

V

(Ogłoszenia)

POSTĘPOWANIA ZWIĄZANE Z REALIZACJĄ POLITYKI KONKURENCJI

KOMISJA EUROPEJSKA

POMOC PAŃSTWA – HISZPANIA

Pomoc państwa SA.36228 (2020/C) (ex 2015/NN-2) – Domniemana pomoc państwa na rzecz Fred Olsen w Puerto de las Nieves

Zaproszenie do zgłaszania uwag zgodnie z art. 108 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej

(Tekst mający znaczenie dla EOG)

(2022/C 135/03)

Pismem z dnia 4 maja 2021 r., zamieszczonym w autentycznej wersji językowej na stronach następujących po niniejszym streszczeniu, Komisja powiadomiła Hiszpanię o swojej decyzji w sprawie wszczęcia postępowania określonego w art. 108 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej dotyczącego części wyżej wspomnianego środka pomocy, w zakresie w jakim Sąd stwierdził nieważność decyzji Komisji C(2015) 8655 final z dnia 8 grudnia 2015 r. w swoim wyroku z dnia 15 marca 2018 r. w sprawie T-108/16 Naviera Armas/Komisja.

Zainteresowane strony mogą zgłaszać uwagi na temat środka pomocy, w odniesieniu do którego Komisja wszczyna postępowanie, w terminie jednego miesiąca od daty publikacji niniejszego streszczenia i towarzyszącego mu pisma na następujący adres lub numer faksu:

European Commission
Directorate-General for Competition
State Aid Greffe
1049 Bruxelles/Brussel
BELGIQUE/BELGIË
Faks + 32 22961242
Stateaidgreffe@ec.europa.eu

Otrzymane uwagi zostaną przekazane władzom hiszpańskim. Zainteresowane strony zgłaszające uwagi mogą wystąpić z odpowiednio uzasadnionym pisemnym wnioskiem o objęcie klauzulą poufności ich tożsamości lub fragmentów zgłaszanych uwag.

TEKST STRESZCZENIA

Procedura

W kwietniu 2013 r. Naviera Armas S.A. skierowało skargę do Komisji w której twierdziło, że władze hiszpańskie przyznały Fred Olsen S.A. niezgodną z prawem pomoc państwa poprzez warunki, na jakich władze portowe Wysp Kanaryjskich zezwoliły tej spółce na korzystanie z portu w Puerto de las Nieves (Gran Canaria, Hiszpania) w celu wykonywania przez nią komercyjnych przewozów promowych.

Po kilku wymianach korespondencji między Komisją, władzami hiszpańskimi i skarżącym, w czasie których zebrano uwagi stron i dalsze informacje, Komisja przyjęła w grudniu 2015 r. w trakcie wstępnego postępowania wyjaśniającego decyzję stwierdzającą, że przedmiotowe środki nie stanowią pomocy państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE („decyzja o braku pomocy”).

W marcu 2018 r. w swoim wyroku w sprawie T-108/16 Naviera Armas/Komisja Sąd stwierdził częściową nieważność decyzji Komisji w zakresie, w jakim stwierdzono w niej, bez wszczynania formalnego postępowania wyjaśniającego, że warunki, na jakich spółka Fred Olsen S.A. otrzymała możliwość korzystania z portu Puerto de las Nieves, nie przyniosły spółce żadnych korzyści.

Opis

Środki będące przedmiotem oceny w ramach formalnego postępowania wyjaśniającego stanowią warunki, na jakich władze portowe Wysp Kanaryjskich przyznały spółce Fred Olsen od 1994 r. dostęp do infrastruktury portowej finansowanej ze środków publicznych w Puerto de las Nieves (Gran Canaria) do prowadzenia komercyjnego transportu promowego. Komisja musi zbadać, czy (i) warunki te przyniosły spółce Fred Olsen przewagę nad konkurentami; oraz (ii) jeżeli tak, to czy taka korzyść może być uzasadniona, ponieważ pozytywne skutki środka w zakresie rozwoju działalności gospodarczej przeważają nad negatywnymi skutkami dla konkurencji i wymiany handlowej między państwami członkowskimi.

Ocena

Oceniając, czy użytkownicy portów uzyskują korzyść dzięki infrastrukturze portowej finansowanej ze środków publicznych, Komisja uważa, że można to wykluczyć, gdy (i) uiszczają opłaty rynkowe oraz (ii) gdy wszyscy użytkownicy otrzymują otwarty i niedyskryminujący dostęp do infrastruktury.

W związku z tym, jeśli chodzi o istnienie pomocy, zgodnie z art. 107 ust. 1 Komisja ma wątpliwości, w świetle ustaleń Trybunału, czy (i) władze portowe Wysp Kanaryjskich nałożyły na spółkę Fred Olsen wystarczającą opłatę za korzystanie z infrastruktury portowej finansowanej ze środków publicznych do celów komercyjnych przewozów promowych w celu wykluczenia korzyści dla przedsiębiorstwa; oraz (ii) czy władze hiszpańskie przyznały otwarty, niedyskryminujący dostęp do infrastruktury portowej finansowanej ze środków publicznych, ponieważ od 1994 r. Fred Olsen jest jedynym przedsiębiorstwem, które otrzymało zezwolenie na korzystanie z infrastruktury portowej do komercyjnego transportu promowego. Wnioski konkurentów zostały odrzucone ze względów bezpieczeństwa, ponieważ port jest mały i posiada tylko jedno miejsce dokowania.

Jeżeli zostanie potwierdzone istnienie korzyści, Komisja ma również wątpliwości, czy można ją uznać za zgodną z art. 107 ust. 3 lit. c), ponieważ na tym etapie Komisja uważa, że rozwój działalności gospodarczej mógłby zostać osiągnięty przy zastosowaniu mniej zakłócających środków, takich jak regularna procedura przetargowa dotycząca prawa do użytkowania infrastruktury, bądź osiągnięty nawet w większym stopniu bez wprowadzania środków pomocy.

W trakcie formalnego postępowania wyjaśniającego Komisja oceni przede wszystkim, czy wyłączenie wykorzystanie przysporzyło korzyści spółce Fred Olsen, na ile ocenia się jego wartość i czy można je uznać za zgodne z rynkiem wewnętrznym ze względu na to, że przyczyniło się ono do rozwoju działalności gospodarczej bez nadmiernego zakłócania konkurencji na rynku wewnętrznym.

Zgodnie z art. 16 rozporządzenia Rady (UE) 2015/1589⁽¹⁾ wszelka niezgodna z prawem pomoc może podlegać odzyskaniu od beneficjenta.

⁽¹⁾ Rozporządzenie Rady (UE) 2015/1589 z dnia 13 lipca 2015 r. ustanawiające szczegółowe zasady stosowania art. 108 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. L 248 z 24.9.2015, s. 9).

TEKST PISMA

1. EL PROCEDIMIENTO

- (1) En abril de 2013, Naviera Armas S.A. (en lo sucesivo, «Naviera Armas» o «la denunciante») presentó una denuncia ante la Comisión en la que alegaba que las autoridades españolas habían concedido ayudas estatales ilegales a Fred Olsen S.A. (en lo sucesivo, «Fred Olsen» o «la presunta beneficiaria») mediante condiciones de utilización por Fred Olsen de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves (Gran Canaria, España) con fines de transporte marítimo comercial otorgadas por la Dirección General de Puertos de la Comunidad Autónoma de Canarias (en lo sucesivo, «DGPC»), que en 2012 pasó a denominarse «Puertos Canarias»⁽¹⁾.
- (2) Tras varios intercambios de correspondencia entre la Comisión, las autoridades españolas y la denunciante, a partir de los cuales se recabaron las observaciones de las partes e información adicional, en diciembre de 2015 la Comisión adoptó, al término del procedimiento de examen previo, una Decisión por la que se declaraba que las medidas no constituían ayudas estatales en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE (en lo sucesivo, «la Decisión de inexistencia de ayuda») ⁽²⁾.
- (3) A raíz de un recurso de anulación interpuesto por Naviera Armas, el Tribunal General anuló parcialmente la Decisión de inexistencia de ayuda de 2015, en la medida en que la Comisión había concluido, sin incoar el procedimiento de investigación formal, que las condiciones de utilización del Puerto de las Nieves concedidas a Fred Olsen no procuraban a la empresa ventaja alguna. El Tribunal General desestimó el recurso en todo lo demás. En concreto, confirmó la conclusión de la Comisión de que Fred Olsen no había percibido ventaja alguna resultante del pago de tasas portuarias por su actividad en el Puerto de las Nieves.
- (4) En mayo de 2018, Fred Olsen interpuso un recurso ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) en el que solicitaba la anulación de la sentencia del Tribunal General. El 21 de junio de 2019, el TJUE desestimó dicho recurso por ser manifiestamente infundado ⁽³⁾.
- (5) El 8 de octubre de 2018, el 24 de julio de 2019 y el 16 de marzo de 2020, la Comisión se reunió con la denunciante, que presentó información adicional el 8 de julio y el 7 de agosto de 2019, así como el 16 de marzo de 2020. El 25 de septiembre de 2019, la Comisión envió una solicitud de información a las autoridades españolas, que respondieron el 18 de noviembre de 2019.

2. DESCRIPCIÓN DE LAS SUPUESTAS MEDIDAS

2.1. La supuesta beneficiaria

- (6) Fred Olsen presta servicios de transporte marítimo comercial interinsular de corta distancia de pasajeros y mercancías en las islas Canarias⁽⁴⁾ en cinco rutas que enlazan las islas mayores del archipiélago con una flota de siete transbordadores rápidos. Más concretamente, conecta las dos islas principales (Tenerife y Gran Canaria) mediante una ruta entre el puerto de Santa Cruz de Tenerife y el Puerto de las Nieves en Agaete, situado en la costa noroeste de Gran Canaria, con la que transporta aproximadamente un millón de pasajeros y doce millones de toneladas de carga al año.
- (7) La utilización por Fred Olsen de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves ⁽⁵⁾ está sujeta al pago de varias tasas portuarias previstas en el artículo 115 bis del Decreto-Legislativo 1/1994, de 29 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de

⁽¹⁾ En mayo de 2012, la Dirección General de Puertos de la Comunidad Autónoma de Canarias, dependencia de la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Vivienda del Gobierno de Canarias, encargada de la administración y la gestión de los puertos del archipiélago, pasó a convertirse en la entidad pública empresarial «Puertos Canarias», adscrita a la misma Consejería.

⁽²⁾ Decisión C(2015) 8655 final de la Comisión, de 8 de diciembre de 2015, relativa a la ayuda estatal SA.36628.

⁽³⁾ Auto del TJUE de 25 de junio de 2019 en el asunto C-319/18 P, Fred Olsen/Comisión, ECLI:EU:C:2019:542.

⁽⁴⁾ En 1995, quedaron traspasadas determinadas funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Canarias en materia de transporte marítimo en virtud del Real Decreto 284/1995, de 24 de febrero («BOE» núm. 63, de 15 de marzo de 1995, páginas 8261 a 8262). Como consecuencia de ello, la Dirección General de Transporte del Gobierno de Canarias pasó a ser la autoridad competente respecto de las líneas regulares de transporte marítimo interinsular. En el caso de las islas Canarias, el transporte marítimo se encuentra regulado por la Ley 12/2007, de 24 de abril, de Ordenación del Transporte Marítimo de Canarias («BOE» núm. 142, de 14 de junio de 2007, páginas 25806 a 25816). El artículo 5, apartado 1, de la Ley 12/2007 dispone que el cabotaje interinsular se rige por la libre prestación de servicios, sin perjuicio de aquellas líneas que, en orden a garantizar la suficiencia de servicios de transporte regular entre las islas, puedan quedar sujetas a obligaciones de servicio público en los términos establecidos por dicha Ley.

⁽⁵⁾ Mediante el Real Decreto 2250/1985 («BOE» núm. 289, de 3 de diciembre de 1985, páginas 38157 a 38165), quedaron traspasadas a la Comunidad Autónoma de Canarias determinadas funciones en materia de puertos, entre las que se incluyen la gestión y el mantenimiento de los puertos de la región, desempeñadas hasta 2012 por la DGPC y, desde entonces, por su sucesora, «Puertos Canarias». La Ley 14/2003, de 8 de abril, de Puertos de Canarias regula las cuestiones portuarias. El anexo de dicha Ley enumera tres grupos de puertos: grupo I = puertos de Interés General de la Comunidad Autónoma de Canarias, de gestión directa; grupo II = puertos deportivos que pueden estar sometidos a una gestión indirecta (concesión); grupo III = instalaciones portuarias (diques de abrigo). El Puerto de las Nieves forma parte del grupo I.

