad. Por otra parte, carece por sí sólo de relevancia el mero hecho de que la financiación de infraestructuras requiera la aportación de recursos públicos. En efecto, esta intervención de los poderes públicos únicamente puede no ser calificada como ayuda estatal cuando los capitales que el Estado pone, directa o indirectamente, a disposición de una empresa son puestos a disposición en circunstancias que se corresponden con las condiciones normales de mercado.

108 En segundo lugar, tampoco cabe aceptar la tesis de las demandantes relativa al supuesto carácter disociable de las actividades de construcción y explotación de infraestructuras aeroportuarias.

109 Por lo que se refiere, primeramente, a la alegación, formulada por las demandantes en su réplica, de que la distinción entre la construcción, la explotación y el uso de una infraestructura es un principio fundamental de la práctica de la Comisión –incluso en ámbitos diferentes del aeroportuario– aplicable en el presente asunto, cabe afirmar que no tiene fundamento, ya que el criterio de aplicación de este supuesto principio fundamental, tal como fue expuesto por las demandantes (véase el apartado 78 *supra),* no concurre en el caso que nos ocupa. En efecto, como destacó la Comisión, el hecho de que todos los usuarios potenciales puedan usar una infraestructura de forma igual y no discriminatoria puede ser un criterio pertinente para excluir la existencia de una ayuda a favor de los usuarios de la infraestructura en cuestión, pero, por el contrario, no permite apreciar si, tal como esta cuestión se plantea en el presente asunto, la financiación pública de esta infraestructura constituye una ayuda a favor del organismo que la explota. A mayor abundamiento, y sin que sea necesario pronunciarse acerca de la existencia de esta supuesta práctica, debe señalarse que, en cualquier caso, dicha práctica no permitiría desvirtuar la apreciación contenida en el apartado 100 *supra* de que FLH ejerce una actividad económica que no puede disociarse de la actividad consistente en la construcción de dicha pista. En efecto, dado que el concepto de ayuda de Estado tiene carácter jurídico y debe interpretarse en función de elementos objetivos (véase, en este sentido, la sentencia Chronopost/UFEX y otros, citada en el apartado 90 *supra,* apartado 141), no puede depender de una apreciación subjetiva de la Comisión y debe ser determinado al margen de cualquier práctica anterior de esta institución.

110 Por lo que se refiere, seguidamente, a los ejemplos concretos propuestos por las demandantes, como la explotación de una cafetería dentro de un museo o de un restaurante en una autopista, cabe afirmar que éstos no justifican que las actividades de explotación, por una parte, y las actividades de construcción, por otra parte, deban analizarse separadamente. En efecto, dichos ejemplos no distinguen entre actividad principal y actividades complementarias supeditadas a la principal. Así, la actividad principal de un museo no consiste en la explotación de una cafetería y la de una entidad gestora de una autopista no consiste en la explotación de un restaurante que se encuentre en la misma. Por el contrario, el objetivo de la construcción de una pista de aterrizaje está asociado a la actividad económica principal de un aeropuerto, esto es, la prestación de servicios aeroportuarios.

111 Por su parte, la alegación de que las actividades de construcción y explotación guardan relación con actores y sectores diferentes no tiene incidencia sobre la necesidad de examinar conjuntamente la naturaleza de una actividad preparatoria del ejercicio de una actividad económica y la naturaleza de esta actividad económica debido al vínculo existente entre ambas, ya que la construcción y la ampliación de la pista son condiciones previas para su explotación. En cualquier caso y en relación concretamente con la aportación de capital, las entidades en cuestión son las mismas, ya que MF y FLH (la cual está participada por MF) fueron las beneficiarias de esta aportación destinada a la construcción de la pista sur y, además, son quienes van a explotarla.

112 En relación con la alegación de que la Comisión no ha aportado ninguna prueba del carácter indisociable de la construcción y la explotación de infraestructuras aeroportuarias, es necesario precisar que, cuando no guardan relación con prerrogativas de poder público, la Comisión no puede quedar obligada a probar el carácter económico de todas las áreas de actividad de una empresa en el caso de que éstas formen parte de la actividad económica general de dicha empresa y estén interrelacionadas. En ese supuesto, la Comisión puede limitarse a exponer los motivos por los que considera que la empresa ejerce una actividad económica e indicar las razones en las que se basa para estimar que las áreas de actividad en cuestión forman parte de la actividad económica general.

113 En cualquier caso, debe señalarse que, habida cuenta de las evoluciones mencionadas en los considerandos 169 a 171 de la Decisión, la Comisión indicó, en el considerando 172, que ya no se podía considerar que la construcción y la explotación de aeropuertos constituyan una función de naturaleza pública que en principio queda al margen del ámbito de control de las ayudas estatales. Debe, asimismo, tenerse en cuenta que del considerando 177 de la Decisión se desprende que la Comisión calificó a FLH como una empresa en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, en atención al hecho de que la infraestructura en cuestión es explotada comercialmente por FLH, por lo que se trata de una infraestructura utilizable con fines comerciales. Así pues, debe considerarse que la Comisión ha aportado elementos suficientes para demostrar el

vínculo existente entre la ampliación y la explotación de la pista sur en el contexto de la calificación de la aportación de capital como ayuda estatal.

114 En tercer lugar y por lo que se refiere a la alegación de que los operadores privados no se hacen cargo de la construcción de aeropuertos y de que la construcción de la pista sur no puede constituir una actividad económica, ya que ésta no es ejercida por un inversor privado por no ser rentable, es necesario precisar que, tal como se desprende de las anteriores consideraciones, la ampliación de la pista sur es una actividad que puede considerarse directamente vinculada a la gestión de las infraestructuras aeroportuarias, la cual constituye una actividad económica.

115 A mayor abundamiento, el hecho de que ningún operador privado se haga cargo de una actividad o la circunstancia de que ésta no sea rentable no constituyen criterios pertinentes a la hora de atribuirle la calificación de actividad económica. En efecto, a efectos de dicha calificación, la jurisprudencia no exige expresamente (véase el apartado 89 *supra)* que la actividad en cuestión sea realizada por operadores privados o que sea rentable. Estas mismas consideraciones son también aplicables a la calificación de empresa (véase el apartado 88 *supra).*

116 Así pues, deben desestimarse estas alegaciones por inoperantes.

117 En cuarto lugar y en relación con las alegaciones mediante las que se cuestiona la pertinencia de la jurisprudencia ADP, debe señalarse en primer lugar que los conceptos de empresa y de actividad económica son idénticos en todos los ámbitos del Derecho de la competencia, ya se trate de las disposiciones dirigidas a las empresas o de las dirigidas a los Estados miembros, ya que todas estas disposiciones persiguen la consecución de un único objetivo, que no es otro que el fijado por el artículo 3 CE, letra g), y que consiste en el establecimiento de un régimen que garantice que la competencia no será falseada en el mercado interior. De este modo, la jurisprudencia mencionada en el apartado 88 *supra* se refiere al concepto de empresa en el contexto del Derecho de la competencia, sin establecer distinciones en función de que las disposiciones tengan como destinatarios a las empresas o a los Estados miembros. Por otra parte, tal como destacó la Comisión, el propio Tribunal de Justicia se refirió, en el contexto de las ayudas estatales, al concepto de empresa aplicado en el contexto

de las prácticas colusorias (véase, a este respecto, la sentencia Cassa di Risparmio di Firenze y otros, citada en el apartado 88 *supra,* apartado 107). En consecuencia, carece de relevancia el hecho de que la jurisprudencia ADP se refiera a la aplicación del artículo 82 CE y no del artículo 87 CE. Deben desestimarse por el mismo motivo las alegaciones mediante las cuales las demandantes niegan la pertinencia de la sentencia FENIN/Comisión, citada en el apartado 88 *supra.*

118 Cabe también señalar que, si bien la jurisprudencia ADP guardaba relación con un gran aeropuerto internacional, debe, no obstante, tenerse en cuenta que ésta quedó confirmada por la sentencia Ryanair/Comisión, citada en el apartado 77 *supra,* la cual se refería a un aeropuerto regional.

119 Por último, aunque cabe admitir que la jurisprudencia en cuestión no versa sobre las actividades de construcción de infraestructuras, no es menos cierto que esta circunstancia no desvirtúa las anteriores conclusiones, las cuales se basan en el carácter indisociable de las actividades de gestión y explotación de un aeropuerto respecto de la actividad de construcción o ampliación de sus infraestructuras.

120 A la luz de las anteriores consideraciones cabe concluir que la Comisión apreció acertadamente que la aportación de capital constituía una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.

121 En consecuencia, debe desestimarse íntegramente el primer motivo.

Sobre el segundo motivo, basado en el hecho de que FLH no puede ser beneficiaria de ayudas estatales

Alegaciones de las partes

122 Las demandantes sostienen que FLH no puede ser beneficiaria de ayudas estatales por tratarse de un instrumento público para la financiación de un proyecto concreto («single purpose vehicle»; en lo sucesivo, «SPV»). En este sentido las demandantes alegan que, aunque FLH tenga la condición de persona jurídica de Derecho privado distinta de los organismos públicos que participan en su capital, la gestión y la explotación de las infraestructuras públicas del aeropuerto de Leipzig-Halle constituyen el único objetivo que persigue su creación y su único objeto. Así pues, siempre según las demandantes, FLH fue creada exclusivamente para gestionar este aeropuerto y realizar las operaciones necesarias para ello; en consecuencia, debe ser considerada como un SPV. En respuesta a la alegación de la Comisión de que FLH asume múltiples funciones, las demandantes sostienen que la Comisión no tiene en cuenta la circunstancia de que la construcción de la infraestructura de un aeropuerto debe tratarse como una actividad diferente de aquélla que consiste en su explotación.

123 Las demandantes destacan que, en el ámbito de las ayudas estatales, la Comisión ha reconocido el principio de la creación de SPV cuyas participaciones están íntegramente en manos de organismos públicos, como las sociedades de gestión de fondos. Según las demandantes, estos SPV son creados por los poderes públicos para perseguir un único fin y están dotados de los medios económicos necesarios para su gestión en aras del interés público. De este modo, los SPV actúan autónomamente frente a terceros pero no frente a las autoridades públicas que ponen fondos a su disposición. Así pues, siempre según las demandantes, pese a que se ponen a su disposición fondos públicos que deben gestionar, estas sociedades no pueden ser calificadas por la Comisión como beneficiarias de ayudas estatales. A juicio de las demandantes, la situación de FLH y la de estas sociedades es similar, ya que FLH está obligada a poner abierta y no discriminatoriamente a disposición de los usuarios potenciales la infraestructura aeroportuaria. Las demandantes sostienen, asimismo, que FLH no

desempeña el papel de empresario respecto de estas infraestructuras, ya que no le han sido confiadas para ser usadas libremente sino para ser explotadas en nombre y siguiendo las instrucciones de los accionistas.

