



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. NILS WAHL
presentadas el 10 de noviembre de 2016¹

Asunto C-660/15 P

**Viasat Broadcasting UK Ltd
contra**

Comisión Europea

«Recurso de casación — Ayudas de Estado — Ayuda ejecutada por las autoridades danesas en favor del ente público de radiodifusión danés TV2/Danmark — Financiación pública concedida para compensar los costes inherentes a la ejecución de las obligaciones de servicio público — Decisión por la que se declara la ayuda compatible con el mercado interior — Relación entre el artículo 106 TFUE, apartado 2, y el artículo 107 TFUE, apartado 1»

1. Mediante su recurso de casación, Viasat Broadcasting UK Ltd (en lo sucesivo, «Viasat») solicita al Tribunal de Justicia que anule la sentencia de 24 de septiembre de 2015 dictada en el asunto T-125/12,² mediante la cual el Tribunal General desestimó su recurso con el que pretendía la anulación de la Decisión 2011/839/UE,³ por cuanto en ella la Comisión había declarado que ciertas medidas ejecutadas por el Reino de Dinamarca a favor de TV2/Danmark eran compatibles con el mercado interior a los efectos del artículo 106 TFUE, apartado 2.⁴

1 — Lengua original: inglés.

2 — Sentencia de 24 de septiembre de 2015, Viasat Broadcasting UK/Comisión, (T-125/12, EU:T:2015:687; en lo sucesivo, «sentencia recurrida»).

3 — Decisión de la Comisión, de 20 de abril de 2011, sobre las medidas ejecutadas por Dinamarca (C 2/03) a favor de TV2/Danmark (DO 2011, L 340, p. 1; en lo sucesivo, «Decisión impugnada»).

4 — Ha de señalarse que, aunque Viasat interesó del Tribunal General la anulación parcial de la Decisión impugnada (véase el apartado 30 de la sentencia recurrida), dicho órgano jurisdiccional parece haber reformulado, en la parte introductoria de esa sentencia, el objeto del recurso que debía resolver, al declarar que Viasat solicitaba la «anulación *parcial* de la [Decisión impugnada]» (el subrayado es mío).

2. En el marco de la normativa sobre ayudas de Estado, este recurso de casación plantea una cuestión importante en relación con la financiación de las obligaciones de servicio público. En esencia, Viasat cuestiona la relación entre los requisitos establecidos por la jurisprudencia Altmark⁵ y los que se desprenden del artículo 106 TFUE, apartado 2.⁶ Lo fundamental del recurso de Viasat estriba en sugerir que la Comisión Europea debería aplicar los requisitos Altmark a la hora de considerar si una ayuda puede declararse compatible o no en el sentido del artículo 106 TFUE, apartado 2. El Tribunal General ha desestimado esta idea en varias ocasiones,⁷ y ahora se solicita al Tribunal de Justicia que considere por primera vez este asunto desde que se dictó la sentencia Altmark.

3. Por las razones que expongo a continuación, opino que el Tribunal General acertó al rechazar esta idea. En consecuencia, recomiendo desestimar el presente recurso de casación.

I. Marco jurídico del litigio

4. A raíz de una denuncia presentada el 5 de abril de 2000, la Comisión ordenó al Reino de Dinamarca, mediante Decisión de 19 de mayo de 2004, que recuperara de la empresa estatal autónoma TV2/Danmark la cantidad de 628,2 millones de coronas danesas (DKK), más intereses.⁸ Dicha Decisión fue anulada después por el Tribunal General en octubre de 2008.⁹

5. Mientras tanto, dado que la consecuencia de dicha resolución fue la insolvencia del sucesor de TV2/Danmark (la sociedad anónima TV2/Danmark A/S),¹⁰ el Reino de Dinamarca notificó a la Comisión, mediante escrito de 23 de julio de 2004, el plan de recapitalización de TV2. Mediante Decisión de 6 de octubre de 2004, la Comisión consideró que cualquier elemento de ayuda estatal que pudiera estar conectado con el plan de recapitalización de TV2 era compatible con el mercado interior en el sentido del artículo 106 TFUE, apartado 2.¹¹ En septiembre de 2009, el Tribunal General declaró que no era necesario pronunciarse sobre ciertas acciones legales ejercitadas contra dicha Decisión.¹²

5 — Sentencia de 24 de julio de 2003, Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2003:415, apartados 89 a 93; en lo sucesivo, «Altmark» y «requisitos Altmark»). Los requisitos Altmark aclaran los supuestos en que una empresa que cumple obligaciones de servicio público no goza de una ventaja económica real por la compensación recibida como retribución por ejecutar esas obligaciones y, por lo tanto, no está en una posición más favorable que las de sus competidores. Estos requisitos son: en primer lugar, la empresa beneficiaria de la compensación debe estar efectivamente encargada de la ejecución de obligaciones de servicio público, y éstas deben estar claramente definidas. En segundo lugar, los parámetros para el cálculo de la compensación deben establecerse previamente de forma objetiva y transparente, para evitar que ésta confiera una ventaja económica que pueda favorecer a la empresa beneficiaria respecto a las empresas competidoras. En tercer lugar, la compensación no puede superar el nivel necesario para cubrir total o parcialmente los gastos ocasionados por la ejecución de las obligaciones de servicio público, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones. En cuarto lugar, el nivel de la compensación necesaria debe calcularse sobre la base de un análisis de los costes que una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada con los medios necesarios para poder satisfacer las exigencias de servicio público requeridas, habría soportado para ejecutar estas obligaciones, teniendo en cuenta los ingresos correspondientes y un beneficio razonable por la ejecución de estas obligaciones. Véase la formulación que se hace de estos requisitos en, entre otras, la sentencia de 8 de mayo de 2013, Libert y otros (C-197/11 y C-203/11, EU:C:2013:288), apartados 87, 89, 91 y 92.