Canarias ⁽⁶⁾. Tales tasas son, en particular, las que gravan la entrada y estancia de buques en el puerto (en lo sucesivo, «tasa portuaria T-1»), el atraque (en lo sucesivo, «tasa portuaria T-2»), el pasaje (en lo sucesivo, «tasa portuaria T-3»), las mercancías (en lo sucesivo, «tasa portuaria T-4») y el servicio de almacenaje, locales y edificios (en lo sucesivo, «tasa portuaria T-9»).

2.2. La denunciante

- (8) Naviera Armas es una compañía naviera establecida en las islas Canarias que presta servicios comerciales de transporte marítimo de pasajeros y mercancías (diez transbordadores convencionales y tres transbordadores rápidos) con los que enlaza las islas mayores del archipiélago, el archipiélago con la España continental y la España continental con Marruecos. Una de estas rutas conecta el puerto de Las Palmas de Gran Canaria y el de Santa Cruz de Tenerife. Naviera Armas transporta en torno a 2,5 millones de pasajeros al año entre las siete islas Canarias, de los cuales aproximadamente 300 000 utilizan la ruta que enlaza las islas de Gran Canaria y Tenerife.

2.3. Alcance de la investigación

- (9) Según la denunciante, Fred Olsen se habría beneficiado de ayudas estatales ilegales mediante varias supuestas medidas de ayuda, a saber:
- (a) la concesión de derechos exclusivos para operar desde el Puerto de Las Nieves sin una licitación pública, transparente y no discriminatoria, y sin remuneración (en lo sucesivo, «la medida 1»);
 - (b) la exoneración parcial del pago de tasas portuarias, concretamente de las tasas portuarias denominadas T-2 y T-9 (en lo sucesivo, «la medida 2»); y
 - (c) la financiación con fondos públicos de la infraestructura construida para la utilización exclusiva por Fred Olsen del Puerto de Las Nieves (en lo sucesivo, «la medida 3»).

2.3.1. Medidas que no forman parte del presente procedimiento de investigación

- (10) La medida 2 se refiere a la supuesta exoneración del pago de determinadas tasas portuarias, concretamente de las tasas portuarias denominadas T-2 y T-9. En su Decisión de inexistencia de ayuda de 2015, la Comisión evaluó la medida 2 en los considerandos 63 a 70 y concluyó que la medida no constituía ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE. En su recurso de anulación, Naviera Armas no impugnó la parte de la Decisión de inexistencia de ayuda relativa a las tasas portuarias T-2, por lo que esta ha adquirido firmeza.
- (11) Naviera Armas sí impugnó la Decisión de inexistencia de ayuda en lo que respecta a la conclusión de la Comisión de que la exoneración parcial a Fred Olsen del pago de las tasas portuarias T-9 no constituía ayuda estatal. Sin embargo, el Tribunal General desestimó esta parte del recurso, evaluada en los apartados 148 a 166 de la sentencia, y anuló la Decisión de 2015 únicamente en la medida en que la Comisión había constatado, sin incoar el procedimiento de investigación formal, que la utilización exclusiva por Fred Olsen de la infraestructura portuaria del Puerto de Las Nieves no había implicado la concesión de ayuda estatal alguna a la empresa. Naviera Armas no ha recurrido la sentencia. Por consiguiente, la Decisión de inexistencia de ayuda de 2015 ha adquirido firmeza por lo que se refiere a las tasas portuarias T-9.
- (12) En consecuencia, la Decisión de 2015 de la Comisión ha adquirido firmeza en lo que respecta a la conclusión de que la exoneración parcial a Fred Olsen del pago de las tasas portuarias T-2 y T-9 (medida 2) no constituía ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE. Por consiguiente, esta medida no forma parte del presente procedimiento de investigación formal.

2.3.2. Medidas que forman parte del presente procedimiento de investigación

- (13) En su recurso de anulación, Naviera Armas impugnó la Decisión de 2015 de la Comisión en lo que respecta a las medidas 1 y 3, ambas relativas al derecho de utilización exclusiva por Fred Olsen del Puerto de las Nieves.
- (14) En su sentencia de 2018, el Tribunal General anuló la Decisión de 2015 de la Comisión por no haber apreciado esta última en concreto **si las tasas portuarias abonadas por Fred Olsen en contrapartida de la utilización en exclusiva de la infraestructura portuaria del Puerto de Las Nieves con fines de transporte comercial** (medida 3) equivalían a la contrapartida que un inversor privado habría podido obtener en condiciones normales de mercado de tal utilización. El Tribunal General consideró que este hecho, sumado a la duración particularmente larga del procedimiento de examen previo, constituían indicios de que el examen del asunto planteaba serias dificultades. Por consiguiente, el Tribunal General concluyó que la Comisión debería haber incoado el procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108, apartado 2, del TFUE a fin de apreciar si Fred Olsen había disfrutado de una ayuda estatal en virtud de la utilización exclusiva de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves.

⁽⁶⁾ Decreto-Legislativo 1/1994, de 29 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias («BOC» núm. 98, de 10 de agosto de 1994, páginas 5603 a 5644, artículo 115 bis).

- (15) Así pues, el presente procedimiento de investigación tiene por objeto evaluar si Fred Olsen ha recibido ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE mediante las condiciones de utilización de la infraestructura portuaria financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves con fines de transporte comercial (medidas 1 y 3) y, en caso afirmativo, examinar la compatibilidad de dicha ayuda con el mercado interior, de conformidad con el artículo 107, apartado 3, del TFUE.

2.4. Información de contexto relativa a las medidas objeto de evaluación

2.4.1. Desarrollo del Puerto de las Nieves

- (16) Fred Olsen fue la primera compañía naviera en solicitar, en noviembre de 1993, una autorización para establecer una línea regular de transporte de pasajeros y de mercancías entre el Puerto de las Nieves y el puerto de Santa Cruz de Tenerife. En aquel entonces, el Puerto de las Nieves era un puerto pesquero. A petición de Fred Olsen, la DGPC adaptó el puerto para su utilización con fines comerciales y construyó las infraestructuras necesarias.
- (17) El 21 de diciembre de 1994, la Dirección General de la Marina Mercante del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente autorizó a Fred Olsen (por aquel entonces Ferry Gomera S.A.) a operar cuatro servicios diarios en una ruta marítima de cabotaje⁽⁷⁾ entre los puertos mencionados anteriormente. Dicha decisión no contiene ninguna disposición específica que conceda derechos exclusivos a Fred Olsen o que restrinja la utilización del puerto a esta empresa ni se basó en un proceso de selección previo.
- (18) Fred Olsen empezó a operar con transbordadores convencionales en 1994. En 1999, la DGPC decidió adaptar la infraestructura del Puerto de las Nieves para el atraque de transbordadores rápidos.
- (19) Desde 1994, Fred Olsen es la única compañía naviera que opera una línea de transporte comercial con transbordadores entre el Puerto de Las Nieves y el puerto de Santa Cruz de Tenerife. Desde 1999, realiza esa travesía con dos transbordadores rápidos que salen al mismo tiempo de sendos puertos y se cruzan a mitad de trayecto.

2.4.2. Solicitudes presentadas por otras compañías navieras para utilizar la infraestructura portuaria

- (20) Desde 1994, Naviera Armas ha venido solicitando de forma reiterada que se le permita operar con transbordadores convencionales en el Puerto de las Nieves. Las autoridades españolas han denegado sistemáticamente todas sus solicitudes. En particular, en virtud de una resolución de 2 de julio de 1995, la DPGC denegó la solicitud de autorización presentada por Naviera Armas basándose en consideraciones técnicas que representaban un impedimento físico para el atraque de nuevos transbordadores. La Consejería de Turismo y Transportes del Gobierno de Canarias la confirmaría el 21 de noviembre de 1995 a raíz de un recurso interpuesto contra la misma. La DGPC denegó otra solicitud mediante una resolución de 12 de julio de 2011 basándose en un informe técnico en el que se recomendaba no permitir la presencia de más de una compañía naviera en las circunstancias imperantes en aquel entonces hasta que se llevase a cabo la ampliación del puerto mediante la construcción de un nuevo muelle. Posteriormente, se presentó una nueva solicitud que fue denegada mediante una resolución de 4 de junio de 2012 en la que se aducían una vez más consideraciones técnicas. En esta ocasión, la DGPC informó a Naviera Armas de que se estaba valorando la posibilidad de aumentar las operaciones en el puerto mediante la asignación de franjas horarias adicionales que podían dar lugar pronto a nuevas autorizaciones de atraque en Puerto de las Nieves.
- (21) En julio de 2012, Naviera Armas contrató a un especialista que llevó a cabo una batimetría para analizar la profundidad del Puerto de las Nieves y constató que los buques que dicha empresa había propuesto para operar en el puerto cumplían todas las condiciones para ello. Por consiguiente, Naviera Armas reiteró su solicitud de autorización para un transbordador convencional y un transbordador rápido el 4 de julio de 2013. Mediante una resolución de 22 de julio de 2013, «Puertos Canarios» denegó la autorización basándose en un informe técnico en el que no se recomendaba la presencia simultánea de dos compañías de transbordadores en el puerto.
- (22) En 2004, la compañía naviera Tramediterránea solicitó operar con transbordadores rápidos en el Puerto de las Nieves. Las resoluciones denegatorias de la DGPC se basaban, en particular, en que la presencia de dos operadores en el Puerto de las Nieves colapsaría la zona de embarque de vehículos y pondría en peligro la seguridad de las operaciones. Tramediterránea recurrió la decisión ante el Tribunal Superior de Justicia de Canarias. En noviembre de 2008, este Tribunal desestimó el recurso basándose en la capacidad limitada del puerto, donde no se disponía de un atracadero para un segundo transbordador; por su parte, autorizar el atraque de dos transbordadores en un único atracadero iniciando labores de aproximación en franjas horarias diferentes plantearía problemas en caso de retrasos que, debido a las condiciones meteorológicas y marítimas, se producían con bastante frecuencia en el puerto⁽⁸⁾.

⁽⁷⁾ Por cabotaje se entiende el transporte marítimo de pasajeros o mercancías entre dos puertos situados a corta distancia entre sí (transporte marítimo de corta distancia).

⁽⁸⁾ Sentencia 338/08, de 24 de noviembre de 2008, Tribunal Superior de Justicia de Canarias. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Primera. Con sede en Santa Cruz de Tenerife.

2.4.3. Medidas adoptadas por las autoridades españolas para abrir el acceso al puerto

- (23) En abril de 2008, las autoridades españolas encargaron a la empresa Siport 21 un estudio sobre las condiciones de atraque para transbordadores rápidos y convencionales en el Puerto de las Nieves. El informe concluía que la utilización de transbordadores rápidos era preferible al de transbordadores convencionales debido a su menor tamaño y a una mejor maniobrabilidad dentro de los límites del puerto, lo que a su vez reduciría considerablemente el riesgo de accidentes.
- (24) A raíz de la solicitud de 2013 de Naviera Armas (véase el considerando 21) y de la incoación de la investigación de la Comisión, «Puertos Canarios» elaboró, en febrero de 2014, un informe técnico ⁽⁹⁾ sobre las medidas necesarias para permitir el atraque de dos transbordadores en el Puerto de las Nieves. El informe concluyó que, con el espacio de atraque de que se disponía, no era posible permitir la utilización simultánea del puerto a dos transbordadores. No obstante, señalaba que la realización de obras menores de adaptación, concretamente la ampliación de la zona de espera de vehículos y la reorganización de la zona de venta de billetes y del control de acceso, posibilitaría la operación de dos transbordadores en franjas horarias diferentes. «Puertos Canarios» emprendió dichas obras en 2014, que crearon el espacio necesario para albergar un mayor número de vehículos y pasajeros.
- (25) En octubre de 2014, «Puertos Canarios» publicó una licitación con el fin de adjudicar dos lotes diferentes de franjas horarias para prestar servicios de transporte marítimo comercial con transbordadores rápidos en el Puerto de las Nieves ⁽¹⁰⁾. Los solicitantes tenían que licitar por la concesión de este derecho. La tarifa que pagarían por operar este servicio portuario se añadiría a las tasas portuarias habituales exigidas por «Puertos Canarios» por los diferentes servicios portuarios. El primer lote fue adjudicado a Fred Olsen y el segundo, a Naviera Armas, las únicas compañías licitadoras.
- (26) Fred Olsen impugnó la licitación alegando que infringía las normas de contratación pública. Al mismo tiempo, solicitó como medida cautelar la suspensión de la licitación, que fue concedida en febrero de 2015. El Tribunal Superior de Justicia de Canarias anuló la licitación el 22 de diciembre de 2017 ⁽¹¹⁾, al considerar que a «Puertos Canarios» no le correspondía licitar la prestación de servicios de transporte, de conformidad con los artículos 23 y 24 del Decreto 52/2005, de 12 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo y ejecución de la Ley de Puertos de Canarias. En el procedimiento judicial, Naviera Armas se personó como codemandada y presentó un escrito de conclusiones a favor de la validez de la licitación pública. «Puertos Canarios» y Naviera Armas recurrieron esta sentencia ante el Tribunal Supremo, que desestimó el recurso en julio de 2018. La Comisión no tiene constancia de que las autoridades españolas hayan adoptado medidas que permitan adjudicar dos lotes diferentes de franjas horarias para prestar servicios de transporte comercial con transbordadores rápidos en el Puerto de las Nieves. En cambio, en junio de 2018 las autoridades españolas adjudicaron las obras de ampliación del Puerto de las Nieves con un valor estimado en unos 44,6 millones EUR, cuya ejecución posibilitaría la operación simultánea de varios transbordadores en el puerto, aunque la Comisión desconoce si se están llevando a cabo.
- (27) Como consecuencia de lo anterior, Fred Olsen sigue siendo actualmente la única compañía naviera que presta servicios comerciales de transporte marítimo con transbordadores desde el Puerto de las Nieves.

