



# Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Décima ampliada)

de 10 de mayo de 2023 \*

«Ayudas de Estado — Mercado alemán del transporte aéreo — Ayuda otorgada por Alemania en favor de una compañía aérea en el contexto de la pandemia de COVID-19 — Recapitalización de Deutsche Lufthansa — Decisión de no plantear objeciones — Marco temporal de las medidas de ayuda estatal — Recurso de anulación — Legitimación activa — Afectación sustancial de la posición competitiva — Admisibilidad — Poder de mercado significativo — Medidas adicionales para proteger la competencia efectiva en el mercado — Obligación de motivación»

En los asuntos acumulados T-34/21 y T-87/21,

**Ryanair DAC**, con domicilio social en Swords (Irlanda), representada por los Sres. E. Vahida, F.-C. Laprévote, S. Rating e I.-G. Metaxas-Maranghidis y la Sra. V. Blanc, abogados,

parte demandante en el asunto T-34/21,

**Condor Flugdienst GmbH**, con domicilio social en Neu-Isenburg (Alemania), representada por los Sres. A. Israel y J. Lang y la Sra. E. Wright, abogados,

parte demandante en el asunto T-87/21,

contra

**Comisión Europea**, representada por los Sres. L. Flynn y S. Noë y la Sra. F. Tomat, en calidad de agentes,

parte demandada,

apoyada por

**República Federal de Alemania**, representada por los Sres. J. Möller y P.-L. Krüger, en calidad de agentes,

parte coadyuvante en el asunto T-34/21,

por

**República Francesa**, representada por los Sres. T. Stéhelin, J.-L. Carré y P. Dodeller, en calidad de agentes,

\* Lengua de procedimiento: inglés.

parte coadyuvante en el asunto T-34/21,

y por

**Deutsche Lufthansa AG**, con domicilio social en Colonia (Alemania), representada por los Sres. H.-J. Niemeyer y J. Burger, abogados,

parte coadyuvante en los asuntos T-34/21 y T-87/21,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Décima ampliada),

integrado, durante las deliberaciones, por el Sr. A. Kornezov (Ponente), Presidente, y el Sr. E. Buttigieg, la Sra. K. Kowalik-Bańczyk y los Sres. Hesse y D. Petrlík, Jueces;

Secretario: Sr. P. Cullen, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos, en particular, la resolución de 9 de junio de 2022 por la que se acuerda la acumulación de los asuntos T-34/21 y T-87/21 a efectos de la fase oral del procedimiento y de la resolución que ponga fin al proceso;

celebrada la vista el 11 de julio de 2022;

dicta la siguiente

### **Sentencia**

- 1 Mediante sendos recursos basados en el artículo 263 TFUE, las demandantes, Ryanair DAC y Condor Flugdienst GmbH (en lo sucesivo, «Ryanair» y «Condor», respectivamente) solicitan que se anule la Decisión C(2020) 4372 final de la Comisión, de 25 de junio de 2020, relativa a la ayuda estatal SA 57153 (2020/N) — Alemania — COVID-19 — Ayuda en favor de Lufthansa (en lo sucesivo, «Decisión impugnada»).

#### **I. Antecedentes del litigio y hechos sobrevenidos después de la interposición del recurso**

- 2 El 12 de junio de 2020, la República Federal de Alemania notificó a la Comisión Europea, con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b), y a la Comunicación de la Comisión, de 19 de marzo de 2020, titulada «Marco temporal relativo a las medidas de ayuda estatal destinadas a respaldar la economía en el contexto del actual brote de COVID-19» (DO 2020, C 91 I, p. 1), en su versión modificada el 3 de abril de 2020 (DO 2020, C 112 I, p. 1) y el 8 de mayo de 2020 (DO 2020, C 164, p. 3) (en lo sucesivo, «Marco temporal»), una ayuda individual en forma de una recapitalización de un importe de 6 000 millones de euros (en lo sucesivo, «medida controvertida») concedida a Deutsche Lufthansa AG (en lo sucesivo, «DLH»).
- 3 DLH es la sociedad matriz a la cabeza del grupo Lufthansa, que comprende en particular, las compañías aéreas Lufthansa Passenger Airlines, Brussels Airlines SA/NV, Austrian Airlines AG, Swiss International Air Lines Ltd y Edelweiss Air AG.