6 — En virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2, «las empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general o que tengan el carácter de monopolio fiscal quedarán sometidas a las normas de los Tratados, en especial a las normas sobre competencia, en la medida en que la aplicación de dichas normas no impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica a ellas confiada. El desarrollo de los intercambios no deberá quedar afectado en forma tal que sea contraria al interés de la Unión».

7 — Véanse, en particular, las sentencias de 11 de marzo de 2009, TF1/Comisión (T-354/05, EU:T:2009:66), apartados 124 a 147; de 1 de julio de 2010, M6/Comisión (T-568/08 y T-573/08, EU:T:2010:272), apartados 127 a 141; de 7 de noviembre de 2012, CBI/Comisión (T-137/10, EU:T:2012:584), apartados 289 a 301, y de 16 de octubre de 2013, TF1/Comisión (T-275/11, no publicada, EU:T:2013:535), apartados 129 a 145.

8 — Decisión 2006/217/CE de la Comisión, de 19 de mayo de 2004, sobre las medidas de Dinamarca a favor de TV2/Danmark (DO 2006, L 85, p. 1, corrección de errores publicada en DO 2006, L 368, p. 112).

9 — Sentencia de 22 de octubre de 2008, TV2/Danmark y otros/Comisión (T-309/04, T-317/04, T-329/04 y T-336/04, EU:T:2008:457).

10 — En aras de una mayor legibilidad, en estas conclusiones se utilizará la denominación abreviada «TV2» para referirse al organismo público de radiodifusión TV2/Danmark, con independencia de su forma jurídica.

11 — Decisión de la Comisión C(2004) 3632 final, en el asunto n.º 313/2004 en materia de ayudas de Estado en relación con la recapitalización de TV2/Danmark A/S (publicación sumaria en DO 2005, C 172, p. 3).

12 — Autos de 24 de septiembre de 2009, SBS TV y SBS Danish Television/Comisión (T-12/05, no publicado, EU:T:2009:357), y Viasat Broadcasting UK/Comisión (T-16/05, no publicado, EU:T:2009:358).

6. Tras la anulación de la Decisión mencionada en el punto 4 anterior, en abril de 2011 la Comisión adoptó la Decisión impugnada después de volver a evaluar las medidas en cuestión y de consultar a las partes interesadas. La Decisión impugnada tiene por objeto las medidas adoptadas con respecto a TV2 entre 1995 y 2002, aunque la Comisión también tuvo en cuenta en su análisis las medidas de recapitalización adoptadas en 2004 a las que se alude en el punto 5 anterior (en lo sucesivo, conjuntamente, «medidas en cuestión»).

7. En la Decisión impugnada, la Comisión clasificaba las medidas en cuestión como ayudas de Estado a favor de TV2, en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. La Comisión concluyó entonces que la suma de 628,2 millones de DKK era un colchón financiero adecuado para TV2. En consecuencia, el artículo 1 de la Decisión impugnada dispone:

«Las medidas ejecutadas por [el Reino de] Dinamarca a favor de [TV2] entre 1995 y 2002 consistentes en un canon y otras medidas abordadas en la presente Decisión son compatibles con el mercado interior a tenor del artículo 106 [TFUE], apartado 2 [...]»

II. Procedimiento ante el Tribunal General

8. Mediante escrito presentado el 14 de marzo de 2012, Viasat interpuso un recurso de anulación de la Decisión impugnada.

9. En apoyo de su recurso, Viasat alegó dos motivos de anulación. En primer lugar, alegó que la Comisión incurrió en un error de Derecho al apreciar la compatibilidad de las medidas en cuestión con el mercado interior de conformidad con el artículo 106 TFUE, apartado 2, sin tener en cuenta los requisitos Altmark segundo y cuarto. En segundo lugar, alegó que la Comisión vulneró el artículo 296 TFUE al no explicar, en la Decisión impugnada, por qué el artículo 106 TFUE, apartado 2, era aplicable en este asunto, a pesar de que no se cumplían ni el segundo ni el cuarto requisito Altmark.

10. Tras la vista celebrada el 15 de enero de 2015, en la sentencia recurrida el Tribunal General sobreeseyó el recurso en la medida en que se solicitaba la anulación de la parte de la Decisión impugnada sobre la que la Comisión había considerado que los ingresos publicitarios de 1995 y 1996 abonados a TV2 por el llamado Fondo TV2 constituían ayudas de Estado (véase la motivación al respecto en el apartado 18 posterior) y desestimó el recurso en todo lo demás. También ordenó a Viasat que cargara con sus propias costas y con las de la Comisión y, ordenó al Reino de Dinamarca y a TV2 que cargara cada uno con sus propias costas.

III. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones

11. Mediante recurso de casación interpuesto ante el Tribunal de Justicia el 8 de diciembre de 2015, Viasat solicita al Tribunal de Justicia que:

- Anule la sentencia recurrida.
- Anule la Decisión impugnada.
- Condene a la Comisión a cargar con las costas en que haya incurrido Viasat tanto en el procedimiento en primera instancia como ante el Tribunal de Justicia.

Con carácter subsidiario:

- Anule la sentencia recurrida.

- Devuelva el asunto al Tribunal General.
- Reserve la decisión sobre las costas de ambas instancias.

12. Mediante escrito de contestación de 11 de febrero de 2016, la Comisión solicita al Tribunal de Justicia que declare el recurso de casación inadmisibile, infundado e inoperante, y que condene en costas a Viasat en ambas instancias.