3. POSTURA DE LAS PARTES

3.1. Postura de la denunciante (Naviera Armas)

- (28) Gran Canaria y Tenerife son las dos islas mayores y más pobladas del archipiélago y las rutas marítimas entre ellas representan una parte sustancial del tráfico marítimo total en las islas Canarias.
- (29) Desde 1993, las autoridades españolas han construido infraestructuras comerciales en el Puerto de las Nieves financiadas con cargo al presupuesto autonómico. Naviera Armas sostiene que Fred Olsen es la única beneficiaria sin que le sea exigida ninguna contrapartida ni contraprestación por la utilización de dichas infraestructuras.
- (30) Además, desde 1994, Fred Olsen ha sido la única compañía naviera que presta servicios de transporte comercial en el Puerto de las Nieves. Naviera Armas sostiene que «Puertos Canarios» no percibe de Fred Olsen ninguna remuneración por la ocupación y la utilización de los bienes de dominio público del Puerto de las Nieves para las operaciones de transporte marítimo comercial. Según Naviera Armas, esto equivale a la concesión de derechos exclusivos otorgados por «Puertos Canarios» a Fred Olsen sin una licitación pública, transparente y no discriminatoria, lo que procuró a la empresa una ventaja indebida que vulnera el artículo 107, apartado 1, del TFUE.
- (31) Según Naviera Armas, esta circunstancia exime a Fred Olsen de los gastos de explotación ordinarios y procura a la empresa una ventaja sobre sus competidores.

⁽⁹⁾ «Estudio previo de medidas a adoptar en el Puerto de las Nieves para permitir la operación de un segundo operador», Puertos Canarios, Las Palmas de Gran Canaria, febrero de 2014.

⁽¹⁰⁾ «BOC» núm. 199, de 14 de octubre de 2014.

⁽¹¹⁾ Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Primera, n.º procedimiento 0000348/2014, sentencia 000479/2017.

- (32) Además, tal como se describe en los considerandos 20 a 22, desde 1994, las autoridades españolas han denegado sistemáticamente las solicitudes presentadas por Naviera Armas y por otras compañías para operar en el puerto.
- (33) Según Naviera Armas, «Puertos Canarias», por razones políticas, medioambientales y presupuestarias, no tiene previsto ampliar el puerto a corto ni a medio plazo. Por este motivo, Naviera Armas solicitó, en febrero de 2014 ⁽¹²⁾, la utilización compartida del puerto mediante el establecimiento de franjas horarias diferentes.
- (34) «Puertos Canarias» solicitó al Gobierno de Canarias que emitiera un dictamen jurídico sobre la solicitud de Naviera Armas (en lo sucesivo, «el dictamen») ⁽¹³⁾. El dictamen recuerda que el transporte marítimo entre puertos o puntos del litoral de Canarias se rige por la Ley autonómica 12/2007 ⁽¹⁴⁾ (en lo sucesivo, «la Ley Ordenación del Transporte Marítimo de Canarias»). El artículo 5 de dicha Ley dispone que el tráfico interinsular se rige por la libre prestación de servicios amparada por el artículo 56 del TFUE y que las medidas que modulen dicha libertad deben estar justificadas por un interés público superior y ser adecuadas y necesarias para alcanzar sus objetivos.
- (35) En este contexto, el dictamen hace referencia a la sentencia del TJUE del asunto C-323/03 ⁽¹⁵⁾, en la que declaraba que una medida española que reservaba los servicios de transporte marítimo en la ría de Vigo a una única empresa por medio de una concesión de veinte años (prorrogable por un plazo de diez años) no podía justificarse, habida cuenta del objetivo de garantizar la suficiencia de servicios de transporte público en la ría. El dictamen concluye que, incluso si las restricciones impuestas en el ejercicio de una misión de servicio público pueden constituir un obstáculo a la libre prestación de servicios, lo mismo sucedería con mayor motivo en el presente supuesto, en el que no existe ningún interés de servicio público.
- (36) Además, el dictamen establece que el artículo 43, apartado 1, de la Ley autonómica de Puertos ⁽¹⁶⁾ (en lo sucesivo, «la Ley de Puertos de Canarias») dispone que la ocupación de una parte de los bienes de dominio público portuario que requiera la ejecución de obras o instalaciones fijas, o que constituya una utilización privativa o presente circunstancias de exclusividad cuya duración exceda de tres años, está sometida a la previa concesión otorgada por «Puertos Canarias». Sin embargo, señala que el artículo 38, apartado 3, letra b), de la misma Ley define el atraque como un servicio portuario general sujeto al pago de una tarifa y que, por lo tanto, los atraques no presentan las características de «utilización privativa» y de «exclusividad» en el sentido del artículo 43, apartado 1. No obstante, el artículo 39, apartado 5, de dicha Ley establece que, en las concesiones de servicios portuarios, deben evitarse las situaciones monopolísticas o que afecten a la competencia efectiva.
- (37) A continuación, el dictamen estima que, salvo por consideraciones técnicas, no existe razón alguna para restringir la libre prestación de servicios y que, habida cuenta de la situación jurídica, la Administración debe admitir la solicitud de Naviera Armas de cubrir tres rotaciones diarias a las que renuncie Fred Olsen, siempre que se considere que esto es compatible con la utilización del puerto.
- (38) El dictamen concluye que, en cualquier caso, si «Puertos Canarias» llega a la conclusión de que, por razones organizativas o logísticas, el Puerto de las Nieves puede admitir la presencia de una única compañía, como ha ocurrido hasta la fecha del dictamen, esta circunstancia de duración indefinida otorgaría al atracadero del Puerto de las Nieves el carácter de bien de dominio público de uso exclusivo, por lo que estaría sujeto a las normas que rigen las concesiones demaniales, en particular, las convocatorias de licitación pública, la publicidad, el derecho a presentar ofertas y la competencia entre las empresas interesadas.
- (39) Como se indica en el considerando 24, «Puertos Canarias» emprendió las obras que permitirían más adelante el atraque de dos transbordadores en el puerto y organizó una licitación para asignar franjas horarias diferentes para operar en el puerto. Este procedimiento fue anulado en 2017 debido a que «Puertos Canarias» no estaba facultada para llevar a cabo una licitación de servicios de transporte.
- (40) A raíz de la sentencia del Tribunal General de 2018, por la que se anulaba parcialmente la Decisión de inexistencia de ayuda de la Comisión, el 16 de marzo de 2020, Naviera Armas presentó a la Comisión un informe económico elaborado por Compass Lexecon, en el que proponía una metodología para evaluar la ventaja que Fred Olsen habría obtenido a través de la utilización exclusiva del Puerto de las Nieves.

⁽¹²⁾ Tal como se describe en los considerandos 25 y 26, en octubre de 2014, «Puertos Canarias» organizó una licitación relativa a la prestación de servicios de transporte marítimo comercial con transbordadores en el Puerto de las Nieves y adjudicó uno de los lotes de franjas horarias disponibles a Fred Olsen y el otro, a Naviera Armas, las únicas compañías licitadoras. No obstante, el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, a petición de Fred Olsen, suspendió la licitación en 2015, que finalmente anuló en 2017.

⁽¹³⁾ Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial del Gobierno de Canarias, de febrero de 2014, acerca de la solicitud de Naviera Armas para operar desde el puerto de las Nieves, a fin de realizar la travesía Agaete — Santa Cruz de Tenerife.

⁽¹⁴⁾ Ley 12/2007, de 24 de abril, de Ordenación del Transporte Marítimo de Canarias («BOC» núm. 88, de 3 de mayo de 2007, página 9176).

⁽¹⁵⁾ Sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de marzo de 2006, Comisión/España, C-323/03, ECLI:EU:C:2006:159.

⁽¹⁶⁾ Ley 14/2003, de 8 de abril, de Puertos de Canarias («BOC» núm. 85, de 6 de mayo de 2003, página 7104).

- (41) Compass Lexecon comparó el beneficio real generado por Fred Olsen entre 2003 y 2019 (en lo sucesivo, «la situación fáctica de referencia») con el beneficio que habría obtenido si una segunda compañía de transporte marítimo comercial hubiera operado en el puerto durante ese mismo período (en lo sucesivo, «el supuesto contrafáctico»).
- (42) Para calcular el beneficio en el supuesto contrafáctico, Compass Lexecon tomó como referencia las condiciones de la licitación de 2014 y clasificó los componentes de los ingresos y de los costes de Fred Olsen, que habrían sido diferentes en el supuesto de que dos compañías navieras hubieran operado en el Puerto de las Nieves con arreglo a las condiciones de dicha licitación.
- (43) En particular, para el supuesto contrafáctico, Compass Lexecon se basó en las hipótesis siguientes:
- (a) Al igual que el resultado de la licitación de 2014, las dos compañías presentes en el Puerto de las Nieves dispondrían de un máximo de seis viajes diarios, mientras que en la situación fáctica Fred Olsen realiza ocho viajes diarios entre semana y seis durante los fines de semana.
 - (b) Los precios por pasajero y por unidad de carga serían similares a los de la situación fáctica.
 - (c) El nivel de demanda total de pasajeros y unidades de carga sería el mismo que el de la situación fáctica, por lo que Fred Olsen, ante la presencia de una hipotética segunda compañía, habría transportado la mitad de pasajeros y de unidades de carga en el supuesto contrafáctico en comparación con la situación fáctica.
 - (d) El coste por pasajero, por unidad de carga y del combustible por viaje serían los mismos en el supuesto contrafáctico y en la situación fáctica.
- (44) Para calcular el beneficio generado por Fred Olsen resultante de la utilización exclusiva del puerto, Compass Lexecon utilizó la fórmula siguiente:
- $$\text{Beneficio por la utilización exclusiva}_t = \text{precio por pasajero}_t \times \text{número de pasajeros}_t \times 50\% + \text{precio por unidad de carga}_t \times \text{número de unidades de carga}_t \times 50\% + \text{precio por la venta a bordo}_t \times \text{número de pasajeros}_t \times 50\% - \text{coste por pasajero}_t \times \text{número de pasajeros}_t \times 50\% - \text{coste por unidad de carga}_t \times \text{número de unidades de carga}_t \times 50\% - \text{coste por viaje}_t \times (\text{número de viajes}_t - 6 \times 365)$$
- (45) La denunciante afirma que, con arreglo a esta fórmula y a partir de las hipótesis enumeradas anteriormente, la ventaja económica de Fred Olsen entre 2003 y 2019 ascendería a [XXX] (*) millones EUR antes de impuestos, sin intereses. Según Compass Lexecon, el beneficio de la exclusividad, incluidos los intereses, tal como se define en las normas de procedimiento de la Comisión de 2008 para la fijación de los intereses para la recuperación de ayuda estatal⁽¹⁷⁾, ascendería a [XXX] millones EUR.