- 4 La medida controvertida tiene por objeto restablecer la posición patrimonial y de liquidez de las empresas del grupo Lufthansa en la situación excepcional causada por la pandemia de COVID-19. La financiación y la gestión de la ayuda por cuenta del Gobierno alemán corre a cargo del Wirtschaftsstabilisierungsfonds (Fondo de Estabilización de la Economía, Alemania; en lo sucesivo, «FEE»), un organismo público que proporciona apoyo financiero a corto plazo a las empresas afectadas por la pandemia de COVID-19.
- 5 La medida controvertida se divide en las tres partes siguientes:
  - una participación en el capital de 306 044 326,40 euros;
  - una «participación sin voto» de 4 693 955 673,60 euros, que constituye un instrumento híbrido, al que las normas contables internacionales dan el tratamiento de fondos propios (en lo sucesivo, «participación sin voto I»);
  - una «participación sin voto» de mil millones de euros con las características de una obligación convertible (en lo sucesivo, «participación sin voto II»).
- 6 La medida controvertida forma parte de un vasto paquete de medidas de apoyo en favor del grupo Lufthansa, que podía resumirse del siguiente modo en el momento en que se adoptó la Decisión impugnada:
  - una garantía del Estado de hasta el 80 % sobre un préstamo de 3 mil millones de euros que la República Federal de Alemania tenía previsto conceder a DLH en virtud de un régimen de ayuda ya aprobado por la Comisión [Decisión C(2020) 1886 final de la Comisión, de 22 de marzo de 2020, relativa a la ayuda de Estado SA.56714 (2020/N) — Alemania — medidas COVID-19];
  - una garantía del Estado de hasta el 90 % sobre un préstamo de 300 millones de euros que la República de Austria tenía previsto conceder a Austrian Airlines en virtud de un régimen de ayudas ya aprobado por la Comisión [Decisión C(2020) 2354 final de la Comisión, de 8 de abril de 2020, relativa a la ayuda de Estado SA.56840 (2020/N), Austria COVID-19: régimen austriaco de ayuda a la liquidez];
  - un préstamo de 150 millones de euros que la República de Austria tenía previsto conceder a Austrian Airlines para indemnizar a esta última por los daños producidos por la cancelación o la reprogramación de sus vuelos en el contexto de la pandemia de COVID-19;
  - 250 millones de euros de liquidez y un préstamo de 40 millones de euros que el Reino de Bélgica tenía previsto conceder a Brussels Airlines;
  - una garantía del Estado del 85 % sobre un préstamo de 1 400 millones de euros concedido por la Confederación Suiza a Swiss International Air Lines y a Edelweiss Air.
- 7 El 25 de junio de 2020, la Comisión adoptó la Decisión impugnada, en la que concluyó que la medida controvertida constituía una ayuda de Estado compatible con el mercado interior en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b), y del Marco temporal. El 20 de noviembre de 2020, la Comisión publicó una información relativa a la citada Decisión en el *Diario Oficial de la Unión Europea* (DO 2020, C 397, p. 2).

- 8 El 14 de diciembre de 2021, es decir, un mes después de la interposición de los presentes recursos, la Comisión adoptó la Decisión C(2021) 9606 final, por la que se corregía la Decisión impugnada (en lo sucesivo, «Decisión rectificativa»).

## II. Pretensiones de las partes

- 9 En el escrito de demanda presentado en el asunto T-34/21, Ryanair solicita al Tribunal General que:
- Anule la Decisión impugnada.
  - Condene en costas a la Comisión.
- 10 En su escrito de respuesta a una diligencia de ordenación del procedimiento de 11 de mayo de 2022, presentado el 26 de mayo de 2022, Ryanair solicita, en esencia, que se anule la Decisión impugnada, en la versión que resulta de la Decisión rectificativa, y que se condene en costas a la Comisión.
- 11 En el asunto T-87/21, Condor solicita al Tribunal General que:
- Anule la Decisión impugnada.
  - Condene en costas a la Comisión.
- 12 Mediante escrito de adaptación de la demanda, presentado el 22 de marzo de 2022, Condor solicita, además, al Tribunal General que anule la Decisión impugnada en la versión que resulta de la Decisión rectificativa y condene en costas a la Comisión.
- 13 La Comisión solicita al Tribunal General que:
- Desestime los recursos.
  - Condene en costas a las demandantes.
- 14 DLH solicita que se desestimen los recursos y se condene en costas a las demandantes. La República Federal de Alemania y la República Francesa, partes coadyuvantes únicamente en el asunto T-34/21, solicitan la desestimación del recurso en este último asunto. La República Federal de Alemania solicita, además, la condena en costas de Ryanair.