13. Mediante escrito de contestación de 19 de febrero de 2016, TV2 solicita al Tribunal de Justicia que desestime el recurso de casación. Subsidiariamente, en el caso de que el Tribunal de Justicia estime este recurso, TV2 solicita al Tribunal de Justicia que mantenga los efectos de la sentencia recurrida y de la Decisión impugnada, en virtud del artículo 264 TFUE, párrafo segundo. Por último, TV2 solicita al Tribunal de Justicia que condene a Viasat a cargar con las costas en que haya incurrido TV2.

14. Mediante escrito de contestación de 22 de febrero de 2016, el Reino de Dinamarca solicita al Tribunal de Justicia que desestime el recurso de casación.

15. Conforme a lo dispuesto en el artículo 76, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, no se celebró vista oral.

IV. **Apreciación**

A. *Observaciones preliminares*

16. La compensación por la ejecución de las obligaciones de servicio público impuestas a TV2 ha sido objeto de muchos litigios ante el Tribunal General.¹³ Esta es, sin embargo, la primera vez que el Tribunal de Justicia es llamado a considerar esta antigua controversia.

17. Además del asunto que nos ocupa, el Tribunal de Justicia conoce en la actualidad de tres recursos de casación interpuestos por Viasat, TV2 y la Comisión, respectivamente. Dichos recursos de casación versan sobre una resolución que se dictó el mismo día que la sentencia recurrida, en la que el Tribunal General estimó parcialmente un recurso interpuesto por TV2 cuyo objeto era la anulación de la Decisión impugnada por cuanto declaraba que las medidas en cuestión constituían ayudas de Estado.¹⁴

18. En primer lugar, en la otra sentencia recurrida, el Tribunal General anuló la Decisión impugnada, en línea con los argumentos formulados por TV2, en la medida en que la Comisión declaraba que los ingresos publicitarios de 1995 y 1996 abonados a TV2 por el llamado Fondo TV2 constituían ayudas de Estado, pues el Tribunal de General consideró que no se cumplía el requisito de «fondos estatales» (véanse los apartados 211 a 220 de la otra sentencia recurrida).¹⁵ En segundo lugar, el Tribunal General declaró, en relación con el segundo requisito Altmark, que la Comisión incurrió en un error de

13 — Aparte de las resoluciones mencionadas en la parte I de estas conclusiones, se hace referencia también a los autos de 22 de marzo de 2012, Viasat Broadcasting UK/Comisión (T-114/09, no publicado, EU:T:2012:144), y de 10 de diciembre de 2012, Viasat Broadcasting UK/Comisión (T-210/12, no publicado, EU:T:2012:660).

14 — Sentencia de 24 de septiembre de 2015, TV2/Danmark/Comisión (T-674/11, EU:T:2015:684; en lo sucesivo, «la otra sentencia recurrida»). Se trata de los recursos de casación pendientes de resolución en los asuntos TV2/Danmark/Comisión (C-649/15 P); Comisión/TV2/Danmark (C-656/15 P), y Viasat Broadcasting UK/TV2/Danmark (C-657/15 P).

15 — Motivo por el que el Tribunal General consideró innecesario, en la sentencia recurrida, pronunciarse sobre parte del recurso de anulación interpuesto por Viasat.

Derecho al exigir que la compensación que debía pagarse a TV2 se concibiera de manera tal que asegurara el cumplimiento de las obligaciones de servicio público (véase, apartado 106 de la otra sentencia recurrida). Estas afirmaciones son el núcleo de los recursos de casación simultáneos que penden ante el Tribunal de Justicia.

19. Si prospera la alegación formulada por TV2 en el recurso de casación interpuesto en el asunto C-649/15 P en el sentido de que el Tribunal General cometió un error al estimar que sólo una parte de las medidas en cuestión no suponían una ayuda de Estado, la resolución de este recurso por parte del Tribunal de Justicia quedaría sin objeto, puesto que se basa en la tesis de que las medidas en cuestión constituyen una ayuda en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

20. Dicho esto, el asunto en cuestión plantea no obstante una cuestión de Derecho importante sobre la que el Tribunal de Justicia no se ha pronunciado anteriormente y a la que es necesario prestar atención. Sin perjuicio del resultado de los procedimientos de los demás recursos de casación, procedo a analizar este recurso de casación en su estado actual.

21. Viasat invoca tres motivos de casación. Mediante el primero, alega que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al desestimar su alegación según la cual la Comisión había incumplido la obligación de motivación establecida en el artículo 296 TFUE. En su segundo motivo, sostiene que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al afirmar que la Comisión no estaba obligada a tener en cuenta, en su apreciación a efectos del artículo 106 TFUE, apartado 2, el hecho de que la ayuda a TV2 se concedió sin observar los principios fundamentales de transparencia y rentabilidad. Por último, Viasat alega que el propio Tribunal General incurrió en un error de Derecho al no examinar de manera diligente ni abordar las pretensiones de Viasat.

22. Considero adecuado empezar mi análisis con el segundo motivo de casación.

B. Segundo motivo de casación

1. Alegaciones de las partes

23. Viasat sostiene que para declarar una ayuda compatible en el sentido del artículo 106 TFUE, apartado 2, deben cumplirse ciertos requisitos. En primer lugar, el Estado miembro debe definir un servicio de interés general (en lo sucesivo, «requisito de definición»); en segundo lugar, el Estado miembro debe encomendar la prestación de dicho servicio a una empresa determinada (en lo sucesivo, «requisito de atribución»), y en tercer lugar, por un lado, la aplicación de las normas de los Tratados, incluidas las normas sobre ayudas de Estado, debe impedir el cumplimiento de las misiones específicas concretas confiadas al prestador del servicio (en lo sucesivo, «examen de obstrucción»), y por otro, las excepciones a la aplicación de dichas normas no deben afectar al desarrollo del comercio en una medida contraria al interés de la Unión (en lo sucesivo, «examen de equilibrio»).