3.2. Postura de la supuesta beneficiaria (Fred Olsen)

- (46) Fred Olsen se considera pionera en la historia del transporte marítimo de las islas Canarias, que comenzó con la conexión de las islas del archipiélago a través de sus puertos más cercanos en la década de los setenta, cuando en la zona operaba únicamente la entonces empresa de propiedad estatal Trasmediterránea, principalmente en líneas subvencionadas explotadas en régimen de monopolio. Según Fred Olsen, su intervención fomentó la competencia en el sector del transporte marítimo en las islas Canarias.
- (47) Tras abrir rutas entre Tenerife y La Gomera, y Lanzarote y Fuerteventura, Fred Olsen se percató, en 1978, del potencial del Puerto de las Nieves. La compañía financió y presentó a las autoridades españolas un proyecto sobre las posibles vías de transformación del entonces puerto pesquero en un puerto destinado al transporte marítimo comercial.
- (48) En 1992, cuando las obras emprendidas por las autoridades españolas habían avanzado lo suficiente, Fred Olsen solicitó una autorización para establecer una línea regular de transporte marítimo con entre dos y cuatro travesías diarias entre el Puerto de las Nieves y el puerto de Santa Cruz de Tenerife, invocando explícitamente el principio *prior in tempore, potior in iure*. Tras presentar una segunda solicitud en 1993, Fred Olsen recibió la autorización en diciembre de 1994 (véase el considerando 17). En 1995, las autoridades españolas autorizaron un incremento de las frecuencias (de cuatro a cinco rotaciones) y, en abril de 1999, el atraque de transbordadores rápidos en lugar de los transbordadores convencionales que se habían utilizado hasta entonces. En octubre de 1999, las frecuencias diarias se incrementaron a entre cuatro y ocho, en función del día de la semana. Según Fred Olsen, desde 1999 hasta la fecha, viene realizando treinta y ocho rotaciones semanales en dicha ruta.
- (49) Fred Olsen explica que, en efecto, las solicitudes para operar en el puerto presentadas por otras compañías navieras han sido denegadas sistemáticamente hasta la fecha. Sin embargo, ello se debe a la capacidad limitada del Puerto de las Nieves. Fred Olsen señala que el Puerto de las Nieves dispone de un único atracadero, lo que imposibilita el atraque simultáneo de dos transbordadores.

(*) Información confidencial

⁽¹⁷⁾ Reglamento (CE) n.º 271/2008 de la Comisión, de 30 de enero de 2008, que modifica el Reglamento (CE) n.º 794/2004, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n.º 659/1999 del Consejo, por el que se establecen disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado CE (DO L 82 de 25.3.2008, p. 1).

- (50) Según Fred Olsen, sus solicitudes para operar en el puerto de Morro Jable (Fuerteventura) habían sido denegadas sistemáticamente hasta que las autoridades españolas concluyeron la construcción de un segundo atracadero que permitió el atraque simultáneo de más de un transbordador en dicho puerto. Fred Olsen explica que, al autorizar líneas de transporte marítimo, las autoridades españolas consideran de vital importancia tener en cuenta la seguridad de la navegación y la capacidad del puerto correspondiente.
- (51) Por consiguiente, Fred Olsen considera que la organización de la licitación de 2014 por parte de las autoridades españolas con el objetivo de permitir la entrada de un segundo transbordador al puerto sin haber construido antes un segundo atracadero equivale a tratar situaciones similares de modo diferente. Fred Olsen sostiene que la licitación vulnera el principio de igualdad de trato y de no discriminación, e ignora precedentes, como el asunto del puerto de Morro Jable, en el que las autoridades españolas construyeron un segundo atracadero, de tal forma que dos transbordadores pudieran atracar simultáneamente, antes de autorizar a Fred Olsen a explotar conexiones con transbordadores.
- (52) Además, Fred Olsen señala que la superficie terrestre del Puerto de las Nieves se encuentra limitada por el dique exterior, por un lado, y por la zona de pesca, por el otro, por lo que no se dispone de espacio natural para efectuar una ampliación, que debería llevarse a cabo mediante obras de construcción. Según Fred Olsen, en 2014, «Puertos Canarios» aprobó un proyecto de ampliación de este tipo, por lo que, tras su finalización, no existiría objeción alguna a que otro transbordador atracase en el puerto.
- (53) Fred Olsen señala que la utilización que hace de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves está sujeta al pago de varias tasas portuarias previstas en las disposiciones legales vigentes en materia de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias⁽¹⁸⁾ (véase también el considerando 7). Tales tasas son, en particular, las que gravan la entrada y estancia de buques en el puerto («tasa portuaria T-1»), el atraque («tasa portuaria T-2»), el pasaje («tasa portuaria T-3»), las mercancías («tasa portuaria T-4») y el servicio de almacenaje, locales y edificios («tasa portuaria T-9»).
- (54) Fred Olsen señala que la DGPC exige las mismas tasas portuarias a todos los usuarios del puerto y que ha abonado todas las que exige la misma autoridad por la utilización de las instalaciones portuarias.
- (55) Por consiguiente, Fred Olsen considera que la utilización que hace del Puerto de las Nieves no le confiere ventaja alguna, por lo que no constituye ayuda estatal.

3.3. Postura de las autoridades españolas

- (56) Según las autoridades españolas, Fred Olsen se dirigió a ellas en 1975 con vistas a enlazar las islas del archipiélago a través de sus puertos más cercanos. Posteriormente, en 1978, Fred Olsen manifestó por primera vez su deseo de operar en el Puerto de las Nieves.
- (57) En diciembre de 1978, las autoridades españolas competentes firmaron un convenio relativo a la construcción de nuevos puertos en la provincia de Las Palmas, incluido el Puerto de las Nieves, cuyas obras de construcción comenzaron en 1986 y concluyeron en 1993, y cuyo coste total ascendió aproximadamente a 5,6 millones EUR.
- (58) Las autoridades españolas alegan que la infraestructura de todos los puertos de interés general de la Comunidad Autónoma de Canarias en los que se desarrollan actividades de transporte marítimo comercial con rutas regulares de cabotaje interinsular ha sido financiada con fondos públicos, incluida la del Puerto de las Nieves.
- (59) Las autoridades españolas señalan que, además de los beneficios comerciales previstos de la explotación de la infraestructura del Puerto de las Nieves, la construcción perseguía claramente objetivos de política pública en beneficio de la sociedad en general, a saber, i) el desarrollo económico del norte de Gran Canaria y ii) la mejora de la conectividad entre Gran Canaria y Tenerife, especialmente en lo que respecta a la desventaja específica de las islas Canarias debido a su situación geográfica en la periferia de la UE, reconocida en los artículos 349⁽¹⁹⁾ y 107, apartado 3, letra a)⁽²⁰⁾, del TFUE. Según las autoridades españolas, las obras de infraestructura ejecutadas en el Puerto de las Nieves también perseguían iii) la mejora de la seguridad de la navegación en el puerto y la ampliación de la playa con vistas a satisfacer la demanda de otros sectores (como los sectores pesquero o recreativo).
- (60) Las autoridades españolas explican que el establecimiento de una conexión entre el Puerto de las Nieves y el puerto de Santa Cruz de Tenerife ha impulsado una demanda que no existía hasta entonces. Según las autoridades españolas, esto se debe, entre otras cosas, a que, por primera vez, el viaje de ida y vuelta entre las dos islas podía completarse en un día, mientras que la conexión entre Las Palmas de Gran Canaria y Santa Cruz de Tenerife duraba entonces más de tres horas y, por mor de los horarios de las empresas que operaban la misma ruta, resultaba imposible realizar el viaje de vuelta el mismo día.

⁽¹⁸⁾ Decreto-Legislativo 1/1994, de 29 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias («BOC» núm. 98, de 10 de agosto de 1994, página 5603, artículo 115 bis).

⁽¹⁹⁾ El artículo 349 reconoce las exigencias específicas de las regiones ultraperiféricas, entre las que figuran las islas Canarias, y prevé la adopción de medidas específicas al respecto.

⁽²⁰⁾ El artículo 107, apartado 3, letra a), permite conceder ayudas destinadas a favorecer el desarrollo económico [...] de las regiones contempladas en el artículo 349, habida cuenta de su situación estructural, económica y social.

- (61) Las autoridades españolas alegan asimismo que no era posible alcanzar dichos objetivos con medios menos restrictivos, en particular porque la compleja situación física del Puerto de las Nieves dificultó y encareció la construcción de una infraestructura capaz de albergar más de un usuario, lo que constituía una consideración de importancia, máxime porque en aquel entonces no era posible garantizar la rentabilidad de las futuras operaciones. Las autoridades españolas afirman que, a fin de reducir el riesgo de no poder recuperar el coste de la inversión, era prudente construir una infraestructura más reducida y menos costosa.
- (62) Las autoridades españolas señalan que Fred Olsen solicitó una autorización para atracar en el Puerto de las Nieves por primera vez en 1992 y que, en diciembre de 1994, le fue concedida una autorización para operar la ruta de transbordadores que enlaza el puerto de Santa Cruz de Tenerife con el Puerto de las Nieves. Las autoridades españolas afirman que, en aquel entonces, no se realizaban operaciones comerciales en el puerto, por lo que no existía competencia; además, era habitual autorizar operaciones con arreglo al principio *prior in tempore potior in iure*. Así se hizo en todas las islas Canarias, no solo en el Puerto de las Nieves.
- (63) En 1995 y 1999, Fred Olsen recibió una autorización para incrementar la frecuencia de las rotaciones.
- (64) Las autoridades españolas afirman que Naviera Armas emprendió una vía similar en el puerto de Morro Jable, donde la compañía abrió la ruta que enlaza dicho puerto con el de Las Palmas de Gran Canaria. Durante más de quince años, Naviera Armas ostentó el derecho de utilización exclusiva de la infraestructura portuaria de Morro Jable y las solicitudes presentadas por otras compañías para operar en el puerto fueron denegadas hasta que se construyó un segundo atracadero.
- (65) Las autoridades españolas recuerdan que la Comisión, en su decisión sobre la supuesta posición dominante de Fred Olsen en la ruta Puerto de las Nieves — Santa Cruz de Tenerife, llegó a la conclusión de que dicha ruta y la que enlaza los puertos de Las Palmas de Gran Canaria y de Santa Cruz de Tenerife son sustituibles⁽²¹⁾. Las autoridades españolas señalan que, con arreglo a criterios objetivos, ambas rutas cuentan con ventajas e inconvenientes. Mientras que la primera es más corta y, por lo tanto, más rápida y menos costosa, la segunda conecta las capitales de las islas de Tenerife y de Gran Canaria, por lo que es más cómoda para los viajeros locales, que constituyen la mayor parte del tráfico marítimo interinsular, así como para la carga, cuyo destino se encuentra a menudo en los centros industriales y comerciales de la capital de la isla, Las Palmas de Gran Canaria, o próximos a la misma, mientras que el Puerto de las Nieves se encuentra a treinta minutos de distancia en coche desde aquella.
- (66) Por otro lado, las autoridades españolas señalan que la infraestructura construida en el Puerto de las Nieves en apoyo al uso de rampas móviles formaba parte de la estrategia de la autoridad portuaria para adaptarse al tráfico que opta por explotar. Las instalaciones son infraestructuras normalizadas que cualquier empresa que opere con transbordadores puede utilizar, por lo que no puede considerarse que estén reservadas a la utilización exclusiva de Fred Olsen.
- (67) Las autoridades españolas señalan que la política de la DGPC, validada por los órganos jurisdiccionales españoles, era denegar la admisión de otras compañías en el puerto debido a restricciones operativas o de seguridad.
- (68) Según las autoridades españolas, este fue el caso del Puerto de las Nieves. En primer lugar, una serie de informes técnicos elaborados por la consultora Siport 21 (véase el considerando 23) había constatado las graves deficiencias que presentaba el Puerto de las Nieves en lo que respecta a la entrada de transbordadores convencionales debido a sus capacidades de maniobra muy limitadas. El informe concluía que los riesgos se reducirían considerablemente con la utilización de transbordadores rápidos. En segundo lugar, la capacidad del puerto estaba, en cualquier caso, saturada debido a las rotaciones diarias de Fred Olsen, en particular por lo que se refiere al espacio reservado a la zona de embarque de vehículos. Las autoridades españolas señalan que las limitaciones de espacio en el puerto impedían la presencia de una segunda compañía, incluso en franjas horarias diferentes, debido a que, en caso de retrasos, la congestión durante las labores de embarque y desembarque de pasajeros y vehículos ocasionaría un problema logístico grave por causa de la falta de espacio de estacionamiento y maniobra. Las autoridades españolas subrayan que en el puerto se producen retrasos con mucha frecuencia debido a las condiciones meteorológicas y marítimas y concluyen que el atraque de dos transbordadores en el puerto resulta imposible si no se adaptan sus instalaciones.
- (69) Las autoridades españolas destacan que, a raíz de la solicitud de Naviera Armas para operar con transbordadores rápidos en el Puerto de las Nieves, emprendieron obras de ampliación en la zona de espera en 2014, con vistas a permitir que otra compañía naviera pudiese operar en el puerto en franjas horarias diferentes. Como consecuencia de ello, en octubre de 2014 se organizó una licitación para asignar dos lotes de franjas horarias. Uno de los lotes fue asignado a Fred Olsen y el otro, a Naviera Armas, las dos únicas compañías licitadoras (véase el considerando 25).
- (70) Las autoridades españolas explican, basándose en la argumentación del Tribunal Superior de Justicia de Canarias expuesto en el considerando 26, que «Puertos Canarios» no ha podido organizar una nueva licitación relativa a la prestación de servicios de transporte marítimo en el Puerto de las Nieves. Sin embargo, según las autoridades españolas, «Puertos Canarios» convocó una licitación en 2015 para las obras de ampliación del Puerto de las Nieves, con un valor estimado en unos 44,6 millones EUR, cuya ejecución posibilitaría la operación simultánea de varios

⁽²¹⁾ Asunto 38.376, Fred Olsen S.A./Transmediterránea S.A.

transbordadores en el puerto. Las autoridades españolas afirman que las obras fueron adjudicadas en junio de 2018 al proyecto «Variante», presentado por la entidad Unión Temporal de Empresas SATO Trabajos y Obras, aunque no han señalado si ya han comenzado.