### III. Fundamentos de Derecho

#### A. Sobre la admisibilidad de los recursos

##### 1. Sobre la legitimación activa de Ryanair

- 15 En primer término, Ryanair alega que es parte interesada en el sentido del artículo 108 TFUE, apartado 2, y del artículo 1, letra h), del 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 TFUE (DO 2015, L 248, p. 9), y que ostenta, por ello, legitimación activa para defender sus derechos de procedimiento. En segundo término, Ryanair sostiene que su posición competitiva en el mercado se ha visto afectada sustancialmente por la medida controvertida y que, además, está legitimada para impugnar la justificación en Derecho de la Decisión impugnada.
- 16 La Comisión no se opone a la admisibilidad del recurso.
- 17 En cambio, la República Francesa sostiene que Ryanair no ha probado que su posición competitiva se haya visto afectada de modo sustancial por la medida controvertida.
- 18 Procede recordar que, cuando la Comisión adopta una decisión de no formular objeciones basada en el artículo 4, apartado 3, del Reglamento 2015/1589, como ocurre en el presente asunto, no solo declara las medidas de que se trate compatibles con el mercado interior, sino que también rechaza implícitamente incoar el procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 2, y en el artículo 6, apartado 1, del Reglamento mencionado (véase la sentencia de 27 de octubre de 2011, Austria/Scheucher-Fleisch y otros, C-47/10 P, EU:C:2011:698, apartado 42 y jurisprudencia citada). Si la Comisión comprueba, tras el examen previo, que la medida notificada plantea dudas sobre su compatibilidad con el mercado interior, tendrá que adoptar, sobre la base artículo 4, apartado 4, del Reglamento 2015/1589, una decisión de incoar el procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 2, y en el artículo 6, apartado 1, del citado Reglamento. A tenor de esta última disposición, en dicha decisión se invitará al Estado miembro interesado y a las demás partes interesadas a presentar sus observaciones en un plazo determinado que, por lo general, no será superior a un mes (sentencia de 24 de mayo de 2011, Comisión/Kronoply y Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, apartado 46).
- 19 En el presente asunto, la Comisión decidió, como fruto de un examen preliminar, no formular objeciones contra la medida controvertida, por ser compatible con el mercado interior, con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b). En la medida en que no se incoó el procedimiento de investigación formal, las partes interesadas, que podrían haber formulado observaciones en esa fase, se han visto privadas de esta posibilidad. Como remedio a esta carencia, se les reconoce el derecho de impugnar, ante el juez de la Unión, la decisión de la Comisión de no incoar el procedimiento de investigación formal. De esta manera, el recurso que interponga una parte interesada en el sentido del artículo 108 TFUE, apartado 2, solicitando la anulación de la Decisión impugnada es admisible siempre que el autor del recurso pretenda que se salvaguarden los derechos de procedimiento que le confiere esta disposición (véase la sentencia de 18 de noviembre de 2010, NDSHT/Comisión, C-322/09 P, EU:C:2010:701, apartado 56 y jurisprudencia citada).