24. Viasat considera que el examen de obstrucción debe reflejar siempre las normas del Tratado a las que se pretende establecer excepciones. En este sentido, Viasat establece que los requisitos de definición y atribución, y la prohibición de conceder una compensación excesiva que se desprende del examen de equilibrio, que deben cumplirse en virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2, concuerdan, a su juicio, con los requisitos Altmark primero y tercero. Sobre esta base, Viasat alega que, a raíz de la sentencia Altmark, el examen de obstrucción exige que se analice si se impediría o no la prestación del servicio de interés económico general al exigirse, por una parte, que se establezcan parámetros de compensación de antemano de una manera transparente y objetiva (en línea con el segundo requisito

Altmark), y, por otra, que el servicio se adjudique mediante una licitación pública o que la compensación se limite a cubrir el coste de una empresa rentable y bien gestionada (en línea con el cuarto requisito Altmark). Viasat alega que la Comisión no lo hizo en la Decisión impugnada y que el Tribunal General, a su vez, no censuró tal omisión en la sentencia recurrida.

25. Además, Viasat alega a este respecto que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho, primero, al basarse en la sentencia M6¹⁶ y en otras sentencias pronunciadas por el Tribunal General para rechazar la tesis de Viasat; segundo, al sostener que los argumentos de Viasat conducían a una aporía lógica, puesto que el artículo 106 TFUE, apartado 2, se convertiría, entre otras cosas, en «letra muerta»; tercero, al negar la importancia de algunas comunicaciones de la Comisión y de las Decisiones de 2005 y 2011, a las que se hace referencia en el apartado 67 de la sentencia recurrida, y cuarto, al sostener que la Comunicación sobre radiodifusión de 2001¹⁷ impidió que la Comisión aplicara la metodología que, en opinión de Viasat, impone el artículo 106 TFUE, apartado 2.

26. La Comisión, apoyada por TV2 y el Reino de Dinamarca, rebate estas alegaciones. En particular, la Comisión considera que en la medida en que Viasat alega la invalidez de la Comunicación sobre radiodifusión de 2001, dicha alegación es extemporánea y, por lo tanto, es inadmisibles. Por su parte, el Reino de Dinamarca sostiene, entre otras cosas, que en la medida en que Viasat censura al Tribunal General por no examinar si la Comisión se aseguró, al apreciar la compatibilidad de las medidas de ayuda en la Decisión impugnada, de que las obligaciones de servicio público impuestas a TV2 habían sido sacadas a licitación en virtud del principio de transparencia que se deriva de las normas de libre mercado del TFUE, esta alegación no fue planteada ante el Tribunal General en primera instancia y es, por lo tanto, inadmisibles.

2. Apreciación

27. Considero apropiado tratar las objeciones de admisibilidad planteadas por la Comisión y el Reino de Dinamarca en relación con las alegaciones a las que hacen referencia. Por lo tanto, paso a ocuparme del fondo del motivo de casación de Viasat.

28. Sin duda, la relación entre el artículo 106 TFUE, apartado 2, y el artículo 107 TFUE, apartado 1, ha sido, a lo largo de los años, bastante confusa. Esta falta de claridad se ha manifestado especialmente en el ámbito de la financiación de los servicios de interés económico general. Sin embargo, como es bien sabido, en la sentencia Altmark, el Tribunal de Justicia, reunido en Pleno, marcó un nuevo hito al adoptar lo que algunos han llamado el «criterio de compensación condicionada».¹⁸

29. Los cuatro requisitos establecidos por el Tribunal de Justicia en la sentencia Altmark están dirigidos a elucidar si se ha concedido una ventaja a una empresa. Por lo tanto, tienen que ver con uno de los componentes del concepto de «ayudas» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.¹⁹ En la práctica, muchos han señalado que, debido a su rigidez, dichos requisitos no se han llegado a cumplir en muchos casos.²⁰ La consecuencia directa de esto es que las principales disposiciones en virtud de las cuales pueden autorizarse ayudas, es decir, el artículo 106 TFUE, apartado 2, y los apartados 2 y 3 del artículo 107 TFUE, desempeñan aún una función esencial.

16 — Sentencia de 1 de julio de 2010, M6/Comisión (T-568/08 y T-573/08, EU:T:2010:272).

17 — Comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión (DO 2001, C 320, p. 5).

18 — Véase, Lynskey, O.: «The Application of Article 86(2) EC to Measures Which do Not Fulfil the Altmark Criteria; Institutionalising Incoherence in the Legal Framework Governing State Compensation of Public Service Obligations», *World Competition Law and Economic Review*, Kluwer Law International, 2007, Vol. 30, número 1, p. 157.

19 — Véase, en este sentido, la sentencia de 26 de octubre de 2016, Orange/Comisión (C-211/15 P, EU:C:2016:798), apartado 44.

20 — Véanse, entre otros, Klasse, M.: «The Impact of Altmark: The European Commission Case Law Responses», en Szyzyczak, E., y van de Gronden, J.W. (eds.), *Financing Services of General Economic Interest*, TMC Asser Press, La Haya, 2013, p. 36, y Nicolaidis, P.: «The Perennial Altmark Questions», de 27 de octubre de 2015, disponible en: <http://www.stateaidhub.eu/blogs/stateaiduncovered/post/3961> (último acceso el 7 de noviembre de 2016).