- (71) Por otro lado, las autoridades españolas señalan que ninguno de los puertos de interés general de la Comunidad Autónoma de Canarias que desarrollan actividades de transporte marítimo comercial con líneas regulares de cabotaje interinsular son gestionados en régimen de concesión. Los usuarios pagan tarifas por las diferentes categorías de servicios portuarios que necesitan. El Decreto-Legislativo 1/1994⁽²²⁾ y la Ley de Puertos de Canarias fijan dichas tarifas. En particular, el artículo 41 de dicha Ley especifica que los ingresos procedentes de las tarifas deben cubrir, además de todos los gastos de explotación y las cargas fiscales y financieras, la depreciación de los bienes, instalaciones y material portuario y un rendimiento razonable de la inversión neta en activos fijos. Por consiguiente, las autoridades españolas consideran que todos los usuarios contribuyen a la financiación del sistema de gestión portuaria con arreglo a criterios objetivos que se aplican de la misma manera a todos los operadores afectados.
- (72) Por lo que se refiere al Puerto de las Nieves, las autoridades españolas señalan que, hasta 2016, se llevó a cabo una contabilidad general de los costes sin distinguir entre puertos específicos. Sin embargo, un estudio económico realizado en 2005, cuyo objetivo era analizar el equilibrio entre los costes e ingresos de la ruta existente, concluyó que el margen de beneficios del puerto se situaba en torno a un [X]%. En 2016, se introdujeron cambios en el sistema contable y los costes se registraron por separado para cada puerto. De las cifras facilitadas por las autoridades españolas para el Puerto de las Nieves se desprende que el puerto ha obtenido un beneficio de explotación cada año entre 2016 y 2019.

Cuadro 1

Datos financieros seleccionados del Puerto de las Nieves entre 2016 y 2019

	31.12.2016	31.12.2017	31.12.2018	31.12.2019
Volumen de negocios neto	[...]	[...]	[...]	[...]
Costes de personal	[...]	[...]	[...]	[...]
Otros costes de explotación	[...]	[...]	[...]	[...]
Amortización de los activos fijos	[...]	[...]	[...]	[...]
Imputación contable de los activos fijos	[...]	[...]	[...]	[...]
Resultados de explotación	[1 400 000 — 1 800 000]	[1 700 000 — 2 100 000]	[1 700 000 — 2 100 000]	[800 000 — 900 000]

Fuente: autoridades españolas.

- (73) Por último, las autoridades españolas informaron a la Comisión de que resulta necesario mejorar la gestión portuaria, por lo que se está estudiando la posibilidad de asignar algunas partes de bienes de dominio público a operadores a fin de gestionar determinados servicios, tales como los controles de seguridad de buques, mercancías y pasajeros, lo que podría dar lugar al pago de una tarifa.

4. EVALUACIÓN

4.1. Existencia de ayuda

- (74) El artículo 107, apartado 1, del TFUE dispone que «serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones.».
- (75) Por consiguiente, de conformidad con el artículo 107, apartado 1, del TFUE, una medida constituye ayuda estatal si se cumplen todas y cada una de las condiciones siguientes: i) la medida es otorgada por los Estados mediante fondos estatales; ii) la medida es selectiva (favorece a determinadas empresas o producciones); iii) la medida confiere una ventaja a una empresa; iv) la medida falsea o amenaza con falsear la competencia y afecta al comercio entre Estados miembros.

⁽²²⁾ Decreto-Legislativo 1/1994, de 29 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias («BOC» núm. 98, de 10 de agosto de 1994, página 5603, artículo 115 bis).

(76) Por consiguiente, resulta necesario evaluar si las dos medidas objeto de evaluación, a saber, la supuesta financiación con fondos públicos de una infraestructura construida para uso exclusivo de Fred Olsen en el Puerto de las Nieves (medida 3) y la supuesta explotación exclusiva por Fred Olsen de conexiones de transbordadores desde dicha infraestructura portuaria (medida 1), cumplen las condiciones mencionadas anteriormente. Ambas medidas están estrechamente relacionadas, puesto que en principio⁽²³⁾ pueden subsumirse en las condiciones que la DGPC y su sucesora «Puertos Canarios» concedieron a Fred Olsen la utilización de la infraestructura portuaria financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves con fines de transporte comercial — a saber: i) los importes que la DGPC y su sucesora «Puertos Canarios» exigen a Fred Olsen por dicha utilización y ii) la exclusividad *de facto* de que disfrutó Fred Olsen en el puerto como consecuencia de las denegaciones sistemáticas de las solicitudes presentadas por otras compañías de transporte marítimo comercial para operar en el puerto —, por lo que la Comisión las evaluará conjuntamente.

4.1.1. Fondos estatales e imputabilidad

(77) Tal como se expone en el considerando 58, la infraestructura portuaria utilizada por Fred Olsen se ha financiado con recursos públicos.

(78) La DGPC y su sucesora «Puertos Canarios» son entidades públicas creadas en virtud de la Ley 14/2003, de 8 de abril, de Puertos de Canarias y constituidas en la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Vivienda del Gobierno de Canarias, competente en materia portuaria⁽²⁴⁾. Como parte del Gobierno de Canarias, sus decisiones son imputables al Estado y sus ingresos constituyen recursos públicos.

(79) Ambas entidades ejercen las funciones de autoridad portuaria en los puertos de la Comunidad Autónoma de Canarias. Como tales, gestionan la infraestructura portuaria pública y brindan servicios portuarios en el mercado a cambio de una remuneración.

(80) Por una parte, la jurisprudencia de la Unión⁽²⁵⁾ y la práctica decisoria de la Comisión⁽²⁶⁾ siempre han considerado que la gestión de infraestructuras públicas, que comprende la oferta de servicios portuarios a cambio de una remuneración, constituye una actividad económica, por lo que, en el ejercicio de esta actividad, las autoridades portuarias actúan como empresas. Al exigir tasas portuarias a Fred Olsen por la utilización de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves, la DGPC o su sucesora «Puertos Canarios» ejercían dicha actividad económica, por lo que los ingresos que hayan podido dejar de percibir a raíz de la utilización por Fred Olsen del Puerto de las Nieves constituyen recursos públicos. Las autoridades españolas no fijaron criterios cualitativos *ex ante* que todos los usuarios potenciales de la infraestructura habrían de cumplir; además, la DGPC no escogió a Fred Olsen en el marco de un proceso de selección que se basara en dichos criterios. Así pues, la Comisión considera en esta fase que las autoridades españolas no actuaron en calidad de entidad reguladora a la hora de establecer las condiciones de utilización de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves concedidas a Fred Olsen; por el contrario, la actividad de la DGPC al gestionar la infraestructura portuaria del Puerto de Las Nieves y ponerla a disposición de una compañía naviera que la utiliza contra el pago de unas tasas portuarias constituye efectivamente una actividad económica⁽²⁷⁾.

(81) Por otra parte, tal como se expone en el considerando 38, la Ley de Puertos de Canarias somete el régimen de utilización exclusiva de la infraestructura portuaria pública a concesiones demaniales. La remuneración percibida por dicha concesión o, en su caso, los ingresos no percibidos en el supuesto de que no se otorgue dichas concesiones constituyen recursos públicos.

⁽²³⁾ Para determinar si existe ayuda estatal o no, la Comisión evaluaría los mismos elementos para ambas medidas. De hecho, en su práctica decisoria con respecto a infraestructuras portuarias financiadas con fondos públicos, la Comisión considera que los usuarios de dicha infraestructura no obtienen ninguna ventaja si (i) la infraestructura se pone a su disposición en condiciones de mercado y (ii) el acceso a la infraestructura es abierto y no dedicado a usuarios específicos (véanse también los considerandos (93) a (95)).

⁽²⁴⁾ Véase el Decreto 170/2011, de 12 de julio, por el que se determina la estructura central y periférica, así como las sedes de las Consejerías del Gobierno de Canarias («BOC» núm. 138, de 14 de julio de 2011).

⁽²⁵⁾ Sentencia de 24 de marzo de 2011, asuntos acumulados T-443/08 y T-455/08, Feistaat Sachsen y Land Sachsen Anhalt/Comisión, y Flughafen Leipzig-Halle GmbH y Mitteldeutsche Flughafen AG/Comisión, EU:T:2011:117, confirmada por la sentencia del Tribunal de Justicia de 19 de diciembre de 2012, asunto C-288/11 P, Mitteldeutsche Flughafen AG y Flughafen Leipzig-Halle GmbH/Comisión Europea, EU:C:2012:821; véanse asimismo la sentencia de 12 de diciembre de 2000, asunto T-128/89, Aéroports de Paris/Comisión, EU:T:2000:290, confirmada por la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de octubre de 2002, asunto C-82/01 P, EU:C:2002:617; y la sentencia de 17 de diciembre de 2008, asunto T-196/04, Ryanair/Comisión, EU:T:2008:585, apartado 88.

⁽²⁶⁾ Véanse, por ejemplo, la Decisión de la Comisión, de 15 de diciembre de 2009, relativa a la ayuda estatal N 385/2009 — Financiación pública de las infraestructuras portuarias en el puerto de Ventspils (DO C 72 de 20.3.2010); la Decisión de la Comisión, de 18 de septiembre de 2013, relativa a la ayuda estatal SA.36953 (2013/N) — España — Autoridad Portuaria de la Bahía de Cádiz (DO C 335 de 16.11.2013, p. 1); la Decisión de la Comisión, de 27 de marzo de 2014, relativa a la ayuda estatal SA.38302 — Italia — Puerto de Salerno (DO C 156 de 23.5.2014, p. 1); y la Decisión de la Comisión, de 2 de julio de 2015, relativa a la ayuda estatal SA.39688 (2015/N) — Francia — Société des Ports du Détroit (ayuda estatal relativa a la inversión del puerto de Calais) (DO C 307 de 20.11.2015).

⁽²⁷⁾ Véase asimismo la sentencia del Tribunal General de 15 de marzo de 2018, asunto T-108/16, Naviera Armas/Comisión, ECLI:EU:T:2018:145, apartado 119.

- (82) Tal como se expone en el considerando 78, la DGPC y «Puertos Canarios» son entidades públicas adscritas al Gobierno de Canarias. La DPGC y «Puertos Canarios» han exigido a Fred Olsen el pago de una remuneración por la utilización del puerto con arreglo al cuadro de tarifas establecido en una ley autonómica de 1994 y publicado tanto en su sitio web como en el *Boletín Oficial de Canarias* ⁽²⁸⁾. Por consiguiente, la decisión de cobrar estas tarifas es imputable al Estado.
- (83) Tal como se expone en el considerando 17, el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente autorizó a Fred Olsen a explotar rutas comerciales de transbordadores y a aumentar las frecuencias. Fred Olsen es la única compañía de transporte marítimo comercial que opera en el Puerto de las Nieves debido a las continuas resoluciones denegatorias de la DPGC y de «Puertos Canarios» a las solicitudes presentadas por otras compañías navieras para explotar rutas con transbordadores rápidos o convencionales desde dicho puerto. Por consiguiente, dichas decisiones son imputables al Estado.
- (84) Las autoridades españolas afirman haber construido y financiado la primera infraestructura comercial en el Puerto de las Nieves, y la DGPC adoptó la decisión de adaptarla al atraque de transbordadores rápidos (véase el considerando 57). Por consiguiente, dichas decisiones son imputables al Estado.
- (85) Así pues, la Comisión considera en esta fase que las decisiones de la DGPC y de su sucesora «Puertos Canarios», entidades públicas adscritas al Gobierno de Canarias, son imputables al Estado y que los recursos que han podido dejar de percibir en concepto de los importes correspondientes a las tasas portuarias exigidas a Fred Olsen constituyen recursos públicos.