124 En consecuencia, según las demandantes, puesto que el Land de Sajonia y sus asociados decidieron encomendar a FLH la realización de la ampliación de la pista sur, estaban obligados a facilitarle los medios económicos necesarios para ello. Con arreglo al Derecho alemán, esta obligación también recaía sobre el Estado en su calidad de socio. Así pues, a juicio de las demandantes, la financiación aportada por el Estado en tanto propietario del SPV y destinada a la habilitación de infraestructuras no constituye una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. Las demandantes consideran que esta apreciación es coherente con la jurisprudencia ADP, la cual no se refiere a la puesta a disposición de infraestructuras a favor de sociedades aeroportuarias, sino a la actuación de las sociedades aeroportuarias frente a terceros. Las demandantes sostienen que, en cualquier caso, aunque se considerara que un aeropuerto es un operador en el mercado frente a terceros, ello no implicaría que la sociedad encargada de las infraestructuras también deba considerarse como una empresa en sus relaciones con sus propietarios, en este caso, los poderes públicos.

125 Las demandantes afirman, igualmente, que las consideraciones relativas al control de FLH revelan que el enfoque de la Comisión es incorrecto. En efecto, FLH está controlada al 100 % por los poderes públicos. Pues bien, si los propios poderes públicos hubieran construido y gestionado el aeropuerto, la financiación de las infraestructuras no se habría considerado como una ayuda estatal sino como una mera financiación en el seno de la Administración de una actividad de servicio público. Según las demandantes, cabe aplicar esta conclusión al supuesto de que los poderes públicos confíen esta actividad a una entidad jurídica creada con ese único fin, en este caso, FLH. Las demandantes se basan, a este respecto, en la Decisión C(2001) 2967 de la Comisión, de 5 de octubre de 2001, relativa a la ayuda estatal nº 86/2001 (Irlanda – Aer Rianta).

126 Por último, las demandantes estiman que, al considerarse competente para ejercer un control sobre las medidas adoptadas por la Administración pública, la Comisión ha excedido los límites de las competencias que tiene atribuidas. En efecto, al no haberse

atribuido competencias a la Unión, la organización administrativa sigue siendo, en virtud del artículo 5 CE, apartados 1 y 2, una materia competencia de los Estados miembros, incluso en lo referente a la aplicación del Derecho de la Unión. En consecuencia y según las demandantes, los Estados miembros pueden libremente decidir que sus infraestructuras se gestionen por una autoridad pública directamente o por una empresa creada a tal efecto. Ahora bien, a juicio de las demandantes, si una empresa de esta naturaleza debiera considerarse como beneficiaria de ayudas estatales, se impediría a los Estados optar por la creación de sociedades de explotación, con la consiguiente incidencia sobre las estructuras administrativas de los Estados miembros, ámbito éste en el que la Comisión no tiene atribuidas competencias.

127 La Comisión rebate los argumentos de las demandantes.

Apreciación del Tribunal

128 Procede nuevamente recordar que, en el contexto del Derecho de la competencia, el concepto de empresa comprende cualquier entidad que ejerza una actividad económica, con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su modo de financiación (véase la sentencia Cassa di Risparmio di Firenze y otros, citada en el apartado 88 *supra*, apartado 107, y la jurisprudencia citada). A este respecto, es necesario precisar que el artículo 87 CE abarca a todas las empresas, privadas o públicas, y al conjunto de las producciones de dichas empresas, con la única salvedad de lo dispuesto en el artículo 86 CE, apartado 2 (sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de marzo de 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, Rec. p. I-877, apartado 11).

129 Debe asimismo tenerse en cuenta que la existencia o no de una personalidad jurídica distinta de la del Estado, atribuida por el Derecho nacional a un órgano que ejerza actividades económicas, no es relevante a efectos de apreciar la existencia de relaciones económicas entre el Estado y este órgano (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de junio de 1987, Comisión/Italia, 118/85, Rec. p. 2599,

apartados 10 y 13), y, por lo tanto, a efectos de apreciar que dicho órgano pueda ser el beneficiario de una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.

130 Asimismo, al igual que no cabe admitir que el mero hecho de crear instituciones autónomas encargadas de la distribución de ayudas permita eludir las normas relativas a las ayudas de Estado (sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de mayo de 2002, Francia/Comisión, C-482/99, Rec. p. I-4397, apartado 23), tampoco es posible aceptar que el mero hecho de crear un SPV sirva para evitar que se le apliquen dichas normas. Así pues, es necesario analizar si esta entidad ejerce una actividad económica y, en consecuencia, puede ser calificada como una empresa, y si le han sido transferidos recursos estatales (véase, en este sentido, la sentencia Francia/Comisión, antes citada, apartado 24).

131 Esta interpretación queda confirmada por los criterios seguidos por la Comisión en el ámbito de los instrumentos y de los fondos de inversión, al cual, por otra parte, se refieren las propias demandantes. En efecto, tal como se desprende de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales y capital riesgo para pequeñas y medianas empresas (DO 2006, C 194, p. 2), la Comisión no excluye que un fondo o un instrumento de inversión puedan considerarse una empresa beneficiaria de una ayuda estatal, y estima, por el contrario, en el apartado 3.2, párrafo primero, de dichas Directrices, que es necesario determinar si éste es el caso. La Comisión indica, en el quinto párrafo de este apartado que, en general tiende a considerar que un fondo o un instrumento de inversión son intermediarios para la transferencia de la ayuda a inversores o empresas en los que se invierte, y no un beneficiario de la misma. Sin embargo, la Comisión no excluye que en determinados casos el fondo o el instrumento de inversión pueda ser el beneficiario de la ayuda, tal como se desprende del apartado 3.2, párrafo quinto, de dichas Directrices, en particular, cuando se cumplen determinadas condiciones y se adoptan medidas que impliquen transferencias directas en favor del instrumento o del fondo existente que agrupa un elevado número de inversores diferentes y que reviste el carácter de empresa independiente.

132 En el presente caso, tal como ha quedado expuesto en el análisis del primer motivo, FLH ejerce una actividad económica y debe, en consecuencia, ser considerada una empresa en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, que opera en el sector aeroportuario. Tampoco resulta controvertido el hecho de que FLH es la destinataria de la financiación pública consistente en la aportación de capital que las entidades públicas le concedieron directamente. En estas circunstancias, sin que sea necesario pronunciarse acerca de si FLH es un SPV, procede rechazar, atendiendo al principio mencionado en el apartado 130 *supra,* la alegación de que FLH no puede tener la consideración de beneficiaria de la aportación de capital por tratarse de un SPV. Esta conclusión es también válida por lo que respecta a la alegación basada en el hecho de que si las propias autoridades alemanas hubieran construido y gestionado el aeropuerto la financiación no se habría considerado como una ayuda estatal.

133 Tampoco la Decisión C(2001) 2967 esgrimida por las demandantes (véase el apartado 125 *supra)* sirve para fundamentar sus alegaciones. En efecto, esta Decisión se refería, en particular, a la transmisión de la propiedad del aeropuerto por parte del Estado a un organismo de gestión, lo cual no constituía, en ese caso, una ayuda de Estado ya que la Comisión consideró que el artículo 87 CE no impedía a los Estados miembros utilizar recursos estatales para crear y tener la titularidad de una empresa. Por el contrario, de esta Decisión no puede deducirse que una transferencia de recursos estatales a una empresa, constituida por las autoridades públicas para gestionar un aeropuerto, no deba ser calificada como ayuda estatal por ese único motivo.

134 De las anteriores consideraciones se deduce que las demandantes no pueden sostener fundadamente que FLH no puede ser beneficiaria de ayudas estatales. Por su parte, la alegación de que la Comisión se ha excedido de las competencias que tiene atribuidas al considerarse competente para ejercer un control sobre las medidas adoptadas por la Administración pública se analizará más adelante en relación con la primera imputación del séptimo motivo (véanse los apartados 203 a 206 de esta sentencia).

135 Con esta salvedad, debe desestimarse el segundo motivo.

Sobre el tercer motivo, basado en la imposibilidad de calificar simultáneamente a FLH como otorgante y beneficiaria de ayudas de Estado

Alegaciones de las partes

136 Las demandantes sostienen que la Decisión es contradictoria ya que se considera que FLH es simultáneamente otorgante y beneficiaria de ayudas de Estado. En efecto, según las demandantes, la Comisión apreció que, por una parte, FLH era la beneficiaria de la aportación de capital y que, por otra parte, era la otorgante de ayudas a favor de DHL en el contexto del acuerdo marco. Pues bien, las demandantes consideran incompatibles estas dos funciones ya que con arreglo a la práctica decisoria de la Comisión en el ámbito del capital riesgo estas funciones se excluyen mutuamente puesto que el otorgante de una ayuda sólo puede conceder o transferir la ayuda a otra empresa.

137 Las demandantes señalan que, si estuviera fundada la tesis de la Comisión según la cual un inversor privado no habría prestado la garantía ilimitada a favor de DHL, ello demostraría que FLH no actúa como un empresario en el mercado. Así pues, FLH podría, en su caso, conceder una ayuda pero no podría ser al mismo tiempo beneficiaria de una ayuda. Por otra parte, la tesis de que FLH ha concedido una ayuda demuestra, a juicio de las demandantes, que no es una empresa en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, ya que una empresa no concede ayudas dado que éstas consisten, por su propia naturaleza, en una subvención a fondo perdido y ninguna empresa realiza una prestación sin obtener una contrapartida.

138 En respuesta a la afirmación de la Comisión según la cual ésta examinó separadamente las diferentes medidas en cuestión, las demandantes sostienen que el hecho de que la Comisión no haya, en realidad, realizado las distinciones que resultaban necesarias obedece al error en que incurrió al atribuir, basándose en el carácter económico de la actividad de explotación del aeropuerto, carácter económico a la actividad de

construcción de infraestructuras. Las demandantes consideran que al conectar estas dos actividades la Comisión ha atribuido a FLH la doble condición de otorgante y beneficiario de la ayuda, a pesar de que esta doble función deba lógicamente queda excluida.

139 La Comisión rebate las alegaciones de las demandantes.

Apreciación del Tribunal

140 Es necesario comenzar el análisis recordando que FLH fue la beneficiaria de la aportación de capital, la cual fue considerada como ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, tal como se desprende de los considerandos 165 a 224 de la Decisión.