30. Estas consideraciones parecen haber sido acogidas implícitamente en la sentencia recurrida. En el apartado 63 de dicha sentencia, el Tribunal General sostuvo que, aunque los dos conjuntos de requisitos que se desprenden, respectivamente, de la sentencia *Altmark* y del artículo 106 TFUE, apartado 2, presentan una cierta similitud, responden a cuestiones sustancialmente diferentes. En su opinión, los requisitos *Altmark* son previos a los requisitos del artículo 106 TFUE, apartado 2, que hacen referencia a la compatibilidad. Esta conclusión llevó al Tribunal General a examinar y desestimar varias alegaciones que la recurrente había formulado para corroborar su teoría (apartados 75 a 99 de la sentencia recurrida). La recurrente solicita ahora que el Tribunal de Justicia apoye dicha teoría y que, en consecuencia, declare que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al rechazar su argumentación.

31. Sin embargo, el Tribunal General no incurrió en tal error.

32. Desde un primer momento, existe una importante diferencia entre, por un lado, la sentencia *Altmark* y los requisitos que contiene y, por otro lado, el artículo 106 TFUE, apartado 2, y sus requisitos. Como ya se ha mencionado, los primeros se usan para determinar si se ha concedido una ventaja y, por lo tanto, en términos más generales, tiene que ver con el concepto de «ayudas» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. Precede al análisis que recoge el artículo 106 TFUE, apartado 2, que trata la cuestión de si una medida de ayuda puede declararse compatible. Si los requisitos *Altmark* se cumplen, entonces no existen ayudas en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, y, por lo tanto, no hay razón para considerar la aplicación del artículo 106 TFUE, apartado 2. Además, esta distinción comporta diferentes efectos prácticos.

33. Por un lado, la declaración de la existencia de ayudas de Estado con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 1, conlleva ciertas consecuencias legales, como la obligación de notificación previa y la prohibición de ejecutar las ayudas dirigida a los Estados miembros en virtud del artículo 108 TFUE, apartado 3.²¹ Estas consideraciones explican por qué una decisión basada en el artículo 107 TFUE, apartados 1 y 3, que, al mismo tiempo que califica la medida de que se trata de ayuda de Estado, la declara compatible con el mercado común, debe considerarse un acto impugnabile en virtud del artículo 263 TFUE.²² Además, los tribunales nacionales deben velar por la salvaguarda de los derechos de los justiciables frente a una posible infracción de la prohibición establecida en el artículo 108 TFUE, apartado 3.²³

34. Por otro lado, la apreciación de la compatibilidad de las medidas de ayuda con el mercado interior es competencia exclusiva de la Comisión.²⁴ Esta competencia para aprobar ayudas estatales se extiende igualmente al artículo 106 TFUE, apartado 2.²⁵ Esto significa que el artículo 106 TFUE, apartado 2, no es directamente aplicable al objeto de autorizar ayudas de Estado.²⁶ Sostener lo contrario frustraría el objetivo del sistema de control previo de las ayudas estatales, que exige que la ejecución del proyecto de ayuda se aplase hasta que la decisión definitiva de la Comisión despeje toda duda sobre su compatibilidad.²⁷

21 — Véase la sentencia de 21 de noviembre de 2013, *Deutsche Lufthansa* (C-284/12, EU:C:2013:755), apartado 35. La obligación de notificación previa se aplica también a las medidas comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 106 TFUE, apartado 2: véase la sentencia de 21 de octubre de 2003, *van Calster y otros* (C-261/01 y C-262/01, EU:C:2003:571), apartado 61 y jurisprudencia citada.

22 — Véase, a tal efecto, la sentencia de 8 de septiembre de 2011, *Comisión/Países Bajos* (C-279/08 P, EU:C:2011:551), apartados 40 a 42.

23 — Véase, a tal efecto, la sentencia de 15 de septiembre de 2016, *PGE* (C-574/14, EU:C:2016:686), apartados 31, 33 y 40 y jurisprudencia citada.

24 — Véase, a tal efecto, la sentencia de 21 de noviembre de 2013, *Deutsche Lufthansa* (C-284/12, EU:C:2013:755), apartado 28 y jurisprudencia citada.

25 — Véase, a tal efecto, la sentencia de 15 de marzo de 1994, *Banco Exterior de España* (C-387/92, EU:C:1994:100), apartado 17.

26 — Coincidiendo con esto, véanse las conclusiones del Abogado General Léger presentadas en el asunto *Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg* (C-280/00, EU:C:2003:13), punto 56. Para un punto de vista diferente, véanse las conclusiones del Abogado General Tizzano presentadas en el asunto *Ferring* (C-53/00, EU:C:2001:253), punto 78.

27 — Véase, a tal efecto, la sentencia de 21 de noviembre de 2013, *Deutsche Lufthansa* (C-284/12, EU:C:2013:755), apartado 26.

35. De lo anterior se deduce que el artículo 106 TFUE, apartado 2, resultaría irrelevante si la única manera de que la Comisión pudiera aprobar una medida de ayuda en virtud de dicho artículo fuera que se cumplieran los requisitos Altmark.

36. Por su parte, Viasat afirma que, aunque no se opone a la tesis de que el artículo 106 TFUE, apartado 2, y el artículo 107 TFUE, apartado 1, tratan distintos temas, tal postulado no aborda los argumentos que formuló en primera instancia. Pero esta alegación queda sin contenido en cuanto que se niega a reconocer las consecuencias que se derivan de dicha distinción.

37. En primer lugar, me gustaría recordar que la consecuencia de la sentencia Altmark es facilitar la apreciación por parte de las autoridades de los Estados miembros y de la Comisión de si la compensación pagada a una empresa a cambio del cumplimiento de una obligación de servicio público se considera o no una «ventaja» en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. A este respecto, esos requisitos intentan contestar a la pregunta hipotética de si la empresa en cuestión habría obtenido dicha compensación en condiciones normales de mercado, es decir, en las condiciones que se aplican a un mercado dado sin la intervención de un Estado miembro.²⁸ Por el contrario, el artículo 106 TFUE, apartado 2, se sustenta sobre la premisa de que el Estado miembro interviene a favor de una empresa al encomendarle la gestión de un servicio de interés económico general.