4.1.2. Selectividad

- (86) Desde 1994 hasta la fecha, Fred Olsen ha sido la única compañía de transporte marítimo comercial que se ha beneficiado de la utilización de la infraestructura portuaria financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves para el amarre, el atraque y el embarque de transbordadores comerciales. El competidor más inmediato de Fred Olsen, Naviera Armas, no se beneficia de dicha utilización, lo que constituye precisamente el objeto de la denuncia presentada por Naviera Armas ante la Comisión. Ninguna otra compañía naviera en las islas Canarias o en el extranjero, ni ninguna empresa de otro sector, podrían beneficiarse de la misma.
- (87) Así pues, la Comisión considera en esta fase que las medidas son selectivas. El hecho de que otras compañías puedan haberse beneficiado de medidas selectivas similares en otros puertos no elimina la naturaleza selectiva de las medidas objeto de evaluación. Por otra parte, el hecho de que ninguno de los puertos de interés general de la Comunidad Autónoma de Canarias que desarrollan actividades de transporte marítimo comercial con líneas regulares de cabotaje interinsular sean gestionados en régimen de concesión no implica que los derechos exclusivos *de facto* concedidos a Fred Olsen no sean selectivos. De hecho, la Ley de Puertos de Canarias somete el régimen de utilización exclusiva de las infraestructuras portuarias públicas a concesiones demaniales.

4.1.3. Efecto en la competencia y el comercio

- (88) Según jurisprudencia reiterada, si una ayuda concedida por un Estado miembro refuerza la posición de una empresa en comparación con otras que compiten en el mercado comercial de la UE, debe considerarse que estas otras empresas se ven afectadas por dicha ayuda ⁽²⁹⁾.
- (89) Fred Olsen ofrece servicios de transporte marítimo comercial de corta distancia en las islas Canarias a cambio de una remuneración. Este mercado está abierto a la competencia en la Unión. En particular, Fred Olsen compete en este mercado con otras compañías navieras, como Naviera Armas.
- (90) Por consiguiente, estas medidas afectarían a la competencia y al comercio entre Estados miembros en la medida en que confieren una ventaja a Fred Olsen.

4.1.4. Ventaja

- (91) Para evaluar si una medida otorga una ventaja, solo es pertinente el efecto de la medida en la empresa, no la causa ni el objetivo de la intervención estatal ⁽³⁰⁾. Para determinar dicho efecto, es necesario comparar la situación financiera de la empresa beneficiaria de la medida respecto de la situación financiera en caso de no se hubiera concedido la misma.

⁽²⁸⁾ Decreto-Legislativo 1/1994.

⁽²⁹⁾ Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 1980, asunto 730, 79, Philip Morris, ECLI:EU:C:1980:209, apartado 11; y sentencia del Tribunal General de 15 de junio de 2000, asuntos acumulados T-298/97, T-312/97 etc., Alzetta, ECLI:EU:T:2000:151, apartado 80.

⁽³⁰⁾ Sentencias del Tribunal de Justicia de 19 de marzo de 2013, asuntos acumulados C-399/10 P y C-401/10 P, Bouygues y Bouygues Télécom/Comisión y otros, y Comisión/Francia y otros, ECLI:EU:C:2013:175, apartado 102; y sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de junio de 2016, asunto C-270/15, Bélgica/Comisión, EU:C:2016:489, apartado 40.

- (92) Según jurisprudencia reiterada ⁽³¹⁾, el concepto de ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE no solo comprende prestaciones positivas, como las subvenciones, sino también las medidas que alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa y que, por ello, son de la misma naturaleza y tienen el mismo efecto que las subvenciones. Entre las ventajas indirectas que producen los mismos efectos que las subvenciones se cuentan el suministro de bienes y la prestación de servicios en condiciones preferenciales. Además, el Tribunal General ha declarado que la concesión de derechos exclusivos sobre bienes de dominio público sin un procedimiento de licitación público, transparente, no discriminatorio y competitivo puede dar lugar por sí misma a la renuncia a recursos públicos y crear una ventaja para los beneficiarios ⁽³²⁾.

4.1.4.1. Existencia de una ventaja

- (93) Tal como se expone en los considerandos 57 a 61, 66, 69 y 70, la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves ha sido financiada con fondos públicos. Por otra parte, la DGPC y «Puertos Canarios» ejercen una actividad económica al poner a disposición de una compañía naviera la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves a título oneroso (véase asimismo el considerando 77). A este respecto, el punto 225 de la Comunicación de la Comisión relativa al concepto de ayuda estatal ⁽³³⁾ (en lo sucesivo, «la Comunicación sobre el concepto de ayuda») establece que los operadores de dichas infraestructuras financiadas con fondos públicos estarían en condiciones de conceder una ventaja a los usuarios de las mismas, a menos que se pongan a disposición de los usuarios en condiciones de mercado. El punto 226 de la Comunicación sobre el concepto de ayuda explica que la ausencia de una ventaja para los usuarios finales puede demostrarse estableciendo las tarifas mediante una licitación competitiva, transparente, no discriminatoria e incondicional, o mediante evaluaciones comparativas de las tarifas con las de operadores privados comparables en situaciones similares. Si no puede aplicarse ninguno de los criterios anteriores, puede determinarse el precio de mercado con arreglo a un método de estimación comúnmente aceptado (punto 228 de la Comunicación sobre el concepto de ayuda).
- (94) Para evaluar las ayudas estatales concedidas en puertos, no suele ser factible realizar evaluaciones comparativas con competidores privados que operan en circunstancias similares, ya que la mayoría de las autoridades portuarias son organismos públicos que también desempeñan funciones no económicas y que no destinan sus esfuerzos únicamente a la maximización de los beneficios, pues pretenden alcanzar determinados objetivos de política pública, tales como la reducción del impacto medioambiental del transporte.
- (95) Por consiguiente, en su práctica decisoria relativa a la explotación de infraestructuras portuarias públicas, la Comisión considera, como posible método de estimación según lo previsto en el punto 228 de la Comunicación sobre el concepto de ayuda estatal (véase el considerando 93), que se aplica un precio de mercado cuando i) se fijan las tarifas a través de acuerdos comerciales con usuarios individuales que permiten cubrir todos los costes derivados de dichos acuerdos, incluido un margen de beneficio razonable sobre la base de perspectivas sólidas a medio plazo, de modo que las autoridades portuarias, sin tener que destinar sus esfuerzos únicamente a la maximización de los beneficios — lo que puede crear un conflicto con sus objetivos de política pública (véase el considerando 94) —, sigan garantizando una explotación rentable de la infraestructura; y ii) la infraestructura está abierta y no se reserva a ningún usuario o usuarios específicos.
- (96) Por lo que se refiere al primer criterio descrito en el considerando 95, la Comisión observa que Fred Olsen ha abonado todas las tasas reglamentarias exigidas por «Puertos Canarios» por la utilización de la infraestructura portuaria del Puerto de Las Nieves, que «Puertos Canarios» aplica en todos los puertos de su competencia tasas reglamentarias idénticas y que, con arreglo a la Ley de Puertos de Canarias, dichas tasas deben calcularse de manera que cubran los costes y la amortización y generen un beneficio razonable.
- (97) En concreto, de los datos financieros presentados por las autoridades españolas, tal como se describe en el considerando 72, se desprende que «Puertos Canarios» pudo obtener beneficios en el Puerto de las Nieves entre 2016 y 2019, ya que en 2016 se estableció una contabilidad separada. En lo que respecta a los ejercicios anteriores al establecimiento de una contabilidad separada, las autoridades españolas afirman que un estudio realizado en 2005 constató que el margen de beneficios del puerto se situaba en torno a un 9 %, lo que demuestra que la infraestructura del Puerto de las Nieves era rentable para las autoridades españolas. Por consiguiente, si atendemos a las cifras *ex post* efectivas, parece que las tarifas abonadas por Fred Olsen en el contexto de la utilización exclusiva de la infraestructura portuaria pública eran lo suficientemente elevadas como para cubrir todos los costes de «Puertos Canarios» y para generar un beneficio.
- (98) Por consiguiente, se cumple el primer criterio de la evaluación a que se refiere el considerando 95.

⁽³¹⁾ Véanse, entre otras, la sentencia de 16 de julio de 2015, asunto C-39/14, BVVG, EU:C:2015:470, apartado 26, y la sentencia de 20 de septiembre de 2017, asunto C-300/16 P, Comisión/Frucona Košice, EU:C:2017:706, apartado 20.

⁽³²⁾ Asunto C-462/99, Connect Austria Gesellschaft für Telekommunikation GmbH/Telekom-Control-Kommission, y Mobilkom Austria AG, Rec. 2003, p. I-05197, apartados 92 y 93; asunto T-475/04, Bouygues y Bouygues Télécom SA/Comisión, Rec. 2007, p. II-02097, apartados 101, 104, 105 y 111.

⁽³³⁾ Comunicación de la Comisión relativa al concepto de ayuda estatal conforme a lo dispuesto en el artículo 107, apartado 1, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO C 262 de 19.7.2016, p. 1).

- (99) En relación con el segundo criterio de la evaluación contemplada en el considerando 95, la Comisión observa que, desde 1994, Fred Olsen es la única compañía naviera a la que se ha concedido una autorización para operar desde el Puerto de las Nieves, con la exclusión de las demás compañías navieras que operan en las islas Canarias o de las que pretenden entrar en el mercado, ya que las autoridades españolas han denegado sistemáticamente las solicitudes presentadas por otras compañías de transporte marítimo comercial para utilizar el puerto a tal fin (considerandos 20 a 22). Por consiguiente, estas compañías no han podido explotar la ruta marítima más corta que enlaza las dos islas mayores y más pobladas del archipiélago y que, según un informe de 2014 de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Vivienda del Gobierno de Canarias⁽³⁴⁾, es considerada por las autoridades españolas como la ruta de referencia para viajeros entre ambas islas.
- (100) Por consiguiente, no se cumple el segundo criterio de la evaluación a que se refiere el considerando 95, pues el acceso a la infraestructura portuaria financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves no era ni abierto ni no discriminatorio.
- (101) Por otra parte, los órganos jurisdiccionales españoles competentes, a petición de Fred Olsen, anularon la licitación organizada por «Puertos Canarias» en 2014 que, tras la ampliación de las instalaciones, posibilitaría a dos operadores utilizar conjuntamente la infraestructura. Así pues, Fred Olsen ha sido hasta la fecha la única compañía de transporte marítimo comercial que se ha beneficiado de la utilización de la infraestructura portuaria financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves (véanse los considerandos 25 a 27). A este respecto, el Tribunal General constató que los esfuerzos de las autoridades españolas por conceder acceso a una segunda compañía naviera no excluyen que Fred Olsen hubiera disfrutado de ayudas estatales en razón de las condiciones en las que se le autorizó a ser la única usuaria, durante numerosos años, de la infraestructura portuaria del Puerto de Las Nieves con fines de transporte comercial⁽³⁵⁾.
- (102) Así pues, la Comisión considera en esta fase que no se cumple el segundo criterio de la evaluación a que se refiere el considerando 95, por lo que las tarifas abonadas por Fred Olsen no pueden equipararse a un precio de mercado.
- (103) La persistencia de otras compañías de transporte marítimo comercial interesadas en operar en el puerto debería ser considerada por las autoridades españolas, en su calidad de administradora de infraestructuras financiadas con fondos públicos y de gestora de recursos públicos escasos, como un indicio de la necesidad de organizar un proceso de selección, de tal forma que todas las partes interesadas puedan presentar ofertas por el derecho a utilizar la infraestructura financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves. El dictamen jurídico elaborado por el Gobierno de Canarias a petición de «Puertos Canarias» (véanse los considerandos 34 a 38) concluía asimismo que la legislación nacional exigía tal proceso de licitación. Tal como se expone en el considerando 38, el dictamen concluyó, en particular, que si el Puerto de las Nieves puede admitir la presencia de un único operador, esta circunstancia otorgaría a su atracadero el carácter de bien de dominio público de uso exclusivo sujeto a concesiones, en particular, las convocatorias de licitación pública, que garantizan la publicidad, el derecho a presentar ofertas y la competencia entre las empresas interesadas, lo que habría permitido a las autoridades españolas seleccionar al operador más eficiente, posiblemente aumentar los ingresos y recuperar más rápidamente la inversión y los costes de explotación que genera la gestión de la infraestructura. El resultado de la licitación pública organizada en 2014, en la que las compañías licitadoras presentaron ofertas que incluían el pago de un importe adicional por la utilización de la infraestructura, además de las tarifas clásicas exigidas por el amarre o el atraque, entre otros, confirmaría la conclusión del dictamen técnico.
- (104) Por consiguiente, en esta fase, la Comisión alberga serias dudas de que, en ausencia de un procedimiento de licitación pública, tan solo las tarifas que ha abonado Fred Olsen por la utilización de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves en cuestión constituyan un precio de mercado válido por dicha utilización. La Comisión invita a presentar observaciones, en particular, sobre las cuestiones relativas a i) la adecuación del importe de las tarifas por la utilización de la infraestructura por parte de una única empresa, con la exclusión de todos los competidores, y ii) al método más apropiado para fijar el importe adecuado de las tarifas en circunstancias en las que la construcción de infraestructuras portuarias a menudo obedece a consideraciones de política pública (véanse los considerandos 94 y 95) y las fuerzas del mercado, en la mayoría de los casos, no impulsarían su ejecución por sí solas, pero el acceso a la infraestructura financiada con fondos públicos no es abierto.