- 20 A la luz del artículo 1, letra h), del Reglamento 2015/1589, una empresa competidora de la beneficiaria de una medida de ayuda figura entre las «partes interesadas», en el sentido del artículo 108 TFUE, apartado 2 (sentencia de 3 de septiembre de 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland y otros/Comisión, C-817/18 P, EU:C:2020:637, apartado 50; véase también, en este sentido, la sentencia de 18 de noviembre de 2010, NDSHT/Comisión, C-322/09 P, EU:C:2010:701, apartado 59).
- 21 En el presente asunto, no se cuestiona que Ryanair es competidora del grupo Lufthansa y que, en consecuencia, es una parte interesada en el sentido del artículo 1, letra h), del Reglamento 2015/1589, con legitimación activa para salvaguardar los derechos de procedimiento que le confiere el artículo 108 TFUE, apartado 2.
- 22 En cuanto a la legitimación de Ryanair para impugnar la justificación en Derecho de la Decisión impugnada, es preciso recordar que la admisibilidad de un recurso interpuesto por una persona física o jurídica contra un acto del que no sea destinataria con arreglo al artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, está subordinada al requisito de que se le reconozca la legitimación activa, lo que ocurre en dos supuestos. Por un lado, esa persona puede interponer tal recurso a condición de que dicho acto la afecte directamente e individualmente. Por otro lado, puede interponer un recurso contra un acto reglamentario que no incluya medidas de ejecución si este la afecta directamente (sentencias de 17 de septiembre de 2015, Mory y otros/Comisión, C-33/14 P, EU:C:2015:609, apartados 59 y 91, y de 13 de marzo de 2018, Industrias Químicas del Vallés/Comisión, C-244/16 P, EU:C:2018:177, apartado 39).
- 23 Dado que la Decisión impugnada, que va destinada a la República Federal de Alemania, no constituye un acto reglamentario con arreglo al artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, al no tratarse de un acto de alcance general (véase, en este sentido, la sentencia de 3 de octubre de 2013, Inuit Tapiriit Kanatami y otros/Parlamento y Consejo, C-583/11 P, EU:C:2013:625, apartado 56), corresponde al Tribunal General verificar si la mencionada decisión afecta directa e individualmente a la parte demandante, en el sentido de la citada disposición.
- 24 A este respecto, de una jurisprudencia reiterada se desprende que los sujetos distintos de los destinatarios de una decisión solo pueden alegar que se ven afectados individualmente si esta les atañe en razón de determinadas cualidades que les son propias o de una situación de hecho que los caracteriza frente a cualquier otra persona y por ello los individualiza de manera análoga a la del destinatario (sentencias de 15 de julio de 1963, Plaumann/Comisión, 25/62, EU:C:1963:17, p. 223; de 28 de enero de 1986, Cofaz y otros/Comisión, 169/84, EU:C:1986:42, apartado 22, y de 22 de noviembre de 2007, Sniace/Comisión, C-260/05 P, EU:C:2007:700, apartado 53).
- 25 Así, cuando una parte demandante cuestiona la justificación en Derecho de la decisión de apreciación de la ayuda adoptada con arreglo al artículo 108 TFUE, apartado 3, o al término del procedimiento de investigación formal, el mero hecho de que se le pueda atribuir la condición de «interesado» conforme al artículo 108 TFUE, apartado 2, no es suficiente para reconocer la admisibilidad del recurso. En tal caso, debe demostrar que goza de una situación particular en el sentido de la jurisprudencia recordada en el apartado 24 de la presente sentencia. Esto sucede, en especial, cuando la posición de la parte demandante en el mercado de referencia se ve afectada sustancialmente por la ayuda objeto de la decisión de que se trate (véase la sentencia de 15 de julio de 2021, Deutsche Lufthansa/Comisión, C-453/19 P, EU:C:2021:608, apartado 37 y jurisprudencia citada).

- 26 A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que la demostración, por parte de la demandante, de una afectación sustancial de su posición en el mercado no implica pronunciarse de manera definitiva sobre las relaciones de competencia entre esa parte y las empresas beneficiarias, sino que únicamente requiere que la referida demandante indique de modo oportuno las razones por las que la decisión de la Comisión puede lesionar sus intereses legítimos al afectar sustancialmente a su posición en el mercado de referencia (véase la sentencia de 15 de julio de 2021, *Deutsche Lufthansa/Comisión*, C-453/19 P, EU:C:2021:608, apartado 57 y jurisprudencia citada).
- 27 De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que la afectación sustancial de la posición competitiva de la parte demandante en el mercado de referencia no resulta de un análisis en profundidad de las diferentes relaciones de competencia en dicho mercado que permita determinar con precisión el alcance de la afectación de su posición competitiva, sino, en principio, de una constatación *prima facie* de que la concesión de la medida objeto de la decisión de la Comisión conduce a que dicha posición se vea afectada sustancialmente (véase la sentencia de 15 de julio de 2021, *Deutsche Lufthansa/Comisión*, C-453/19 P, EU:C:2021:608, apartado 58 y jurisprudencia citada).
- 28 De ello se deduce que ese requisito puede cumplirse si la parte demandante aporta elementos que permitan demostrar que la medida en cuestión puede afectar sustancialmente a su posición en el mercado de referencia (véase la sentencia de 15 de julio de 2021, *Deutsche Lufthansa/Comisión*, C-453/19 P, EU:C:2021:608, apartado 59 y jurisprudencia citada).
- 29 Por lo que respecta a los elementos admitidos por la jurisprudencia para demostrar tal afectación sustancial, debe recordarse que la mera circunstancia de que un acto pueda influir en las relaciones de competencia existentes en el mercado de que se trate y de que la empresa afectada se encuentre en una relación de competencia con el beneficiario de ese acto no basta para poder considerar que dicho acto afecta individualmente a esa empresa. Por consiguiente, ninguna empresa puede limitarse a invocar su condición de competidora de la empresa beneficiaria (véase la sentencia de 15 de julio de 2021, *Deutsche Lufthansa/Comisión*, C-453/19 P, EU:C:2021:608, apartado 60 y jurisprudencia citada).
- 30 La prueba de que la posición de un competidor en el mercado se ha visto afectada sustancialmente no puede limitarse a la existencia de determinados elementos que indiquen un empeoramiento de los resultados comerciales o financieros de la parte demandante, como un fuerte descenso del volumen de negocios, pérdidas económicas considerables o incluso una disminución notable de la cuota de mercado a raíz de la concesión de la ayuda de que se trate. La concesión de una ayuda de Estado también puede afectar a la situación de un operador frente a sus competidores de otras formas, en particular, dando lugar a un lucro cesante o a una evolución menos favorable que la que habría tenido lugar de no haberse concedido tal ayuda (sentencia de 15 de julio de 2021, *Deutsche Lufthansa/Comisión*, C-453/19 P, EU:C:2021:608, apartado 61).
- 31 Por otra parte, la jurisprudencia no exige que la parte demandante aporte elementos sobre el tamaño o el ámbito geográfico de los mercados de referencia, ni tampoco sobre sus cuotas de mercado o las del beneficiario de la medida controvertida o de eventuales competidores en los referidos mercados (véase, en este sentido, la sentencia de 15 de julio de 2021, *Deutsche Lufthansa/Comisión*, C-453/19 P, EU:C:2021:608, apartado 65).