141 Debe señalarse, seguidamente, que, con arreglo a los considerandos 225 a 252 de la Decisión, se concedieron a DHL, en aplicación de las secciones 8 y 9 del acuerdo marco y de la carta de garantía, garantías ilimitadas que constituyen ayudas en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, concedidas por el Land de Sajonia, MF, y FLH. Es necesario, en particular, precisar que el acuerdo marco se celebró entre FLH y MF, por una parte, y DHL, por la otra.

142 Así pues, debe apreciarse que la Comisión consideró que FLH era beneficiaria de una ayuda estatal –en este caso, la aportación de capital– y, además, una de las entidades que concedieron otras ayudas estatales, esto es, las garantías establecidas mediante el acuerdo marco y la carta de garantía.

143 No obstante, dado que las ayudas estatales en cuestión son distintas y, por otra parte, fueron analizadas separadamente en la Decisión, no cabe considerar, tal como sostienen las demandantes, que las calificaciones de beneficiario y otorgante de la ayuda son incompatibles en el presente caso. En efecto, una empresa pública puede, como se desprende de la jurisprudencia citada en el apartado 128 *supra,* ser beneficiaria de una ayuda estatal siempre que se trate de una empresa que opera en un mercado. No obstante, nada impide que dicha empresa pueda igualmente, en el contexto de una medida diferente, conceder una ayuda. De este modo, las ayudas estatales pueden concederse, además de directamente por el Estado, por organismos públicos o privados que el Estado instituye o designa para gestionar la ayuda (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de mayo de 2002, Francia/Comisión, citada en el apartado 130 *supra,* apartado 23, y la jurisprudencia citada). En efecto, mediante el ejercicio de su influencia dominante sobre las empresas públicas, el Estado puede perfectamente orientar la utilización de los recursos de éstas para financiar, en su caso, la concesión de ventajas específicas a otras empresas (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de mayo de 2002, Francia/Comisión, citada en el apartado 130 *supra,* apartado 38). En consecuencia, las demandantes se equivocan al afirmar que las empresas a las que se refiere el artículo 87 CE no pueden conceder ayudas y que FLH debe o bien estar vinculada al Estado o bien ser considerada como una empresa.

144 Debe señalarse, asimismo, que, contrariamente a lo sostenido por las demandantes, la práctica decisoria de la Comisión en materia de capital riesgo no permite demostrar que sean incompatibles las funciones de beneficiario y otorgante de la ayuda, ya que no se desprende de ningún elemento de dicha práctica decisoria que la Comisión haya excluido de forma incondicional que un beneficiario de una medida calificada como ayuda estatal pueda, al mismo tiempo, ser quien otorgue otra medida que también constituya una ayuda estatal. De hecho, de las decisiones a las que las demandantes se refirieron y de las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales y capital riesgo para pequeñas y medianas empresas se desprende fundamentalmente que la Comisión analiza en cada caso y atendiendo a las características específicas de cada una de las medidas que se pretenden adoptar, si puede existir una ayuda estatal en relación con los inversores, en relación con los fondos de inversión y en relación con las empresas en las que se realiza la inversión. Por otra parte, en su Decisión C(2007) 2329, de 29 de mayo de 2007, relativa a la ayuda estatal nº 732/2006 (Países Bajos – Régimen de capital riesgo «BioGeneration Venture Fund»), la Comisión estimó que no cabía

excluir la existencia de una ayuda en relación con los fondos y en relación con las empresas en las que se realiza la inversión.

145 Habida cuenta de las anteriores consideraciones y del hecho de que las medidas de ayuda en cuestión son diferentes entre sí, debe considerarse que no hay motivos que impidan calificar a FLH, por una parte, en su condición de ente público, como otorgante de la ayuda recibida por DHL en virtud del acuerdo marco y de la carta de garantía y, por otra parte, en su condición de empresa que desarrolla su actividad en el sector aeroportuario, como beneficiaria de una ayuda estatal consistente, en este caso, en la aportación de capital. Pues bien, tras analizar los motivos primero y segundo es posible concluir que la Comisión estimó acertadamente que, por una parte, FLH ejerce una actividad económica y constituye una empresa en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, y que, por otra parte, FLH es la beneficiaria de la ayuda estatal consistente en la aportación de capital. Por otra parte, ningún elemento permite poner en tela de juicio ni el hecho de que, como firmante del acuerdo marco, deba considerarse a FLH otorgante de la ayuda reconocida en dicho acuerdo, ni la apreciación de la Comisión, contenida en el considerando 227 de la Decisión, según la cual el acuerdo marco y la carta de garantía están financiados con recursos públicos y las decisiones de concesión de estos recursos estatales provienen de autoridades públicas, lo cual, por otra parte, no niegan las demandantes.

146 En consecuencia, en contra de lo sostenido por las demandantes, la Decisión no es contradictoria en la medida en que atribuye a FLH la doble condición de beneficiaria y otorgante de ayudas. También se desprende de las anteriores consideraciones que debe rechazarse la alegación de que, puesto que la Comisión ha estimado que un inversor privado no habría concedido garantías a DHL, FLH no puede ser calificada como un empresario en el mercado, de forma que no puede ser beneficiaria de una ayuda.

147 Habida cuenta de lo anterior, debe desestimarse el tercer motivo.

Sobre el cuarto motivo, basado en una vulneración de los principios de irretroactividad, seguridad jurídica, protección de la confianza legítima e igualdad

Alegaciones de las partes

148 Las demandantes sostienen que la aplicación de las Directrices de 2005 al presente asunto vulnera los principios de irretroactividad, seguridad jurídica, protección de la confianza legítima e igualdad.

149 Por lo que respecta, en primer lugar, a la vulneración del principio de irretroactividad, las demandantes sostienen que, contrariamente a lo alegado por la Comisión, esta institución aplicó las Directrices de 2005 al presente asunto, tal como se desprende tanto del considerando 30 de la Decisión como de las contradicciones en que ésta incurre en diferentes aspectos en relación con las referencias a las Directrices de 2005 (considerandos 30, 174, 176 y 195).

150 Las demandantes alegan, seguidamente, que no cabía aplicar las Directrices de 2005 ya que la fecha pertinente a efectos de valorar la concesión de la aportación de capital es anterior a la de su entrada en vigor. En efecto, siempre según las demandantes, estas Directrices establecen que resultarán de aplicación a las ayudas concedidas tras su publicación, producida el 9 de diciembre de 2005, excluyendo expresamente, de este modo, la posibilidad de su aplicación retroactiva. En el presente asunto, los accionistas de MF resolvieron poner a disposición de FLH la aportación de capital tras la adopción por parte del consejo de administración de MF de un acuerdo fechado el 4 de noviembre de 2004. Así pues, se concedió a FLH esta aportación antes de que entraran en vigor las Directrices de 2005 y en un momento en el que sólo estaba vigente la Comunicación de 1994. Por consiguiente, a juicio de las demandantes, al aplicar las Directrices de 2005 a la aportación de capital, la Comisión vulneró el principio de irretroactividad.

151 Las demandantes consideran, asimismo, que, según la jurisprudencia, no puede aplicarse retroactivamente una nueva normativa de la que el Estado miembro tenga conocimiento estando en fase de proyecto. En consecuencia, con mayor motivo cabe excluir el efecto retroactivo de las Directrices de 2005, las cuales modifican, transcurrido más de un año desde el momento en que se concedió la aportación de capital, los criterios que deben seguirse para apreciar si ésta constituye una ayuda estatal, y cuyo proyecto sólo fue comunicado a los Estados miembros muchos meses después de que tuviera lugar dicha aportación.

152 En segundo lugar y por lo que respecta a la vulneración de los principios de confianza legítima y seguridad jurídica, las demandantes alegan que, en el momento en que se adoptó la Decisión relativa a la pista sur el 4 de noviembre de 2004, no podía preverse que la Comisión cambiaría su apreciación en relación con las disposiciones en materia de ayudas estatales relativas a la financiación de las infraestructuras de los aeropuertos regionales. Según las demandantes, el criterio de que la financiación podría constituir una ayuda estatal no se adoptó hasta 2005, es decir, tras la concesión de la aportación de capital; de hecho, hasta la aprobación de las Directrices de 2005, no había ninguna práctica consolidada de la Comisión a este respecto y existía una gran inseguridad jurídica. Incluso suponiendo que tal práctica hubiera existido, ni las autoridades alemanas ni las demandantes habrían podido conocerla, ya que las decisiones en cuestión, por una parte, sólo se publicaban en el sitio de Internet de la Comisión y no en el *Diario Oficial de la Unión Europea,* y, por otra parte, no se publicaron en alemán, de forma que no resultaban comprensibles para las demandantes. Por estos motivos, las demandantes consideran que el cambio producido en la interpretación del artículo 87 CE, apartado 1, no era previsible.

153 Las demandantes señalan, por otra parte, que esta evolución no podía deducirse a partir de la práctica decisoria de la Comisión, de la jurisprudencia o del estudio de 2001, y subrayan, a este respecto, en particular, que, si la jurisprudencia ADP pretendía ampliar el ámbito de aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a todas las medidas adoptadas en el sector aeroportuario, la Comisión hubiera debido, desde aquel momento, derogar o modificar la Comunicación de 1994 en aras de la seguridad jurídica. Ahora bien, según las demandantes, no fue ese el caso, de forma que, antes de la Decisión, no podía interpretarse la jurisprudencia en el sentido de que la construcción de infraestructuras regionales quedaba regida por las disposiciones en materia de ayudas, y sí en el sentido de que seguían aplicándose los principios de la

Comunicación de 1994. En relación con el hecho, mencionado por la Comisión, de que, antes de la aprobación de las Directrices de 2005, las autoridades alemanas notificaron medidas referentes a la construcción o el desarrollo de aeropuertos regionales (ayuda estatal N 644i/2002), las demandantes puntualizan que los Estados miembros notifican regularmente medidas por razones de seguridad jurídica, incluso cuando no consideran que se trate de ayudas estatales. En consecuencia, no cabe deducir de esta notificación que, antes del compromiso de financiación de la pista sur, las autoridades alemanas partían del presupuesto de que ésta podía ser una ayuda estatal.