38. En segundo lugar, es cierto que en la sentencia Ferring el Tribunal de Justicia sostuvo que la compensación satisfecha a un operador de servicios públicos se considera una ayuda de Estado en virtud del (actual) artículo 107 TFUE, apartado 1, en la medida en que la ventaja en cuestión excede de los costes adicionales soportados para cumplir las obligaciones del servicio público impuestas, y que, si este fuera el caso, tal ventaja no podría, en ningún caso, considerarse necesaria para permitirle cumplir las tareas específicas que se le han confiado y, por lo tanto, no podría ampararse en el (actual) artículo 106 TFUE, apartado 2.²⁹ Sin embargo, si bien el Tribunal de Justicia hizo referencia al asunto Ferring en la sentencia Altmark, también adaptó el concepto de «ventaja» a ese tipo de compensación en virtud del (actual) artículo 107 TFUE, apartado 1, de la manera que se entiende hoy en día. Ahora bien, al contrario que en el asunto Ferring, en el asunto Altmark no se le solicitó al Tribunal de Justicia que interpretara el actual artículo 106 TFUE, apartado 2, lo que explicaría por qué el Tribunal de Justicia no definió su postura sobre la interrelación entre esos dos artículos.³⁰ Con todo, este silencio no puede interpretarse en el sentido de que implica que el Tribunal de Justicia pretendía que los requisitos Altmark fueran tenidos en cuenta a la hora de aplicar el artículo 106 TFUE, apartado 2, ya que esto implicaría privar de eficacia a esta última disposición.³¹ Por el contrario, siguiendo la sentencia Altmark, el Tribunal de Justicia ha continuado interpretando el artículo 106 TFUE, apartado 2, de la misma manera que venía haciéndolo.³²

39. En tercer lugar, no encuentra respaldo ni en el artículo 106 TFUE, apartado 2, ni en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia una interpretación de este artículo que requiera examinar si impediría la prestación del servicio de interés económico general exigir el cumplimiento de los requisitos Altmark segundo y cuarto.

28 — Véase, en este sentido, el auto de 5 de febrero de 2015, Grecia/Comisión, (C-296/14 P, no publicada, EU:C:2015:72), apartado 34. Establecer las «condiciones normales de mercado» supone un análisis económico: véase la sentencia de 11 de julio de 1996, SFEI y otros (C-39/94, EU:C:1996:285), apartado 61.

29 — Sentencia de 22 de noviembre de 2001, Ferring (C-53/00, EU:C:2001:627; en lo sucesivo, «Ferring»), apartados 32 y 33.

30 — Me gustaría señalar también que, si bien uno de los motivos de casación de la Comisión en el asunto en que recayó la sentencia de 2 de septiembre de 2010, Comisión/Deutsche Post (C-399/08 P, EU:C:2010:481) fue el incumplimiento tanto del (actual) artículo 106 TFUE, apartado 2, como del (actual) artículo 107 TFUE, apartado 1, del mismo texto legal, el Tribunal de Justicia limitó su apreciación al (actual) artículo 107 TFUE, apartado 1, y no interpretó el (actual) artículo 106 TFUE, apartado 2; véanse, en particular, los apartados 38 a 48 de dicha sentencia.

31 — Véanse, en este sentido, las conclusiones del Abogado General Léger presentadas en el asunto Altmark Trans y Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2002:188), puntos 79 y ss.

32 — Véase la sentencia de 15 de noviembre de 2007, International Mail Spain (C-162/06, EU:C:2007:681), apartados 34 y 35.

40. El artículo 106 TFUE, apartado 2, pretende conciliar el interés de los Estados miembros en utilizar determinadas empresas, en particular del sector público, como instrumento de política económica o fiscal (o de políticas con un impacto económico o fiscal) con el interés de la Unión en que se acaten las reglas sobre la competencia y se mantenga la unidad del mercado común. Para que las normas del Tratado no se apliquen, en su caso, a una empresa encargada de la gestión de un servicio de interés económico general, en virtud del artículo 106 TFUE, apartado 2, basta con que la aplicación de esas normas impida, de hecho o de Derecho, el cumplimiento de las obligaciones específicas que recaen sobre aquélla.³³

41. A este respecto, no es necesario, para aplicar el artículo 106 TFUE, apartado 2, que la propia supervivencia de la empresa esté amenazada. Basta con que, a falta de los derechos o las medidas de ayuda controvertidas, se impida el cumplimiento de las misiones específicas confiadas a la empresa, tal como están precisadas mediante las obligaciones de servicio público que recaen sobre ella. En particular, las condiciones para la aplicación del artículo 106 TFUE, apartado 2, se cumplen cuando es necesario el mantenimiento de tales derechos o medidas de ayuda para permitir al titular o al beneficiario cumplir su misión de interés general en «condiciones económicamente aceptables».³⁴

42. Por el contrario, la alegación de Viasat implica que un régimen de compensación para una empresa que presta un servicio público que, al no cumplir todos los requisitos Altmark, contiene elementos constitutivos de una ayuda, debe, para ser aprobado, cumplir esos mismos requisitos de objetividad, transparencia y rentabilidad. Esto limitaría indebidamente el concepto de «condiciones económicamente aceptables». Si bien, como alega Viasat, el artículo 106 TFUE, apartado 2, permite admitir excepciones a las normas que contienen los Tratados y debe interpretarse, por lo tanto, de manera restrictiva, hay ciertos límites al carácter restrictivo de esa interpretación que velan por que no se frustre la eficacia de la disposición.³⁵