- 32 Estos son los principios a la luz de los cuales ha de examinarse si Ryanair ha aportado elementos que permiten demostrar que la medida controvertida puede afectar sustancialmente a su posición en el mercado de referencia.
- 33 A este respecto, Ryanair alega que es el competidor más próximo y más directo del grupo Lufthansa. Afirma que, en 2019, era la segunda compañía aérea más grande en los mercados alemán y belga, después del grupo Lufthansa, y la tercera en el mercado austriaco. Añade que, ese mismo año, compitió directamente con el grupo Lufthansa en noventa y seis líneas aéreas con origen o destino en Alemania, veintisiete de las cuales están explotadas únicamente por ella misma y por el grupo Lufthansa, mientras que las líneas restantes lo están por otros pocos operadores. Señala que, en Bélgica y en Austria, Ryanair compite directamente con dicho grupo en cuarenta y seis y treinta y cinco líneas, respectivamente, algunas de las cuales están explotadas únicamente por ella y por el mencionado grupo. Señala que, por otra parte, varias de las líneas afectadas tienen una gran relevancia económica, al conectar grandes ciudades en Europa y fuera de Europa.
- 34 Sin embargo, la República Francesa replica que Ryanair no aporta elementos probatorios que puedan acreditar que se vea afectada de modo sustancial por la medida controvertida en los aeropuertos pertinentes, identificados como tales en la Decisión impugnada. Afirma concretamente que, en los aeropuertos de Viena (Austria), Bruselas (Bélgica), Hamburgo (Alemania) y Palma de Mallorca (España), en los que el grupo Lufthansa carecía de poder de mercado significativo (en lo sucesivo, «PMS»), a tenor de la Decisión impugnada, la medida controvertida no afecta de manera sustancial la posición competitiva de Ryanair. Añade que, en el aeropuerto de Múnich (Alemania), esta compañía no figura entre los principales competidores del grupo mencionado, mientras que en el aeropuerto de Fráncfort (Alemania), tiene escasa actividad, a pesar de ser la segunda compañía aérea más importante, después del grupo Lufthansa.
- 35 En primer lugar, la objeción formulada por la República Francesa suscita, con carácter previo, la cuestión de si los elementos aportados por Ryanair y resumidos en el apartado 33 de la presente sentencia carecen de pertinencia a los efectos de examinar su legitimación activa, al no referirse específicamente a su posición competitiva en los aeropuertos mencionados en el apartado 34 de la presente sentencia. Esta objeción resulta, en esencia, del hecho de que, en la Decisión impugnada, la Comisión identificó los mercados pertinentes de servicios de transporte aéreo de pasajeros según el criterio «aeropuerto por aeropuerto». Conforme a este criterio, se define cada aeropuerto como un mercado diferente, sin establecer distinciones entre las rutas específicas explotadas con origen o destino en dicho aeropuerto.
- 36 Pues bien, en el marco de la quinta parte de su primer motivo, Ryanair alega, en particular, que la Comisión se equivocó al seguir este criterio y que debería haber definido los mercados de referencia según un criterio basado en pares de ciudades definidas como punto de origen y punto de destino (en lo sucesivo, «criterio O & D»).
- 37 A este respecto, procede recordar que, en la fase de examen de la admisibilidad del recurso, no es necesario pronunciarse con carácter definitivo acerca de la definición del mercado de los productos o servicios de referencia ni tampoco sobre las relaciones de competencia entre la parte demandante y el beneficiario. Basta, en principio, con que la parte demandante demuestre que, *prima facie*, la concesión de la medida controvertida conduce a que su posición competitiva en el mercado se vea afectada sustancialmente (véase la jurisprudencia citada en los apartados 26 y 27 de la presente sentencia).