154 Por último, las demandantes sostienen que, puesto que las Directrices de 2005 regulan detalladamente su aplicación en el tiempo, la Comisión, al aplicarlas en una fecha anterior a la de su entrada en vigor, ha ido en contra de sus criterios de análisis que se comprometió a respetar y en cuyo cumplimiento deberían poder confiar los operadores económicos y los Estados miembros. A este respecto, las demandantes precisan en su réplica que, al aplicar a la aportación de capital las disposiciones en materia de ayudas estatales cuando no podía aplicar las Directrices de 2005, la Comisión ha infringido la Comunicación de 1994 y, en consecuencia, ha vulnerado el principio de autolimitación de la administración. En efecto, a juicio de las demandantes, la Comisión queda obligada por las directrices que adopta siempre que no sean contrarias al Derecho originario. Pues bien, según las demandantes, en la fecha de la decisión relativa a la aportación de capital, la Comunicación de 1994 no infringía el Derecho primario, ya que la jurisprudencia no exigía la aplicación de las disposiciones en materia de ayudas estatales a las medidas relativas a las infraestructuras aeroportuarias, extremo éste que confirmó la Comisión.

155 Por lo que respecta, en tercer lugar, a la infracción del principio de igualdad, las demandantes alegan que un gran número de aeropuertos europeos percibieron ayudas públicas para la construcción y habilitación de infraestructuras. Así pues, en virtud del principio de igualdad, FLH no puede ser la única entidad que resulte afectada por

el cambio en la política de la Comisión consistente en aplicar las disposiciones en materia de ayudas estatales a los aeropuertos regionales.

156 La Comisión rebate las alegaciones de las demandantes.

Apreciación del Tribunal

157 Por lo que se refiere, en primer lugar, a la imputación basada en una vulneración del principio de irretroactividad, debe señalarse que, en relación con la calificación de la aportación de capital como ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, ningún elemento de la Decisión permite considerar que la Comisión haya aplicado lo dispuesto en las Directrices de 2005.

158 En efecto, en relación, primeramente, con el criterio de la empresa y de la actividad económica, la Comisión apreció, en el considerando 173 de la Decisión, que de la jurisprudencia ADP se deducía que los operadores aeroportuarios ejercen en principio una actividad económica en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, a la que se aplican las normas sobre ayudas estatales. Teniendo en cuenta los recientes cambios en el sector, la Comisión estimó, tal como se indica en el considerando 174 de la Decisión, que, a partir de 2000 –año en que se dictó la sentencia del Tribunal Aéroports de Paris/Comisión, citada en el apartado 84 *supra*–, no resultaba posible excluir *a priori* la aplicación a los aeropuertos de las disposiciones relativas a las ayudas estatales. Por consiguiente, la Comisión concluyó, en el considerando 176 de la Decisión que, a partir de la fecha de esta sentencia, debían aplicarse a este sector las normas sobre ayudas estatales destacando, asimismo, que ello no constituía una aplicación retroactiva de las Directrices de 2005, ya que se trataba únicamente de una aclaración del concepto de ayuda realizada por el Tribunal de Justicia.

159 Debe calificarse como acertado este enfoque, ya que la interpretación que hace el Tribunal de Justicia de una norma de Derecho de la Unión se limita a aclarar y precisar el significado y el alcance de ésta, tal como habría debido ser entendida y aplicada desde el momento de su entrada en vigor (véase la sentencia del Tribunal de 12 de febrero de 2008, BUPA y otros/Comisión, T-289/03, Rec. p. II-81, apartado 159, y la jurisprudencia citada).

160 Se deduce de lo anterior que, por lo que respecta a la apreciación del criterio de la actividad económica, la Comisión pudo válidamente poner en práctica los principios que se derivan de la jurisprudencia ADP aplicándolos a las circunstancias que concurrían en el presente asunto, en particular por lo que se refiere a la financiación de infraestructuras aeroportuarias, sin que ello constituya una aplicación retroactiva de las Directrices de 2005.

161 Por otra parte, en ningún considerando de la Directiva relativo a los criterios de la empresa y de la actividad económica se indica expresamente que la Comisión haya aplicado retroactivamente las Directrices de 2005, y sí justamente lo contrario en el considerando 176. Debe señalarse, a este respecto, que la referencia a dichas Directrices que figura en el considerando 30 de la Decisión se refiere al análisis, en el marco del examen previo, de la compatibilidad de la aportación de capital con el mercado común y no a su calificación como ayuda estatal. Igualmente, la afirmación contenida en el considerando 174 de la Decisión y según la cual, habida cuenta de la evolución del sector aeroportuario, la Comisión ha «generalizado» en sus Directrices de 2005 el enfoque seguido en la jurisprudencia ADP a todos los tipos de aeropuertos, no permite considerar que esta institución haya aplicado en el presente caso dichas Directrices, ya que lo que esta mención de hecho sugiere es que estas Directrices codifican la situación existente a raíz de tal jurisprudencia, explicitando algunas de sus implicaciones, en particular respecto de los aeropuertos regionales.

162 Por lo que respecta, seguidamente, al criterio de la ventaja económica, la Decisión no indica que las Directrices de 2005 hayan sido aplicadas y sí, por el contrario, en su considerando 195, que la aplicabilidad del principio del inversor privado no emana de

las Directrices de 2005 sino de la evolución de la jurisprudencia y de las decisiones de la Comisión, afirmación que, por otra parte, las demandantes no rebaten.

163 Por lo que se refiere, por último, a los criterios de imputabilidad al Estado, de especificidad, de distorsión de la competencia y de afectación de los intercambios, nada en la Decisión indica que la Comisión haya aplicado elementos relativos a dichos criterios que figuren en las Directrices de 2005, y tampoco, por otra parte, lo sostienen las demandantes.

164 De las anteriores consideraciones se deduce que la Comisión no aplicó las Directrices de 2005 a la hora de calificar la aportación de capital como ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. Es necesario señalar, asimismo, que, al no haber impugnado las demandantes la Decisión en lo que se refiere a la apreciación de la compatibilidad de la aportación de capital con el mercado común, no procede analizar en el presente recurso si, al realizar tal apreciación, la Comisión aplicó retroactivamente las Directrices de 2005.

165 Habida cuenta de todo lo anterior, debe rechazarse la imputación basada en la aplicación retroactiva de las Directrices de 2005 a la construcción y la financiación de la pista sur.

166 En segundo lugar, y en relación con las alegaciones de vulneración de los principios de protección de la confianza legítima y de seguridad jurídica, baste señalar que, puesto que la Comisión no aplicó las Directrices de 2005 a la hora de calificar la aportación de capital como ayuda estatal, deben rechazarse tales alegaciones por partir de la premisa errónea de que tales Directrices se aplicaron retroactivamente.

167 En cualquier caso, estas alegaciones no parecen fundadas. En efecto, la jurisprudencia ADP, según la cual la explotación de un aeropuerto constituye una actividad económica, data del año 2000. Por otra parte, la sentencia Ryanair/Comisión, citada en el apartado 77 *supra,* referente a la situación anterior a la adopción de las Directrices de 2005, confirmó la jurisprudencia ADP en relación con la explotación de un aeropuerto regional. Igualmente, de la Decisión de la Comisión SG(2001) D/286839, de 13 de marzo de 2001, relativa a la ayuda estatal N 58/2000 (Italia – Fomento del sistema aeroportuario piamontés), se desprende que, en esa fecha, la Comisión no descartaba que una medida para favorecer el desarrollo de las infraestructuras aeroportuarias regionales pudiera constituir eventualmente una ayuda estatal. En efecto, en esta Decisión, que, en contra de lo sostenido por las demandantes, también se refería a la financiación de infraestructuras aeroportuarias, la Comisión estimó, fundamentalmente, tal como se desprende en particular del considerando 17, que, si la medida en cuestión debiera considerarse una ayuda estatal, dicha medida sería compatible con el mercado común con arreglo al artículo 87 CE, apartado 3, letra c). Por último, debe señalarse que el hecho de que las autoridades alemanas notificaran en 2002 la ayuda estatal N 644i/2002 por razones de seguridad jurídica –tal como señalan las demandantes (véase el apartado 153 *supra)*– revela que estas autoridades contemplaban la posibilidad de que las medidas en cuestión, destinadas a mejorar la infraestructura aeroportuaria regional, pudieran constituir ayudas estatales. Por otra parte, en el marco del procedimiento relativo a dicha ayuda, la Comisión indicó a las autoridades alemanas, el 30 de junio de 2003, refiriéndose a la jurisprudencia ADP, que no cabía afirmar categóricamente que «la ayuda a la construcción y desarrollo de aeropuertos regionales pueda […] considerarse una medida general relativa a infraestructuras ajena al régimen de las ayudas estatales».

168 Habida cuenta de las anteriores consideraciones, es incorrecta la alegación de las demandantes de que, en la fecha de la decisión relativa a la construcción de la pista sur, en diciembre de 2004, no podía preverse que cambiaría el criterio de aplicación de las disposiciones en materia de ayudas estatales en relación con las medidas de financiación de las infraestructuras de los aeropuertos regionales. Lo mismo puede decirse de la alegación según la cual el criterio de que la financiación de la construcción de los aeropuertos regionales podría constituir una ayuda estatal no se adoptó hasta 2005, tras la concesión de la aportación de capital.

169 Como consecuencia de todo lo anterior, deben rechazarse las alegaciones basadas en la vulneración de los principios de confianza legítima y seguridad jurídica.

170 Por lo que se refiere en tercer y último lugar a la alegación de que se ha vulnerado el principio de igualdad, es necesario señalar que la posibilidad de que la financiación de las infraestructuras de los aeropuertos regionales constituya eventualmente una ayuda estatal concierne, a partir de 2000, a todos los aeropuertos, de forma que no cabe considerar que, tal como sostienen las demandantes, FLH sea el único organismo encargado de la explotación de un aeropuerto que resulta afectado por este cambio. El hecho de que, antes de esta fecha, los aeropuertos disfrutaran de medidas de financiación no obsta para que, a partir de ese momento, pueda analizarse a la luz de las disposiciones en materia de ayudas estatales la financiación de las infraestructuras de todos los aeropuertos regionales.

171 En consecuencia, debe rechazarse la alegación basada en la vulneración del principio de igualdad.

172 Habida cuenta de lo anterior, debe desestimarse el cuarto motivo.

Sobre el quinto motivo, basado en una infracción del Derecho originario por las Directrices de 2005

Alegaciones de las partes

173 Las demandantes consideran que las Directrices de 2005 infringen el Derecho originario por dos motivos.

174 En primer lugar, las demandantes sostienen que las Directrices de 2005 incurren en un error, ya que la construcción y la habilitación de infraestructuras aeroportuarias no constituye una actividad económica. En consecuencia, a juicio de las demandantes, estas Directrices son contrarias al Derecho originario y no pueden servir de fundamento jurídico a la Decisión.