43. Con respecto al ámbito del servicio público de radiodifusión, la interpretación del artículo 106 TFUE, apartado 2, que propugna Viasat parece particularmente poco convincente. De hecho, el Protocolo sobre el sistema de radiodifusión pública de los Estados miembros anexo al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea³⁶ establece que las disposiciones de lo que es hoy en día el TFUE «se entenderán sin perjuicio de la facultad de los Estados miembros de financiar el servicio público de radiodifusión en la medida en que la financiación se conceda a los organismos de radiodifusión para llevar a cabo la función de servicio público tal como haya sido atribuida, definida y organizada por cada Estado miembro, y en la medida en que dicha financiación no afecte a las condiciones del comercio y de la competencia en la [Unión] en un grado que sea contrario al interés común, debiendo tenerse en cuenta la realización de la función de dicho servicio público.» Dicho Protocolo, aunque alude al examen de equilibrio, no hace referencia al examen de obstrucción, y aún menos de la manera que alega Viasat.

44. De cuanto antecede se desprende que una aplicación adecuada del artículo 106 TFUE, apartado 2, no exige que se tengan en cuenta los requisitos Altmark segundo y cuarto.

45. Ninguno de los argumentos en los que se basa el recurso de casación de Viasat me ha hecho cambiar de opinión.

33 — Véase, en este sentido, la sentencia de 23 de octubre de 1997, Comisión/Francia (C-159/94, EU:C:1997:501), apartados 55, 56 y 59.

34 — Véanse, a tal efecto, las sentencias de 19 de mayo de 1993, Corbeau (C-320/91, EU:C:1993:198), apartados 14 y 16; de 23 de octubre de 1997, Comisión/Francia (C-159/94, EU:C:1997:501), apartados 59, 95 y 96, y de 15 de noviembre de 2007, International Mail Spain (C-162/06, EU:C:2007:681), apartados 34 y 35.

35 — Véase, a tal efecto, la sentencia de 23 de octubre de 1997, Comisión/Francia (C-159/94, EU:C:1997:501), apartado 53.

36 — DO 1997, C 340, p. 109 (en lo sucesivo, «Protocolo de Ámsterdam»).

46. En primer lugar, en lo que respecta a las sentencias del Tribunal General censuradas por Viasat,³⁷ al Tribunal de Justicia no le vincula esa jurisprudencia ni puede, a falta de la interposición de un recurso de casación, verificar si esas sentencias son correctas. Por lo tanto, una alegación basada en una supuesta línea jurisprudencial errónea por parte del Tribunal General al tratar asuntos anteriores en relación con el artículo 106 TFUE, apartado 2, no es determinante. Lo mismo sucede con las conclusiones de los Abogados Generales³⁸ que Viasat refuta, pues tampoco vinculan al Tribunal de Justicia.³⁹

47. En segundo lugar, en lo que respecta a la alegación de Viasat según la cual, a diferencia de la posición adoptada por el Tribunal General en el apartado 91 de la sentencia recurrida, su opinión no lleva a una aporía lógica, basta decir que este apartado comienza con un «por otro lado», lo que indica que está sobreañadiendo razones. De ello se deduce que la argumentación invocada es inoperante. En cualquier caso, Viasat se contradice cuando sostiene que su interpretación del artículo 106 TFUE, apartado 2, no convierte este artículo en «letra muerta». Viasat no puede alegar que la Comisión puede, caso por caso, abstenerse de aplicar uno de los requisitos Altmark en su apreciación de la compatibilidad, y al mismo tiempo sostener que el examen de obstrucción previsto en el artículo 106 TFUE, apartado 2, exige, de conformidad con el artículo 107 TFUE, apartado 1, la aplicación de los requisitos Altmark, puesto que aquellos requisitos son cumulativos a efectos del artículo 107 TFUE, apartado 1.

48. En tercer lugar, en cuanto a las comunicaciones y decisiones de 2005 y de 2011 de la Comisión, a las que se hace referencia en el apartado 67 de la sentencia recurrida, Viasat admite que dichas comunicaciones y decisiones no son aplicables, tal como declaró el Tribunal General en el apartado 93 de la sentencia recurrida. Por lo tanto, no son pertinentes para este litigio, que versa sobre la cuestión de si el Tribunal General acertó al declarar que la Comisión no está obligada a considerar el segundo y cuarto requisito Altmark a la hora de apreciar la compatibilidad de una medida de ayuda a los efectos del artículo 106 TFUE, apartado 2.

49. En cuarto lugar, con respecto al argumento de que el Tribunal General no tuvo en cuenta (al contrario de lo que sugiere la Comisión) la importancia de la Comunicación sobre radiodifusión de 2001 en los apartados 97 a 99 de la sentencia recurrida, de ello no se deduce que Viasat esté cuestionando la validez de dicha Comunicación. En cuanto a la validez de la referida argumentación, el hecho de que la Comisión hubiera podido, a la luz de las últimas comunicaciones y recomendaciones, adoptar una interpretación más en línea con el punto de vista de la recurrente, no demuestra que el Tribunal General incurriera en un error al declarar que la Comisión no estaba obligada a hacerlo.

50. Por último, en cuanto atañe a la alegación de Viasat según la cual el artículo 106 TFUE, apartado 2, exige un procedimiento de licitación pública para adjudicar un servicio de interés económico general, la excepción de inadmisibilidad propuesta por el Reino de Dinamarca, mencionada en el punto 26 anterior debe ser rechazada, pues de la sentencia recurrida se desprende que Viasat planteó una alegación muy similar en primera instancia. Sin embargo, la afirmación concreta de Viasat de que el contrato de servicio público de radiodifusión en cuestión en la Decisión impugnada tiene un interés transfronterizo no aparece mencionada en la sentencia recurrida, y no consta que Viasat discutiera esta cuestión en primera instancia. Además, esta estimación exige una apreciación de los hechos, sobre los que no puede entrar a conocer el Tribunal de Justicia en casación. Por lo tanto, esa alegación es inadmisibile.