4.1.4.2. Cuantificación de la supuesta ventaja

- (105) Si se confirmaran sus dudas, la Comisión tendría que volver a evaluar la forma de cuantificar dicha ventaja comparando la situación financiera de la empresa como resultado de las medidas respecto de su situación financiera si no se hubieran adoptado dichas medidas.

⁽³⁴⁾ Informe de la Secretaría General Técnica de Obras Públicas, Transportes y Vivienda y de la Consejería de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial del Gobierno de Canarias, de febrero de 2014, op. cit., página 1: «Desde 1994, la compañía naviera Fred Olsen utiliza exclusiva el Puerto de las Nieves (Agaete, Gran Canaria) prestando servicios de transporte marítimo de pasajeros y mercancías en la ruta Agaete — Santa Cruz de Tenerife, que constituye la ruta marítima de pasajeros de referencia para los viajeros que desean trasladarse a una de las dos islas mayores del archipiélago.».

⁽³⁵⁾ Véase la sentencia del Tribunal General de 15 de marzo de 2018, asunto T-108/16, Naviera Armas/Comisión, ECLI:EU:T:2018:145, apartado 134.

- (106) Por consiguiente, en el asunto que nos ocupa, la Comisión tendría que determinar el precio que habría exigido un operador en una economía de mercado a una compañía de transporte marítimo comercial por la utilización exclusiva de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves con fines de transporte marítimo comercial, además de las tasas portuarias establecidas en el cuadro de tarifas de la DGPC.
- (107) En su evaluación, la Comisión puede tener en cuenta la licitación de 2014 organizada por las autoridades españolas (véanse los considerandos 25, 69 y 103) y las ofertas presentadas, pues es el primer procedimiento competitivo organizado para medir, en condiciones normales de mercado, el valor económico del derecho de una compañía naviera de utilizar la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves con fines de transporte comercial y, por tanto, la contrapartida económica que un operador portuario habría podido obtener de la puesta a disposición de dicha infraestructura.
- (108) Fred Olsen ganó el primer lote y ofreció el pago de una tarifa anual de [XXX XXX] EUR, además de determinadas inversiones en el puerto por un total de [X XXX XXX] EUR. Naviera Armas ganó el segundo lote y ofreció el pago de una tarifa anual de [XXX XXX] EUR, además de determinadas inversiones en el puerto por un total de [XX XXX] EUR el primer año y de [XXX XXX] EUR cada uno de los años siguientes. Estas ofertas ya de por sí demuestran que la utilización conjunta del puerto tiene un valor diferenciado para las compañías de transporte marítimo comercial, por el que están dispuestas a pagar más que las tasas portuarias que exige la legislación autonómica por dicha utilización. El valor de la utilización exclusiva del puerto podría ser incluso mayor para una compañía de transporte marítimo comercial, ya que, en efecto, explotaría dicha ruta en solitario.
- (109) La Comisión tendrá en cuenta asimismo si el estudio presentado por la denunciante (véanse los considerandos 40 a 45) es pertinente a este respecto.
- (110) La Comisión invita a presentar observaciones sobre los elementos que deben tenerse en cuenta y la metodología que debe aplicarse para evaluar la ventaja potencial percibida por Fred Olsen a través de las condiciones de utilización de la infraestructura portuaria del Puerto de las Nieves desde 1994.

4.2. Compatibilidad de la ayuda

- (111) Las autoridades españolas han alegado, en particular, que las medidas objeto de evaluación no constituyen ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE.
- (112) No obstante, en esta fase, la Comisión tiene serias dudas de que las medidas no constituyan ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del TFUE, por lo que procederá a analizar la posible compatibilidad de las medidas con el mercado interior.
- (113) Si bien las autoridades españolas no han propuesto ninguna base específica para evaluar la compatibilidad de las medidas con el artículo 107, apartado 3, del TFUE, algunos de los argumentos presentados se refieren a la compatibilidad, por lo que la Comisión los tomará en consideración en la evaluación posterior. Por consiguiente, la Comisión ha examinado de oficio las posibles bases de compatibilidad.
- (114) El artículo 107, apartado 3, letra c), del TFUE establece que las ayudas pueden autorizarse cuando se concedan para facilitar el desarrollo de determinados sectores económicos, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común.
- (115) La Comisión ha examinado si sus directrices u otros textos que precisan su práctica decisoria conforme a lo dispuesto en el artículo 107, apartado 3, letra c), del TFUE pueden aplicarse a las medidas objeto de evaluación; no obstante, ha constatado que las medidas no entran en el ámbito de aplicación de dichas directrices.
- (116) Por otra parte, la Comisión no ha detectado ninguna otra base adecuada para la compatibilidad de las medidas de ayuda en cuestión en el artículo 107, apartado 2, ni en el artículo 107, apartado 3, letras a), b), d) y e), del TFUE.
- (117) Así pues, la Comisión evaluará las medidas directamente con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra c), del TFUE. A tal efecto, la Comisión debe comprobar i) si la ayuda estatal contribuye al desarrollo de una actividad económica; y ii) si los posibles efectos positivos de la ayuda compensan los efectos negativos provocados por el falseamiento de la competencia que genera, de modo que las condiciones de los intercambios entre los Estados miembros no se vean indebidamente afectadas.

4.2.1. Desarrollo de una actividad económica

- (118) Es indiscutible que las obras de infraestructura emprendidas por las autoridades españolas en el Puerto de las Nieves aumentaron la demanda de servicios de transporte marítimo comercial de corta distancia entre las islas de Gran Canaria y Tenerife, puesto que permitieron explotar una ruta adicional y más corta de transbordadores desde un antiguo puerto pesquero (véanse, en particular, los considerandos 16 a 19, 47, 48 y 56 a 60).
- (119) Sin embargo, tal como se expone en los considerandos 14, 15 y 76, en el asunto que nos ocupa, la Comisión debe examinar si las condiciones de utilización puestas a disposición de Fred Olsen contribuyeron al desarrollo de dicha actividad económica.

- (120) A este respecto, podría argumentarse que, para atraer a una compañía de transporte marítimo comercial con el fin de que inicie sus operaciones desde un pequeño puerto situado a más de veinte kilómetros de distancia de la capital de la isla y sin ningún historial previo de transporte comercial, resultaría necesario ofrecer incentivos.
- (121) No obstante, el hecho de que, tal como se expone en los considerandos 16, 46 a 48, 56 y 57, Fred Olsen había estado buscando activamente un puerto que ofreciese una conexión más corta entre Gran Canaria y Tenerife, descubrió el potencial del Puerto de las Nieves y se dirigió a las autoridades españolas con un proyecto de adaptación del puerto al transporte comercial, parece contradecir este argumento. Así pues, parece que Fred Olsen mostró un gran interés por iniciar sus operaciones en el Puerto de las Nieves, que, además, ha aumentado sus frecuencias con el paso de los años.
- (122) Por lo tanto, si bien las medidas permitieron a Fred Olsen hacer frente a una menor competencia y, posiblemente, pagar menos por la utilización exclusiva del puerto, la Comisión considera en esta fase que, ante las circunstancias descritas en el considerando 121, las medidas no incentivaron a Fred Olsen a iniciar sus operaciones en el puerto. De las pruebas disponibles se desprende más bien que la construcción de la infraestructura portuaria y su utilización posterior con fines comerciales vinieron determinadas por la iniciativa de Fred Olsen.
- (123) Por consiguiente, la Comisión considera en esta fase que las medidas no contribuyeron al desarrollo del transporte marítimo de corta distancia entre Gran Canaria y Tenerife. Tal como se expone en los considerandos 20 a 22, las medidas más bien impidieron a otras compañías navieras explotar esa misma ruta, hecho del que eran conscientes las autoridades españolas, e impidieron seleccionar al operador más eficiente mediante una licitación competitiva, transparente, no discriminatoria e incondicional. Por lo tanto, es posible que los servicios de transbordadores interinsulares de corta distancia entre Gran Canaria y Tenerife se hubieran desarrollado en mayor medida en ausencia de las medidas.

4.2.2. *Prevención de efectos negativos indebidos en la competencia y el comercio*

- (124) Al examinar si una medida de ayuda estatal tiene un efecto adverso en las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común, la Comisión lleva a cabo una prueba de sopesamiento, en la que contrapone los efectos positivos de la ayuda en un mercado determinado en términos de beneficios para la actividad económica y para la sociedad en general a los efectos negativos de la ayuda sobre la competencia y el comercio entre Estados miembros.

4.2.2.1. *Identificación del mercado afectado*

- (125) Tanto Fred Olsen (véase el considerando 6) como Naviera Armas (véase el considerando 8) prestan servicios de transporte marítimo en las islas Canarias. Naviera Armas también presta servicios de transporte entre las islas Canarias y la España peninsular, así como entre la España peninsular y Marruecos. No obstante, en estas rutas no compete con Fred Olsen. En las islas Canarias, Fred Olsen y Naviera Armas prestan servicios de transporte marítimo comercial de corta distancia para pasajeros y mercancías entre las islas del archipiélago. Las medidas objeto de evaluación se refieren a las condiciones de utilización por Fred Olsen de la infraestructura portuaria financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves en la isla de Gran Canaria, desde la que Fred Olsen explota una única ruta que enlaza dicho puerto con el de Santa Cruz de Tenerife en la isla de Tenerife. Así pues, la Comisión considera en esta fase que el mercado que se ve afectado es el del transporte marítimo comercial interinsular de corta distancia entre Gran Canaria y Tenerife.

4.2.2.2. *Evaluación de los efectos positivos de las medidas*

- (126) Tal como se expone en el considerando 123, la Comisión considera en esta fase que las medidas no han contribuido al desarrollo de una actividad económica.
- (127) Tal como se describe en el considerando 59, las autoridades españolas alegan que las medidas persiguen tres objetivos de política pública, a saber: i) mejorar el desarrollo económico del norte de Gran Canaria; ii) mejorar la conectividad regional, y iii) mantener la seguridad de la navegación y reducir el riesgo de incidentes para pasajeros y vehículos en el espacio ajustado disponible en el puerto.
- (128) En cuanto a los objetivos de desarrollo regional y de conectividad, la Comisión observa que el artículo 349 del TFUE reconoce la desventaja específica de las islas Canarias, una de las nueve regiones ultraperiféricas de la UE, debido a su gran lejanía, insularidad, reducida superficie, relieve y clima adversos y dependencia económica de un reducido número de productos, factores cuya persistencia y combinación perjudican gravemente a su desarrollo.
- (129) La Comisión observa que el Puerto de las Nieves, que en la década de los noventa era un puerto pesquero, dispone en la actualidad de cinco conexiones diarias con Tenerife y que no existen conexiones con otras islas ni se han abierto otras rutas. El resto de conexiones marítimas de Gran Canaria se realiza desde el puerto de Las Palmas de Gran Canaria, situado en la capital de la isla.
- (130) Si bien no se discute que la conectividad entre Gran Canaria y Tenerife ha mejorado y que el puerto y la región adyacente han experimentado un desarrollo económico gracias a las conexiones operadas desde el Puerto de las Nieves, la Comisión considera en esta fase que esto también habría ocurrido en ausencia de las medidas y no puede descartar en esta fase que se hubiese podido producir un desarrollo mayor en ausencia de las medidas (véase el considerando 123).