175 En segundo lugar, las demandantes estiman que las Directrices de 2005 son contradictorias y, en consecuencia, vulneran los principios de claridad y de seguridad jurídica. En efecto, el apartado 12 de la Comunicación de 1994, en el que se afirma que la realización de proyectos de infraestructuras constituye una medida de política económica general que la Comisión no puede controlar en virtud de las normas del Tratado relativas a las ayudas de Estado, no ha sido derogado según las demandantes. En consecuencia, resulta imposible determinar en qué medida la construcción y la habilitación de infraestructuras aeroportuarias quedan sometidas a las normas aplicables a las ayudas.

176 A este respecto, las demandantes señalan que la Comisión, al considerar que las Directrices de 2005 «completan» la Comunicación de 1994, reconoce no haber pretendido apartarse del principio establecido en esta última y al que, por otra parte, esta misma institución se refiere en las Directrices de 2005. A pesar de ello, según las demandantes, la Comisión sí que se apartó de dicho principio en la medida en que las Directrices de 2005 se aplican al conjunto de las actividades aeroportuarias, entre las cuales figura la construcción de infraestructuras. Por otra parte, a juicio de las demandantes, estas Directrices indican, contradiciendo la Comunicación de 1994 que, «desde el momento en que ejerza una actividad económica […], el gestor del aeropuerto deberá financiar con sus propios medios los costes de utilización o construcción de las infraestructuras que gestione». Señalando que la Comisión se refiere, a este respecto, a la jurisprudencia ADP, las demandantes recuerdan que dicha jurisprudencia precisó que la explotación de un gran aeropuerto internacional puede considerarse una actividad económica, si bien no ofreció ninguna orientación relativa a los aeropuertos regionales. A juicio de las demandantes, dado que parece que la Comisión no tiene ya la intención de dejar la construcción de infraestructuras fuera de su control, como sucedía en virtud de la Comunicación de 1994, las Directrices de

2005 son contradictorias. Siempre según las demandantes, si la Comisión estimaba que las medidas de financiación de la construcción o de habilitación de infraestructuras aeroportuarias regionales constituyen ayudas estatales, hubiera debido derogar expresamente la Comunicación de 1994 y adoptar una nueva comunicación.

177 Por otra parte, las demandantes consideran erróneas las afirmaciones de la Comisión según las cuales las Directrices de 2005 descartaron la aplicación y anularon el apartado 12 de la Comunicación de 1994. En efecto, a juicio de las demandantes, los apartados 18 y 19 de las Directrices de 2005 no clarifican expresamente su relación con la Comunicación de 1994. Según las demandantes, las Directrices de 2005 son confusas ya que, por una parte, no anulan expresamente el apartado 12 de la Comunicación de 1994 y, por otra parte, descartan su aplicación. Esta contradicción implica, a juicio de las demandantes, que las Directrices de 2005 no pueden aplicarse a la financiación de infraestructuras y confirma que dichas Directrices infringen el artículo 87 CE.

178 Por último, y en relación con la afirmación de que la Decisión no se basa en las Directrices de 2005, las demandantes señalan que la Comisión las aplicó efectivamente (véase el apartado 149 *supra).*

179 ADV se adhiere a las observaciones de las demandantes. A juicio de ADV, las Directrices de 2005 no son aplicables y señala, en este sentido, que la Comisión no puede precisar, a través de directrices e infringiendo lo dispuesto por el Derecho originario, los elementos constitutivos de una ayuda estatal –en el presente caso el concepto de existencia de una actividad económica–.

180 La Comisión rebate los argumentos de las demandantes y de ADV.

Apreciación del Tribunal

181 Dado que, tal como se señaló al analizar el cuarto motivo, la Comisión no aplicó las Directrices de 2005 a la hora de calificar la aportación de capital como ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, es necesario declarar que el presente motivo es inoperante.

182 En efecto, a través de este motivo, el cual se asemeja a una excepción de ilegalidad, las demandantes alegan, por una parte, que las Directrices de 2005 incurren en un error, ya que la construcción y la habilitación de infraestructuras aeroportuarias no constituyen una actividad económica y, por otra parte, que dichas Directrices son contradictorias y, en consecuencia, vulneran los principios de claridad y de seguridad jurídica, en lo que se refiere a la aplicación de las disposiciones en materia de ayudas estatales a la financiación de infraestructuras aeroportuarias. Ahora bien, puesto que las Directrices de 2005 no fueron aplicadas a este respecto en el presente asunto, las imputaciones formuladas por las demandantes en este sentido son inoperantes.

183 Habida cuenta de lo anterior, debe desestimarse el quinto motivo.

Sobre el sexto motivo, basado en un vicio de procedimiento

Alegaciones de las partes

184 Subsidiariamente, las demandantes estiman que la Comisión no siguió el procedimiento adecuado. A este respecto, las demandantes alegan que, por lo que respecta a

los aeropuertos regionales, como es el caso de Leipzig-Halle, no existía un mercado en el momento en que se adoptó la decisión de habilitar la pista sur en 2004. Según las demandantes, estos aeropuertos no ejercían una actividad económica y no competían con otros aeropuertos. Por otra parte, incluso suponiendo que actualmente los aeropuertos regionales compitan entre sí, que exista un mercado y que, en consecuencia, resulten de aplicación las disposiciones en materia de ayudas estatales, tal situación no sería, en cualquier caso, sino el resultado de una evolución reciente, tal como, según las demandantes, reconoció la Comisión en las Directrices de 2005. Por lo tanto, aun considerando que constituye una ayuda estatal, la aportación de capital debería, en todo caso, calificarse como ayuda existente en el sentido del artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento nº 659/1999. Por consiguiente, al no haber aplicado la Comisión en el presente asunto el procedimiento establecido en dicho Reglamento, en particular en sus artículos 17 a 19, en relación con las ayudas existentes la Decisión adolece, a juicio de las demandantes, de un vicio de procedimiento.

185 Por su parte, la afirmación de la Comisión de que los artículos 17 a 19 del Reglamento nº 659/1999 sólo son aplicables a los regímenes de ayudas y no a las ayudas individuales implicaría, si fuera acertada, que la Comisión no hubiera debido controlar la medida sobre la que versa el presente asunto. En efecto, por una parte, no existían medidas apropiadas en el sentido del artículo 88 CE, apartado 1 y, por otra parte, la Comisión no estaba facultada para controlar una ayuda individual existente con arreglo al Reglamento nº 659/1999.

186 La Comisión solicita que se desestime este motivo.

Apreciación del Tribunal

187 Es necesario recordar que el Tratado CE establece procedimientos distintos según se trate de ayudas existentes o nuevas. Mientras que las nuevas ayudas, con arreglo al artículo 88 CE, apartado 3, deben ser notificadas previamente a la Comisión y no pueden

ser ejecutadas antes de que en dicho procedimiento haya recaído decisión definitiva, las ayudas existentes, conforme al artículo 88 CE, apartado 1, pueden seguir ejecutándose mientras la Comisión no haya declarado su incompatibilidad (sentencia Banco Exterior de España, citada en el apartado 128 *supra,* apartado 22, y sentencia del Tribunal General de 15 de junio de 2000, Alzetta y otros/Comisión, T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a T-607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 y T-23/98, Rec. p. II-2319, apartado 148). Por tanto, las ayudas existentes únicamente podrán ser objeto, en su caso, de una decisión de incompatibilidad que produzca efectos para el futuro (sentencia Alzetta y otros/Comisión, antes citada, apartado 147).

188 Según el artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento nº 659/1999, constituye una ayuda existente cualquier ayuda respecto de la cual «[pueda] acreditarse que en el momento en que se llevó a efecto no constituía una ayuda, y que posteriormente pasó a ser una ayuda debido a la evolución del mercado común y sin haber sido modificada por el Estado miembro». Este concepto de «evolución del mercado común» puede entenderse como una modificación del contexto económico y jurídico en el sector afectado por la medida de que se trate. En particular, dicha modificación puede ser consecuencia de la liberalización de un mercado inicialmente cerrado a la competencia.

189 Es necesario señalar que en el presente asunto, tal como se desprende de los considerandos 174 y 176 de la Decisión, habida cuenta de la evolución del sector aeroportuario y de la jurisprudencia ADP, la Comisión consideró que, a partir de 2000, no resultaba posible excluir *a priori* la aplicación a los aeropuertos de las disposiciones relativas a las ayudas estatales. Por otra parte, se deduce de la Decisión SG(2001) D/286839 (véase el apartado 167 *supra)* que la Comisión contemplaba en 2001 la hipótesis de que la financiación de infraestructuras aeroportuarias pudiera constituir una ayuda estatal. Las autoridades alemanas también contemplaban esta posibilidad, ya que notificaron en 2002 la ayuda estatal N 644i/2002, y, por su parte, la Comisión, en 2003 y en el marco del procedimiento relativo a esta ayuda, comunicó a estas autoridades sus dudas acerca de la posibilidad de que las medidas en cuestión pudieran constituir medidas generales relativas a infraestructuras (véase el apartado 167 *supra).*

190 Pues bien, la aportación de capital fue acordada en noviembre de 2004, es decir, en un momento en el que la Comisión ya había indicado que consideraba que tal financiación podía constituir una ayuda estatal.

191 Por lo que se refiere a las alegaciones de las demandantes de que, por lo que respecta a aeropuertos como el de Leipzig-Halle, no existía un mercado en el momento en que se adoptó la decisión de habilitar la pista sur, ya que estos aeropuertos no ejercen una actividad económica y no compiten entre sí, basta, en primer lugar, recordar que, en relación con el primer motivo, se declaró que FLH ejerce una actividad económica y compite con otros aeropuertos (véase el apartado 93 *supra),* y, en segundo lugar, señalar que ningún elemento permite considerar que no fuera ésta la situación en el momento en que se concedió la aportación de capital. Por su parte, la evolución mencionada por la Comisión en las Directrices de 2005 es anterior a la decisión, adoptada en 2004, de financiar la pista sur. En efecto, la Comisión se refiere, en el apartado 5 de estas Directrices, a una evolución producida «en los últimos años». Por otro lado, la Comisión ya hizo referencia a esta evolución en 2001 en su Decisión SG(2001) D/286839, en particular en el considerando 11.

192 En estas circunstancias, no cabe considerar que la aportación de capital no constituía una ayuda en el momento en que se concedió y que posteriormente pasó a serlo debido a la evolución del mercado común.

193 De las anteriores consideraciones se desprende que la aportación de capital no era una ayuda existente en el sentido del artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento nº 659/1999.