37 — Sentencias de 1 de julio de 2010, M6/Comisión (T-568/08 y T-573/08, EU:T:2010:272); de 11 de marzo de 2009, TF1/Comisión (T-354/05, EU:T:2009:66); de 7 de noviembre de 2012, CBI/Comisión (T-137/10, EU:T:2012:584), y de 16 de octubre de 2013, TF1/Comisión (T-275/11, no publicada, EU:T:2013:535).

38 — Conclusiones del Abogado General Tesauo presentadas en el asunto Corbeau (C-320/91, EU:C:1993:52), y del Abogado General Tizzano presentadas en el asunto Ferring (C-53/00, EU:C:2001:253). Viasat también censura la sentencia de 27 de febrero de 1997, FFSA y otros/Comisión (T-106/95, EU:T:1997:23), que hace referencia a las citadas conclusiones.

39 — Sentencia de 9 de junio de 2016, Pesce y otros (C-78/16 y C-79/16, EU:C:2016:428), apartado 25 y jurisprudencia citada.

51. En cuanto a los aspectos legales planteados en la citada alegación, el Tribunal General no incurrió en un error, en el apartado 99 de la sentencia recurrida, al afirmar que el artículo 106 TFUE, apartado 2, no exige un procedimiento de licitación pública para la adjudicación de un servicio de interés económico general. Tal y como alegó la Comisión, el artículo 106 TFUE, apartado 2, permite excepciones a las «reglas contenidas en los Tratados», que incluyen las reglas sobre libre circulación y los principios generales que se derivan de éstas, en la medida que la institución se cerciore de que los exámenes de obstrucción y equilibrio se respeten y sin perjuicio de la revisión por parte de los Tribunales de la UE. En este sentido, el Protocolo de Ámsterdam no puede ser entendido más que como confirmación del principio de que los Estados miembros pueden otorgar de manera directa, en aras del interés público, derechos especiales o exclusivos a una empresa en forma de concesión de un servicio público de radiodifusión.

52. De todo lo anterior se desprende que procede desestimar el segundo motivo de casación.

C. Primer motivo de casación

53. Mediante su primer motivo de casación, Viasat alega que el Tribunal General incurrió en un error al desestimar su motivo de anulación basado en que la Comisión incumplió su obligación de motivación de la Decisión impugnada en virtud del artículo 296 TFUE.

54. En el apartado 103 de la sentencia recurrida, el Tribunal General desestimó este motivo de anulación, alegando que «el silencio de la Decisión sobre el papel de los requisitos Altmark segundo y cuarto en la apreciación de la compatibilidad con el mercado interior de las medidas en cuestión no se debe a un error de razonamiento de la Comisión o a un defecto de motivación de la Decisión impugnada, sino al hecho de que esta Decisión sigue un método de análisis diferente del que defiende [Viasat]».

55. Tal y como reconoce Viasat, la Decisión impugnada sólo estaría insuficientemente motivada si la Comisión hubiera estado obligada a aplicar el marco analítico que, según Viasat, se desprende del artículo 106 TFUE, apartado 2.

56. Sin embargo, el Tribunal General ni incurrió en un error de Derecho al considerar que la Comisión no estaba obligada a aplicar dicho marco ni se equivocó, por tanto, al considerar que la Decisión impugnada estaba suficientemente motivada. En consecuencia, no puede acogerse este motivo de casación.

D. Tercer motivo de casación

57. En la parte final de su recurso, Viasat alega que «el Tribunal General incurrió en un error al no examinar suficientemente la pretensión de Viasat» y que «en el presente asunto, la apreciación por parte del Tribunal General de las alegaciones de Viasat no cumple con los principios sentados en [...] la jurisprudencia».

58. Si admitimos, por principio, que este motivo de casación se dirige contra todos los apartados de la sentencia recurrida, coincido con la Comisión en que tal motivo no está en modo alguno suficientemente desarrollado para que las demás partes puedan contestar o el Tribunal de Justicia pueda pronunciarse. Por consiguiente, debe declararse su inadmisibilidad.⁴⁰

40 — Véase, en este sentido, el auto de 6 de febrero de 2014, Thesing y Bloomberg Finance/BCE, (C-28/13 P, EU:C:2014:230), apartado 25 y jurisprudencia citada.

E. Conclusión

59. En mi opinión, de cuanto antecede se desprende que no puede prosperar ninguno de los motivos de casación formulados por Viasat. En estas circunstancias, procedería desestimar el recurso de casación en su integridad.

V. Costas

60. Conforme al artículo 184, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, el Tribunal decidirá sobre las costas cuando el recurso de casación sea infundado. A tenor del artículo 138, apartado 1, del mismo Reglamento, aplicable al procedimiento del recurso de casación en virtud del artículo 184, apartado 1, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber solicitado la Comisión y TV2 la condena en costas de la recurrente y haber sido desestimados los motivos formulados por ésta, debe condenarse a Viasat a cargar, además de con sus propias costas, con las de la Comisión y TV2. Además, del artículo 140, apartado 1, del citado Reglamento, que se aplica al procedimiento de casación en virtud de su artículo 184, apartado 1, se desprende que el Reino de Dinamarca debe cargar con sus propias costas.

VI. Conclusión

61. A la vista de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que resuelva lo siguiente:

- Desestimar el recurso de casación.
- Viasat Broadcasting UK Ltd cargará con sus propias costas, con las de la Comisión Europea y con las de TV2/Danmark A/S.
- El Reino de Dinamarca cargará con sus propias costas.