- (131) Por lo que se refiere al tercer objetivo, la Comisión observa que, desde 2002, compete a la Agencia Europea de Seguridad Marítima (AESM) reducir el riesgo de accidentes marítimos, la contaminación del mar ocasionada por los buques y la pérdida de vidas humanas en el mar contribuyendo a velar por el cumplimiento de la legislación de la UE en este ámbito. El 24 de junio de 2014, se puso en marcha la Estrategia de Seguridad Marítima de la Unión Europea mediante la adopción de una Decisión del Consejo, por la que se aprueba en cuanto medida estratégica para abordar de un modo efectivo los retos en materia de seguridad marítima con el recurso a todos los instrumentos pertinentes a escala internacional, nacional y de la Unión. Así pues, garantizar la seguridad de la navegación de los buques es un objetivo de política pública bien definido.
- (132) Si bien denegar la utilización de la infraestructura a otras compañías de transporte marítimo comercial constituye una medida realmente eficaz para evitar los riesgos de seguridad derivados de la falta de espacio reservado al atraque y a las maniobras, así como a la zona de espera, puede que no sea el instrumento político más adecuado para lograr este objetivo. Tal como se expone en los considerandos 136 a 145, la Comisión considera en esta fase que las autoridades españolas podrían haber alcanzado sus objetivos con medios menos restrictivos.

4.2.2.3. Evaluación de los efectos negativos de las medidas

- (133) Al alterar la libre interacción de las fuerzas competitivas en el mercado, toda ayuda estatal puede falsear la competencia en dicho mercado.
- (134) En el asunto que nos ocupa, las medidas han protegido a Fred Olsen de i) competir con otras compañías de transporte marítimo comercial de pasajeros y mercancías que exploten rutas entre Puerto de las Nieves y el puerto de Santa Cruz de Tenerife, que es la ruta preferida de los viajeros entre las dos islas (véase el considerando 99); ii) competir con otras compañías de transporte marítimo comercial por la utilización de la infraestructura portuaria financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves; y iii) abonar una remuneración por dicha utilización exclusiva *de facto* de la infraestructura. Al mismo tiempo, las medidas han impedido a otras compañías navieras explotar la ruta (véanse los considerandos 20 a 22) y, por consiguiente, entrar o expandirse en el mercado y obtener parte de los beneficios. Es probable que todo ello haya mejorado la posición de Fred Olsen en el mercado en comparación con sus competidores, que no se beneficiaron de las medidas.
- (135) Sin embargo, al evaluar el efecto de las ayudas estatales en el mercado, la Comisión tiene en cuenta determinados factores que pueden atenuar el falseamiento. En particular, se entiende por «atenuante» la incapacidad del mercado de suministrar el bien o prestar el servicio de que se trate de forma espontánea y sin intervención pública, por lo que la Comisión examinará si la ayuda resulta necesaria para iniciar la producción de dicho bien o la prestación de dicho servicio. Además, la Comisión tendrá en cuenta si las ayudas resultan adecuadas y si se limitan al mínimo necesario para alcanzar los objetivos que persiguen.

A) Atenuación de los falseamientos de la competencia: necesidad, proporcionalidad y adecuación

- (136) A este respecto, la Comisión debe evaluar si las restricciones de acceso al puerto y el importe de las tarifas abonadas por Fred Olsen constituían medidas necesarias, proporcionadas y adecuadas para desarrollar la actividad de servicios de transporte marítimo de corta distancia entre Gran Canaria y Tenerife o si dicho objetivo podría haberse alcanzado con medidas menos falseadoras.
- (137) En el asunto que nos ocupa, parece que varios operadores competidores prestaban servicios de transporte marítimo comercial interinsulares entre Gran Canaria y Tenerife (véanse los considerandos 6 y 8), hecho que confirman las solicitudes de acceso al puerto presentadas por otras empresas de transporte comercial, tal como se describe en los considerandos 20 a 22.
- (138) Por consiguiente, la Comisión considera en esta fase que el mercado prestaba el servicio en cuestión, por lo que las medidas no resultaban necesarias para subsanar un fallo de mercado ni para impulsar el desarrollo de un servicio que el mercado no podía propiciar de forma espontánea.
- (139) La Comisión observa que, ante la creciente demanda de las compañías navieras para operar en el puerto, las autoridades españolas, en su calidad de gestora de un recurso público escaso financiado con fondos públicos, disponían de medios suficientes para alcanzar sus objetivos de política pública. Sin embargo, a pesar de las solicitudes presentadas de forma reiterada por al menos dos otras compañías de transporte marítimo comercial (Naviera Armas y Trasmediterránea) para prestar servicios de transporte comercial en Puerto de las Nieves y de los recursos administrativos y judiciales interpuestos contra la exclusividad de que ha disfrutado Fred Olsen (véanse los considerandos 20 a 22), las autoridades españolas, durante más de veinte años (de 1994 a 2014), no han replanteado su política consistente en simplemente denegar las solicitudes de otras empresas.
- (140) En particular, las autoridades españolas podrían haber organizado licitaciones periódicamente, a fin de ofrecer a todos los competidores interesados la posibilidad de presentar ofertas en licitaciones competitivas, transparentes, no discriminatorias e incondicionales por el derecho a utilizar las infraestructuras de dominio público en un puerto con limitaciones de capacidad.
- (141) Además, «Puertos Canarios» también podría haber previsto la concesión de una utilización compartida del puerto con horarios diferentes. Tal como se expone en los considerandos 24 y 25, en 2014, «Puertos Canarios» emprendió una serie de obras con vistas a adaptar la zona portuaria de tal forma que pudiera utilizarla más de un operador y licitó dos lotes de franjas horarias para dos operadores diferentes. Las autoridades españolas alegan que los órganos jurisdiccionales españoles anularon dicha licitación debido a que a «Puertos Canarios» no le corresponde licitar la

prestación de servicios de transporte marítimo, por lo que no pudo organizar una nueva licitación. Sin embargo, según un dictamen jurídico presentado por el Gobierno de Canarias (véase el considerando 38), este no es el caso de la licitación por la utilización de la infraestructura. En efecto, de acuerdo con el dictamen en cuestión, la infraestructura del Puerto de las Nieves estaba «sujet[a] a las normas que rigen las concesiones demaniales, en particular, las convocatorias de licitación pública, la publicidad, el derecho a presentar ofertas y la competencia entre las empresas interesadas». Así pues, del dictamen se desprende que, en circunstancias como las del Puerto de las Nieves, «Puertos Canarios» no solo tiene las competencias para licitar la utilización de la infraestructura pública, sino que tiene la obligación legal de hacerlo.

- (142) Además, «Puertos Canarios» podría haber considerado adaptar el puerto para que pudiera ser utilizado por más de un operador, como hizo en el puerto de Morro Jable mediante la construcción de un segundo puesto de atraque⁽³⁶⁾. Las autoridades españolas afirman que, en 2018, adjudicaron a un consorcio una licitación pública para un proyecto de construcción de tales características (véase el considerando 70). En particular, la Comisión invita a las autoridades españolas a presentar información relativa al progreso de dicha licitación pública y de las obras que se estén llevando a cabo.
- (143) Esto parece indicar que las compañías de transporte marítimo comercial habrían estado dispuestas a pagar por operar desde el puerto, por lo que podrían haber reducido los costes en que incurrieron las autoridades españolas con el fin de lograr sus objetivos. En particular, el resultado de la licitación pública de 2014 pone de manifiesto que Fred Olsen y Naviera Armas presentaron ofertas que incluían el pago de una tarifa adicional a las tarifas de utilización habituales exigidos por el amarre o el atraque, entre otros.
- (144) En vista de lo anterior, la Comisión alberga en esta fase serias dudas sobre si las medidas constituían un instrumento adecuado y se limitaban al mínimo necesario para la consecución de los objetivos de las autoridades españolas.
- (145) Así pues, la Comisión considera en esta fase que el falseamiento de la competencia creado por las medidas, cuyos efectos nocivos son patentes desde 1994 hasta la fecha, no se ha visto reducido por ningún atenuante.

B) Determinación de los falseamientos de la competencia que aún subsisten

- (146) La Comisión observa que los efectos directos de las medidas se limitan a la conectividad marítima entre dos territorios del mismo Estado miembro situados en una región ultraperiférica de la Unión. Las rutas marítimas en cuestión no son sustituibles desde el punto de vista de la demanda por rutas hacia otros Estados miembros. El ámbito geográfico reducido limita los efectos negativos reales sobre el comercio entre Estados miembros, lo que debe tomarse en consideración para la evaluación de la compatibilidad, que debe, por tanto, centrarse en los efectos indirectos o potenciales.
- (147) A este respecto, varias compañías de transporte marítimo comercial están explotando conexiones de transbordadores de pasajeros y mercancías entre las islas Canarias, por lo que otras podrían hacerlo. La Comisión invita a presentar observaciones, en particular, sobre si las medidas objeto de evaluación han obligado a cualquier competidor privado a cerrar rutas o han impedido que tales competidores abran rutas en la zona o si las medidas han tenido un impacto en el precio de los servicios de transporte marítimo comercial entre Gran Canaria y Tenerife.

4.2.2.4. Ponderación de los efectos positivos y negativos

- (148) Tal como se expone en el considerando 133, las medidas han permitido a Fred Olsen operar sin competencia la ruta más corta que enlaza las islas de Gran Canaria y Tenerife y ser la única beneficiaria de la infraestructura portuaria financiada con fondos públicos del Puerto de las Nieves sin tener que competir con otras compañías navieras por dicha utilización y sin abonar ninguna contraprestación específica por esta exclusividad *de facto*.
- (149) Tal como se expone en la sección 4.2.1, la Comisión considera en esta fase que las medidas no han contribuido al desarrollo de una actividad económica.
- (150) Por otra parte, como se expone en la sección 4.2.2.2, la Comisión considera en esta fase que los efectos positivos de las medidas en términos de desarrollo regional, conectividad y seguridad de la navegación podrían haberse alcanzado con medios menos falseadores y, en lo que respecta a los dos primeros objetivos, estos podrían haberse alcanzado incluso en mayor medida en ausencia de las medidas. Además, como se expone en la sección 4.2.2.3, la Comisión considera en esta fase i) que las medidas no se han concedido de manera que reduzcan al mínimo el falseamiento de la competencia, ya que ni resultaban necesarias para subsanar un fallo de mercado, ni se limitaron al mínimo necesario para alcanzar sus objetivos, ni se concedieron a través de los medios menos falseadores, y ii) que las medidas podrían haber afectado a la capacidad de otras compañías navieras de explotar rutas en las islas Canarias.

4.2.2.5. Conclusión del ejercicio de ponderación

- (151) A la vista de todo lo expuesto, la conclusión preliminar de la Comisión es que los efectos positivos creados por las medidas en términos de i) conectividad regional y desarrollo económico y ii) seguridad de la navegación podrían haberse alcanzado en mayor medida en ausencia de las medidas o con medios menos falseadores. Hasta la fecha, la

⁽³⁶⁾ Presentación de información por las autoridades españolas, de 21 de junio de 2013, página 13.

Comisión no ha encontrado ningún otro efecto positivo de las medidas ni ningún atenuante que pueda limitar el falseamiento de la competencia. En consecuencia, la Comisión alberga en esta fase serias dudas de que pueda considerarse que los efectos positivos de las medidas compensan sus efectos negativos sobre la competencia y el comercio entre Estados miembros.

4.2.3. Conclusión sobre la compatibilidad

(152) En virtud de las consideraciones expuestas, en esta fase, la Comisión alberga dudas en cuanto a la compatibilidad de las medidas con el artículo 107, apartado 3, letra c), del TFUE.

5. DECISIÓN

Habida cuenta de las consideraciones expuestas, la Comisión, en el marco del procedimiento del artículo 108, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, insta a España a que presente sus observaciones y facilite toda la información pertinente para la evaluación de la medida en el plazo de un mes a partir de la fecha de recepción de la presente. La Comisión insta a sus autoridades a que transmitan inmediatamente una copia de la presente carta al beneficiario potencial de la ayuda. La Comisión recuerda a España que el artículo 108, apartado 3, del TFUE tiene efecto suspensivo y llama su atención sobre el artículo 16 del Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo ⁽³⁷⁾, que establece que toda ayuda concedida ilegalmente podrá ser reclamada al beneficiario, junto con los intereses de recuperación correspondientes.

Por la presente, la Comisión advierte a España que informará a los interesados mediante la publicación de la presente carta y de un resumen significativo en el *Diario Oficial de la Unión Europea*. Asimismo, informará a los interesados en los Estados miembros de la AELC signatarios del Acuerdo EEE mediante la publicación de una comunicación en el suplemento EEE del citado *Diario Oficial* y al Órgano de Vigilancia de la AELC mediante copia de la presente. Se invitará a todos los interesados mencionados a presentar sus observaciones en el plazo de un mes a partir de la fecha de publicación de la presente.

⁽³⁷⁾ Reglamento (UE) 2015/1589 del Consejo, de 13 de julio de 2015, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO L 248 de 24.9.2015, p. 9).