194 Procede añadir que, si bien es cierto que la Decisión no da una respuesta expresa a la alegación planteada por las autoridades alemanas en el marco del procedimiento

de investigación formal y según la cual la aportación de capital constituía una ayuda existente (considerando 70 de la Decisión), no lo es menos que la Comisión no está obligada a pronunciarse sobre todas las alegaciones que los interesados aduzcan, sino que le basta con exponer los hechos y las consideraciones jurídicas que revisten una importancia esencial en el sistema de la decisión (véase la sentencia del Tribunal de 15 de junio de 2005, Corsica Ferries France/Comisión, T-349/03, Rec. p. II-2197, apartados 63 y 64, y la jurisprudencia citada). En el presente asunto, la Decisión contiene los elementos necesarios, en particular en los considerandos 174 a 176, para conocer los motivos por los que la ayuda no puede considerarse una ayuda existente en el sentido del artículo 1, letra b), inciso v), del Reglamento nº 659/1999.

195 Habida cuenta de lo anterior, debe desestimarse el sexto motivo.

Sobre el séptimo motivo, basado en una vulneración del reparto de competencias establecido en el Tratado CE

Alegaciones de las partes

196 Las demandantes sostienen que, con su interpretación del concepto de empresa, la Comisión infringe el Derecho originario, ya que somete al control ejercido sobre las ayudas estatales medidas adoptadas por el Estado que no encajan en tal definición.

197 En primer lugar, las demandantes afirman que la Comisión ha invadido las competencias de los Estados miembros. A juicio de las demandantes, en materia de medidas de política regional y económica, los Estados miembros tienen reconocida competencia exclusiva en relación con la construcción de infraestructuras, mientras que la Comisión carece por completo de ellas en este ámbito. Sin embargo, como consecuencia de la amplia definición del concepto de empresa que figura en las Directrices de 2005, la Comisión incluye tales medidas en el ámbito de aplicación de las disposiciones en materia de competencia, ámbito en el que esta institución sí tiene reconocidas competencias. De este modo, siempre según las demandantes, la Comisión se arroga nuevas competencias de control que le permiten analizar y, en su caso, rechazar los proyectos realizados por los Estados miembros, siendo incluso estas competencias más amplias que las que tienen atribuidas los órganos alemanes de la jurisdicción contencioso-administrativa. En consecuencia, al definir el concepto de ayuda estatal de tal modo que invade el ámbito competencial de los Estados, tal como se deduce en particular del considerando 261 de la Decisión, la Comisión vulnera, a juicio de las demandantes, el principio de subsidiariedad. Por otra parte, dado que la Comisión no está en condiciones de garantizar a nivel de la Unión un control mejor que el que podría realizarse a nivel nacional, las demandantes estiman que esta institución infringe, igualmente, el artículo 5 CE, apartado 2. A este respecto, las demandantes precisan que la garantía de acceso de los usuarios a las infraestructuras en condiciones no discriminatorias no justifica el control de la Comisión. En efecto, por una parte, podría asegurarse este acceso mediante el establecimiento de una obligación de servicio público y, por otra parte, las tasas quedarían sujetas a la autorización de las autoridades públicas, tras consultar a los usuarios y respetando el principio de igualdad.

198 En segundo lugar, las demandantes consideran que la Comisión no puede ampliar, de modo vinculante, los criterios del artículo 87 CE, apartado 1, a través de directrices, ya que éstas o son medidas apropiadas con arreglo al artículo 88 CE, apartado 1, o son recomendaciones en el sentido del artículo 249 CE, apartado 5, que deben ser conformes con el Derecho de la Unión. Ahora bien, al ampliar en las Directrices de 2005 el concepto de empresa a cualquier tipo de aeropuerto, las demandantes estiman que la Comisión ha rebasado este límite e infringido el artículo 88 CE, apartado 1.

199 ADV se adhiere a las observaciones de las demandantes. A juicio de ADV, el reparto de competencias establecido por el Derecho de la Unión no permite someter sistemáticamente la construcción de infraestructuras aeroportuarias al régimen de ayudas estatales.

200 La Comisión rebate los argumentos de las demandantes y de ADV.

Apreciación del Tribunal

201 Con carácter preliminar es preciso señalar que el artículo 7 CE, apartado 1, párrafo segundo, exige que cada institución actúe dentro de los límites de las competencias atribuidas por el Tratado CE.

202 Debe, asimismo, recordarse que, al establecer en el artículo 88 CE el examen permanente y el control de las ayudas por parte de la Comisión, el Tratado CE exige que el reconocimiento de la posible incompatibilidad de una ayuda con el mercado común se desprenda, bajo el control del Tribunal General y del Tribunal de Justicia, de un procedimiento apropiado cuya ejecución corresponde a la Comisión. De este modo, los artículos 87 CE y 88 CE reservan a la Comisión una función crucial para el reconocimiento de la posible incompatibilidad de una ayuda (sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de noviembre de 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires y Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, C-354/90, Rec. p. I-5505, apartados 9 y 14).

203 En el presente asunto y por lo que respecta, en primer lugar, a la imputación de que la Comisión ha invadido las competencias de los Estados miembros, debe señalarse que, tal como se desprende del análisis del primer motivo, la Comisión apreció acertadamente que la aportación de capital constituía una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. Por consiguiente, esta institución estaba facultada para analizarla con arreglo a lo dispuesto en los apartados 2 y 3 de dicho artículo, tal como se afirma en la jurisprudencia citada en el apartado anterior. En consecuencia, no

cabe apreciar que la Comisión haya invadido las competencias de los Estados miembros a este respecto.

204 Por lo que se refiere a la alegación de que las políticas regional y económica, en cuyo ámbito se encuadra la habilitación de la pista sur, son competencia exclusiva de los Estados miembros, es necesario señalar que, aunque fuera cierta, esta circunstancia no puede tener como consecuencia que se prive a la Comisión de las facultades de control de las ayudas estatales que le confieren los artículos 87 CE y 88 CE, en el supuesto de que la financiación concedida en el marco de dichas políticas constituya una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1.

205 Por último y en relación con la alegación de las demandantes de que la Comisión no está en condiciones de garantizar un control mejor que el que podría ejercerse a nivel nacional, tal como exige el artículo 5 CE, apartado 2, es necesario señalar que este argumento carece de pertinencia, ya que ha quedado demostrado que la Comisión tenía, en virtud del Tratado CE, la facultad de controlar la medida sobre la que versa el presente asunto por tratarse ésta de una ayuda estatal.

206 En consecuencia, debe rechazarse la primera alegación. Por los mismos motivos, procede rechazar la imputación, formulada en el marco del segundo motivo, según la cual, al considerarse competente para ejercer un control sobre las medidas adoptadas por la Administración pública, la Comisión ha excedido los límites de las competencias que tiene atribuidas ya que, según las demandantes, los Estados miembros pueden libremente decidir que sus infraestructuras se gestionen por una autoridad pública directamente o por una empresa creada a tal efecto.

207 En relación con la segunda imputación, basada en la alegación de que la Comisión no puede ampliar los criterios del artículo 87 CE, apartado 1, a través de directrices, basta recordar que, en el presente asunto, la Comisión no aplicó las Directrices de 2005 a la hora de calificar la aportación de capital como ayuda estatal.

208 En cualquier caso, contrariamente a lo sostenido por las demandantes, tales directrices no constituyen medidas apropiadas en el sentido del artículo 88 CE, apartado 1. En efecto, por una parte, las medidas apropiadas a las que se refiere este artículo consisten en medidas exigidas por el desarrollo progresivo o el funcionamiento del mercado común que la Comisión propone a los Estados miembros en el marco del examen permanente de los regímenes de ayudas existentes en estos Estados. Ahora bien, en el presente asunto, la aportación de capital constituye una ayuda individual nueva y no un régimen de ayudas existente. Por otra parte, se deduce claramente de su naturaleza y su contenido que las Directrices de 2005 constituyen para la Comisión una medida de orientación del ejercicio de sus facultades de apreciación en materia de ayudas estatales en el sector aeroportuario mediante la cual esta institución autolimita dichas facultades. En efecto, la Comisión puede imponerse unas orientaciones para el ejercicio de sus facultades de apreciación mediante actos tales como directrices, siempre que tales actos contengan reglas indicativas acerca de la orientación que seguirá la citada institución y respeten lo dispuesto por el Tratado CE. Cuando la Comisión adopta directrices destinadas a precisar, respetando el Tratado CE, los criterios que se propone aplicar en el ejercicio de su facultad de apreciación, la consecuencia es una autolimitación de dicha facultad, pues queda obligada a atenerse a las reglas indicativas que ella misma se ha impuesto (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de 1 de diciembre de 2004, Kronofrance/Comisión, T-27/02, Rec. p. II-4177, apartado 79, y la jurisprudencia citada). Pues bien, tal como se deduce, fundamentalmente, del examen del primer motivo, no hay ninguna razón para considerar que, al ampliar el concepto de empresa a todos los aeropuertos, incluidos los regionales, la Comisión se haya excedido de sus facultades.

209 Así pues, también debe rechazarse la segunda imputación y, en consecuencia, el séptimo motivo en su totalidad.

Sobre el octavo motivo, basado en el carácter contradictorio y en la insuficiente motivación del importe de la supuesta ayuda

Alegaciones de las partes

210 Las demandantes alegan que la Decisión es contradictoria. En efecto, por una parte, cifra en 350 millones de euros el importe de la supuesta ayuda (artículo 1) y, por otra parte, indica que determinados costes, asociados a una función de servicio público y que ascienden a 108,2 millones de euros, no pueden calificarse como ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1 (considerandos 182 y siguientes). Según las demandantes, esta contradicción les acarrea graves consecuencias jurídicas ya que, con arreglo a la jurisprudencia, deben satisfacer intereses sobre el importe de la ayuda en relación con el período comprendido entre su concesión y su autorización mientras que no están obligados a ello por lo que respecta al reembolso de los costes de una función de servicio público. En el presente caso, la diferencia asciende a 25 millones de euros, aproximadamente. Por otra parte, esta contradicción impide que las demandantes y sus socios puedan hacer una calificación jurídicamente correcta de las futuras financiaciones de infraestructuras ya que, en la Decisión, la Comisión califica como ayuda estatal los pagos compensatorios realizados en relación con una función de servicio público, sometiéndolos, de este modo, a la obligación de notificación.

211 Las demandantes estiman que el carácter contradictorio de la Decisión debe dar lugar a su anulación, debiendo incluso plantearse la cuestión de si ésta debería considerarse, en atención a la gravedad de su irregularidad, como jurídicamente inexistente. Por otra parte, las demandantes consideran que las indicaciones contradictorias de la Decisión constituyen un error de motivación y, en consecuencia, una infracción del artículo 253 CE que debe también dar lugar a su anulación. En efecto, por una parte, las demandantes, el Land de Sajonia y la República Federal de Alemania deberían poder determinar, a partir de la Decisión, qué parte de la medida en cuestión se califica

como ayuda estatal y qué parte como medida compensatoria no constitutiva de este tipo de ayuda y, por otra parte, el Tribunal no se encuentra en disposición, debido al carácter contradictorio de la Decisión, de ejercer su control.

212 En respuesta a la alegación de la Comisión de que esta institución podía dejar en suspenso la cuantificación de los costes relacionados con la misión de servicio público, las demandantes señalan que la Comisión cifró expresamente la supuesta ayuda en el artículo 1 de la Decisión impugnada sin deducir, sin embargo, los pagos compensatorios cuya existencia reconoce. Por consiguiente, las demandantes consideran que la cuestión de si las demandantes podían o no cuantificar la supuesta ayuda no es primordial.

213 Por lo que se refiere a la jurisprudencia según la cual basta con que la decisión incluya indicaciones que permitan a su destinatario determinar por sí mismo, sin excesivas dificultades, el importe de la ayuda, las demandantes alegan que dicha jurisprudencia no permite rechazar la imputación basada en el carácter contradictorio de la Decisión. Por otra parte y a juicio de las demandantes, esta jurisprudencia carece de relevancia ya que se refiere únicamente a las decisiones negativas y no a las decisiones positivas. En cualquier caso, las demandantes consideran que dicha jurisprudencia respalda sus alegaciones, ya que la Decisión no incluye indicaciones no contradictorias que permitan a su destinatario o a las demandantes determinar el importe de la ayuda sin excesivas dificultades. En consecuencia, ni siquiera un órgano jurisdiccional nacional podría desempeñar las funciones que tiene atribuidas sin recurrir a la ayuda de la Comisión. No obstante, esta posibilidad no subsanaría el carácter contradictorio de la Decisión impugnada.

214 Frente a la alegación de que los pagos compensatorios solo fueron invocados en una fase avanzada del procedimiento, las demandantes sostienen que esta circunstancia no justifica la adopción de una decisión contradictoria. En efecto las demandantes afirman, por una parte, que no tenían ninguna responsabilidad a este respecto y, por otra parte, que la información en cuestión fue incorporada al expediente meses antes de la adopción de la Decisión, de forma que hubiera podido tomarse en consideración. Aun en el supuesto de que estas alegaciones se hubieran presentado poco tiempo antes de la adopción de la Decisión, las demandantes sostienen que la Comisión estaba obligada en cualquier caso a desarrollar el procedimiento en la debida forma

y, en su caso, a realizar ulteriores investigaciones, ya que no estaba sujeta a ningún plazo.

215 La Comisión sostiene en primer lugar que estaba facultada para dejar en suspenso en la Decisión la cuantificación de los costes relacionados con funciones de servicio público, ya que ésta no hubiera influido en el resultado de su examen. Así, con independencia de cuál sea la parte admisible de los gastos que, según las autoridades alemanas, se destinaban a la financiación de dichas funciones, la Comisión no hubiera formulado ninguna objeción contra esta financiación. En consecuencia, la Comisión considera que no estaba obligada a precisar de forma definitiva en qué medida esta financiación pública no constituía una ayuda estatal o constituía una ayuda estatal autorizada.

216 La Comisión señala seguidamente que, según la jurisprudencia, ninguna disposición del Derecho de la Unión exige que la Comisión, cuando ordena la devolución de una ayuda declarada incompatible con el mercado común, fije el importe exacto de la ayuda que debe devolverse. Basta con que su Decisión incluya indicaciones que permitan a su destinatario determinar por sí mismo, sin excesivas dificultades, dicho importe. Pues bien, puesto que ni siquiera en el caso de una ayuda ilegal es obligatorio que la decisión indique el importe exacto de la ayuda, tampoco es exigible que se precise este importe en el supuesto de una decisión positiva.

217 Por otra parte, la Comisión señala que las autoridades alemanas no alegaron sino en una fase avanzada del procedimiento que una parte sustancial de la financiación pública estaba destinada al cumplimiento de funciones relacionadas con prerrogativas de poder público. En consecuencia, la Comisión sostiene que un análisis completo del cálculo de los costes presentados por dichas autoridades habría retrasado la adopción de la Decisión.

218 La Comisión reconoce, asimismo, que, según la jurisprudencia, en el supuesto de ayudas ilegales que esta institución autorice, un juez nacional está obligado a ordenar el pago de los intereses correspondientes al período comprendido entre la concesión de la ayuda y el momento en que la Comisión la autoriza, siendo para ello necesario que pueda cuantificar la parte de la ayuda que es ilegal pero compatible. No obstante, en tal caso este juez podrá dirigirse a la Comisión para que ésta le ayude en virtud del principio de asistencia mutua sancionado por el artículo 10 CE y la Comunicación sobre la cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión en materia de ayudas de Estado (DO 1995, C 312, p. 8). De este modo, con arreglo al reparto de funciones entre los órganos jurisdiccionales nacionales y la Comisión que establece la jurisprudencia, es suficiente con que la Comisión indique los criterios pertinentes, tal como hizo en la Decisión. Por el contrario, la Comisión estima que no puede exigírsele que precise detalladamente, en su decisión positiva, la parte de la cantidad total concedida que debe considerarse como ayuda ilegal pero compatible, ni que calcule el importe de los intereses que deban percibirse en concepto de concesión de la ayuda antes de tiempo.

219 Habida cuenta de lo anterior, la Comisión sostiene que la Decisión no es contradictoria, ya que la Comisión podía limitarse a declarar el importe máximo de la ayuda concedida –concretamente, 350 millones de euros– que es compatible con el mercado común, sin quedar obligada a precisar de forma definitiva en qué medida debía considerarse que una determinada parte de este importe no tenía la consideración de ayuda.

220 La Comisión añade que, la interpretación de la parte dispositiva de la Decisión a la luz de sus considerandos pone claramente de manifiesto que autorizó una ayuda por un importe máximo de 350 millones de euros para la habilitación de la pista sur. Sostiene igualmente esta institución que una lectura completa de la Decisión despeja cualquier duda respecto del contenido de su parte dispositiva. En consecuencia, a juicio de la Comisión, las dudas que albergan las demandantes no se refieren a la interpretación de la Decisión sino a la cuestión de si, en el marco de los procedimientos que puedan sustanciarse ante los órganos jurisdiccionales nacionales, la Comisión deberá cuantificar precisamente la parte de la aportación que no constituye una ayuda estatal. Ahora bien, la Comisión descarta que el reparto de funciones entre el juez de la Unión y

el juez nacional y la jurisprudencia según la cual, incluso en el supuesto de decisiones desfavorables, la Comisión no está obligada a cuantificar el importe de la ayuda que debe devolverse, puedan dar lugar a que se produzca esta situación.

221 Por último, puesto que ha analizado, en su decisión de iniciar el procedimiento de investigación formal, la condición de empresa de FLH y, en consecuencia, la posibilidad de aplicar el artículo 87 CE, apartado 1, y puesto que se ha referido a la aplicabilidad del criterio del inversor privado, la Comisión rebate la alegación de que las demandantes han puesto a disposición la información pertinente antes de la adopción de la Decisión. La Comisión sostiene que, si hubiera abordado esta cuestión en esa fase del procedimiento, se hubiera producido una dilación en el mismo. En respuesta a la observación de que no está sujeta a plazos vinculantes, la Comisión señala que, en principio, se esfuerza por dictar sus resoluciones en el plazo más breve posible.

Apreciación del Tribunal

222 Procede recordar que una contradicción en la motivación de una decisión constituye una infracción de la obligación que se deriva del artículo 253 CE que puede afectar a la validez del acto controvertido si se demuestra que, a causa de dicha contradicción, el destinatario del acto no tiene la posibilidad de conocer la fundamentación real de la decisión, en todo o en parte, y que, a raíz de ello, la parte dispositiva del acto se encuentra total o parcialmente privada de todo fundamento jurídico (sentencia del Tribunal de 30 de marzo de 2000, Kish Glass/Comisión, T-65/96, Rec. p. II-1885, apartado 85).

223 Por otra parte, sólo la parte dispositiva de un acto puede producir efectos jurídicos obligatorios (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de mayo de 1997, TWD/Comisión, C-355/95 P, Rec. p. I-2549, apartado 21, y la sentencia del Tribunal General de 20 de noviembre de 2002, Lagardère y Canal+/Comisión, T-251/00, Rec. p. II-4825, apartado 67).

224 En el presente asunto, procede señalar que, según el artículo 1 de la Decisión, la ayuda estatal por un importe de 350 millones de euros que la República Federal de Alemania tiene la intención de conceder al aeropuerto de Leipzig-Halle para la construcción de una nueva pista sur y de las correspondientes infraestructuras aeroportuarias es compatible con el mercado común en virtud de lo dispuesto en el artículo 87 CE, apartado 3, letra c).

225 Debe tenerse en cuenta que, en el considerando 12 de la Decisión, la Comisión indicó que, en el momento de incoar el procedimiento de investigación formal, calculó que la construcción de la nueva pista sur se financiaría mediante una aportación de capital público de 350 millones de euros. Por otra parte, tras recordar en el considerando 180 de la Decisión que la financiación de funciones derivadas de las tareas de seguridad y orden público o de infraestructuras directamente relacionas con dichas funciones no constituye una ayuda estatal, la Comisión reconoció en el considerando 182 de la Decisión que, en el presente asunto, determinados costes se encuadran en el ámbito del ejercicio de funciones públicas. Estos costes corresponden a las funciones de seguridad y policía, las medidas de lucha contra incendios y seguridad pública, seguridad operativa, el Servicio Meteorológico alemán y el Control del tráfico aéreo. Así pues, la Comisión concluyó en el considerando 183 de la Decisión que, en la medida en que se encuadren en el ámbito del ejercicio de funciones públicas, los costes en cuestión no pueden ser considerados ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. A este respecto, la Comisión consideró que, aun en el supuesto de que aceptase la argumentación de las autoridades alemanas según la cual los costes no pueden ser considerados en ningún caso ayuda estatal, esta apreciación no afectaría en modo alguno a la evaluación del caso que nos ocupa y que, aun en el supuesto de que estos costes constituyesen una ayuda estatal, la ayuda sería compatible. Por tanto, la Comisión consideró que no era preciso pronunciarse de forma definitiva a este respecto.

226 Habida cuenta de lo anterior, es necesario señalar que, aunque la Comisión admite en los considerandos 182 y 183 de la Decisión que determinados costes cubiertos por la aportación de capital se encuadraban en el ámbito del ejercicio de funciones públicas y no podían, en consecuencia, calificarse de ayuda estatal en el sentido del

artículo 87 CE, apartado 1, en el artículo 1 de la Decisión la Comisión consideró, no obstante, que la totalidad de la aportación de capital constituía una ayuda estatal.

227 Ciertamente, ninguna disposición del Derecho de la Unión exige que la Comisión, cuando ordena la devolución de una ayuda declarada incompatible con el mercado común, fije el importe exacto de la ayuda que debe devolverse. Basta con que la decisión de la Comisión incluya indicaciones que permitan a su destinatario determinar por sí mismo, sin excesivas dificultades, dicho importe (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de julio de 1988, Francia/Comisión, 102/87, Rec. p. 4067, apartado 33).

228 No obstante, y sin que sea necesario analizar si este principio también se aplica cuando la Comisión declara una ayuda compatible con el mercado común, debe señalarse que, en el supuesto de que esta institución decida precisar el importe de una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, en la parte dispositiva de una decisión, ha de indicar el importe exacto de ésta.

229 La importancia de que la Comisión indique exactamente el importe de la ayuda ilegal en la parte dispositiva de la decisión definitiva en la que constata la compatibilidad de dicha ayuda con el mercado común en el sentido del artículo 87 CE es aún mayor en aquellos casos en los que esta cifra pueda incidir en la cuantía de los intereses que puedan exigirse al beneficiario de la ayuda. En efecto, por aplicación del Derecho de la Unión, el juez nacional al cual pueda someterse un litigio está obligado a exigir al beneficiario de la ayuda el pago de intereses por el tiempo que duró la ilegalidad (sentencia CELF, citada en el apartado 60 *supra,* apartado 55). Pues bien, el importe de estos intereses dependerá, en particular, del importe que haya sido calificado como ayuda estatal, ya que el cálculo de los intereses en cuestión deberá hacerse sobre el importe total de la ayuda estatal en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1, y no únicamente sobre la parte de la ayuda ilegal que se declare compatible con el mercado común. Por otra parte, las demandantes indicaron en la vista que los intereses correspondientes al tiempo durante el que duró la ilegalidad que abonaron fueron calculados a partir del importe total de 350 millones de euros que figuraba en el artículo 1 de la Decisión.

230 Pues bien, el importe de la ayuda estatal señalado en el artículo 1 de la Decisión es erróneo habida cuenta de los motivos que figuran en los considerandos 182 y 183, ya que, tal como se ha señalado anteriormente, de estos considerandos se desprende que las cantidades relacionadas con el cumplimiento de funciones de servicio público no constituyen ayudas estatales y deben, en consecuencia, deducirse del importe total de la aportación de capital, cifrado en 350 millones de euros, calificada como ayuda estatal.

231 Debe rechazarse la afirmación de la Comisión en el sentido de que las autoridades alemanas no alegaron sino en una fase avanzada del procedimiento que una parte sustancial de la financiación pública estaba destinada al cumplimiento de funciones relacionadas con prerrogativas de poder público. En efecto, por una parte, del considerando 183 de la Decisión se deduce expresamente que la Comisión estimó con plena conciencia que no procedía que se pronunciara sobre la cuestión de si la financiación de determinados gastos podía constituir una ayuda estatal por entender que, si tal fuera el caso, se trataría de una ayuda autorizada y no invocó, sin embargo, al hecho de que la información fuera comunicada en una fase avanzada del procedimiento. Por otra parte, como señalaron las demandantes y como se deduce del artículo 13, apartado 2, del Reglamento nº 659/1999, la Comisión no está obligada a adoptar dentro de ningún plazo imperativo u orientativo sus decisiones relativas a ayudas ilegales como la analizada en el presente asunto.

232 Debe también rechazarse la alegación de la Comisión de que la interpretación de la parte dispositiva de la Decisión a la luz de sus considerandos pone claramente de manifiesto que autorizó una ayuda por un importe máximo de 350 millones de euros para la habilitación de la pista sur. En efecto, de las anteriores consideraciones se desprende que lo que debe dilucidarse en este caso no es el importe de la ayuda declarada compatible sino el importe de la ayuda en sí misma. Pues bien, la lectura conjunta de los considerandos 182 y 183 y del artículo 1 de la Decisión revela una contradicción, señalada en el apartado 226 *supra*, de forma que la Comisión yerra al afirmar que la Decisión no da lugar a que se plantee ninguna duda respecto del contenido de su parte dispositiva. En cualquier caso, puesto que la parte dispositiva de la Decisión es clara e inequívoca al cifrar en 350 millones de euros el importe de la ayuda en cuestión, no procede interpretar esta parte dispositiva a la luz de la motivación de la Decisión. En efecto, únicamente en el caso de que exista falta de claridad en los términos utilizados en la parte dispositiva debe ésta interpretarse recurriendo a la motivación de

la Decisión (sentencia del Tribunal de 11 de diciembre de 2003, Ventouris/Comisión, T-59/99, Rec. p. II-5257, apartado 31).

233 De todo lo anterior se desprende que debe anularse el artículo 1 de la Decisión en la medida en que cifra en 350 millones de euros el importe de la ayuda estatal que la República Federal de Alemania tiene la intención de conceder al aeropuerto de Leipzig-Halle para la construcción de una nueva pista sur y de las correspondientes infraestructuras aeroportuarias.

Costas

234 A tenor del apartado 2 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por otra parte, el artículo 87, apartado 3, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento establece que en circunstancias excepcionales o cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte, el Tribunal podrá repartir las costas, o decidir que cada parte abone sus propias costas. Por último, a tenor del artículo 87, apartado 4, párrafos primero y tercero, del Reglamento de Procedimiento, por una parte, los Estados miembros que intervengan como coadyuvantes en el litigio soportarán sus propias costas y, por otra parte, el Tribunal podrá ordenar que una parte coadyuvante soporte sus propias costas.

235 En el presente caso, al haber sido desestimadas las pretensiones de las demandantes en el asunto T-443/08, procede condenarlas a cargar con sus propias costas y con las incurridas por la Comisión en ese asunto, tal como ésta solicitó.

236 Puesto que han sido desestimadas parcialmente las pretensiones de las demandantes en el asunto T-443/08, el Tribunal estima que la justa apreciación de las peculiaridades del caso requiere que cada una de las partes principales cargue con sus propias costas.

237 Por último, con arreglo al artículo 87, apartado 4, párrafos primero y tercero, del Reglamento de Procedimiento, ADV y la República Federal de Alemania soportarán sus propias costas en los asuntos T-443/08 y T-455/08.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava)

decide:

1) Acumular los asuntos T-443/08 y T-455/08 a efectos de la sentencia.

2) Declarar la inadmisibilidad del recurso en el asunto T-443/08.

3) Anular el artículo 1 de la Decisión 2008/948/CE de la Comisión, de 23 de julio de 2008, relativa a las medidas concedidas por Alemania a DHL y al aeropuerto de Leipzig/Halle, en la medida en que cifra en 350 millones de euros el importe de la ayuda estatal que la República Federal de Alemania tiene la intención de conceder al aeropuerto de Leipzig-Halle para la construcción de una nueva pista sur y de las correspondientes infraestructuras aeroportuarias.

4) Desestimar el recurso en el asunto T-455/08 en todo lo demás.

5) Condenar a la Freistaat Sachsen y al Land Sachsen-Anhalt a cargar con sus propias costas y con las costas en que haya incurrido la Comisión Europea en el asunto T-443/08.

6) Condenar a Mitteldeutsche Flughafen AG y Flughafen Leipzig-Halle GmbH a cargar con sus propias costas.

7) Condenar a la Comisión Europea a cargar con las costas en que haya incurrido en el asunto T-455/08.

8) Condenar a la República Federal de Alemania y al Arbeitsgemeinschaft Deutscher Verkehrsflughäfen eV (ADV) a cargar con las costas en que hayan incurrido en los asuntos T-443/08 y T-455/08.

Martins Ribeiro Papasavvas Dittrich

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 24 de marzo de 2011.

Firmas

Índice

Antecedentes del litigio ..... II - 1321

Decisión ..... II - 1324

Hechos posteriores a la Decisión ..... II - 1326

Procedimiento ..... II - 1327

Pretensiones de las partes ..... II - 1329

Sobre la admisibilidad ..... II - 1330

Alegaciones de las partes ..... II - 1330

Apreciación del Tribunal ..... II - 1334

Sobre el fondo ..... II - 1343

Sobre el primer motivo, basado en una infracción del artículo 87 CE, apartado 1 ..... II - 1344

Alegaciones de las partes ..... II - 1344

Apreciación del Tribunal ..... II - 1350

Sobre el segundo motivo, basado en el hecho de que FLH no puede ser beneficiaria de ayudas estatales ..... II - 1361

Alegaciones de las partes ..... II - 1361

Apreciación del Tribunal ..... II - 1363

Sobre el tercer motivo, basado en la imposibilidad de calificar simultáneamente a FLH como otorgante y beneficiaria de ayudas de Estado ..... II - 1366

Alegaciones de las partes ..... II - 1366

Apreciación del Tribunal ..... II - 1367

Sobre el cuarto motivo, basado en una vulneración de los principios de irretroactividad, seguridad jurídica, protección de la confianza legítima e igualdad ..... II - 1370

Alegaciones de las partes ..... II - 1370

Apreciación del Tribunal ..... II - 1373

Sobre el quinto motivo, basado en una infracción del Derecho originario por las Directrices de 2005 ..... II - 1377

Alegaciones de las partes ..... II - 1377

Apreciación del Tribunal ..... II - 1380

Sobre el sexto motivo, basado en un vicio de procedimiento ..... II - 1380

Alegaciones de las partes ..... II - 1380

Apreciación del Tribunal ..... II - 1381

Sobre el séptimo motivo, basado en una vulneración del reparto de competencias establecido en el Tratado CE. ..... II - 1384

Alegaciones de las partes ..... II - 1384

Apreciación del Tribunal ..... II - 1386

Sobre el octavo motivo, basado en el carácter contradictorio y en la insuficiente motivación del importe de la supuesta ayuda ..... II - 1389

Alegaciones de las partes ..... II - 1389

Apreciación del Tribunal ..... II - 1393

Costas ..... II - 1397