- 38 En consecuencia, en la fase de examen de la admisibilidad del recurso, cuando la parte demandante cuestiona, en cuanto al fondo, la definición del mercado de referencia, como ahora ocurre, basta con examinar si la definición del mercado de referencia expuesta por la parte demandante es verosímil, y ello, sin perjuicio del examen de esta cuestión en cuanto al fondo.
- 39 En el presente asunto, el Tribunal General considera plausible, *prima facie*, la definición de los mercados de servicios de transporte aéreo de pasajeros con arreglo al criterio O & D, preconizado por Ryanair. En efecto, basta recordar que el Tribunal General ha aceptado que, en el sector aéreo, la Comisión pueda recurrir a dicho criterio para definir los mercados de referencia, especialmente en el ámbito del control de las concentraciones (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de mayo de 2015, Niki Luftfahrt/Comisión, T-162/10, EU:T:2015:283, apartados 139 y 140 y jurisprudencia citada).
- 40 En consecuencia, los datos aportados por Ryanair, resumidos en el apartado 33 de la presente sentencia, son pertinentes a los efectos de examinar su legitimación activa.
- 41 En segundo lugar, los datos mencionados, cuya exactitud no es cuestionada por las partes y se ve, además, confirmada por los elementos probatorios aportados por Ryanair en este procedimiento, muestran que, antes de que se adoptara la Decisión impugnada, Ryanair y el grupo Lufthansa competían entre sí en numerosas líneas entre pares de ciudades definidas como punto de origen y punto de destino (en lo sucesivo, «líneas O & D») con destino y origen en Bélgica, Alemania y Austria, y que Ryanair y el grupo Lufthansa eran los únicos que competían en un número considerable de líneas O & D. Las partes tampoco ponen en duda que Ryanair es la segunda compañía aérea más grande, después del grupo Lufthansa, en los mercados belga y alemán, y la tercera en el mercado austriaco.
- 42 En tercer lugar, en cualquier caso, es preciso señalar que, en la Decisión impugnada, la Comisión identificó a Ryanair como uno de los competidores más importantes del grupo Lufthansa en ciertos aeropuertos pertinentes. De esta forma, según los considerandos 188 y 189 de la Decisión impugnada, en el aeropuerto de Fráncfort, Ryanair era el segundo y tercer competidor de mayor importancia del grupo Lufthansa, por el número de franjas que poseía, durante las temporadas de invierno 2019/2020 y de verano 2019 de la Asociación Internacional de Transporte Aéreo (IATA), respectivamente. También era la segunda compañía aérea en número de aviones estacionados en ese aeropuerto durante esas temporadas. Del mismo modo, según la Decisión impugnada, Ryanair era el competidor más próximo del grupo Lufthansa en los aeropuertos de Düsseldorf (Alemania) y Viena (Austria).
- 43 En cuarto lugar, Ryanair alega que perseguía objetivos de expansión en los mercados belga, alemán y austriaco, mediante el lanzamiento, en dichos mercados, respectivamente, de nueve, setenta y cinco y veintiocho nuevas líneas en 2019, extremo que tampoco se cuestiona. Además, según Ryanair, el grupo Lufthansa podría utilizar los capitales obtenidos gracias a la medida controvertida para bajar sus precios y reforzar su posición competitiva en el mercado, a costa de Ryanair, en particular, en el contexto de la pandemia de COVID-19, que impactó sobre el conjunto de las compañías aéreas.
- 44 A este respecto, del considerando 16 de la Decisión impugnada se desprende que, de no existir la medida controvertida, DLH corría el riesgo de insolvencia, lo cual podría haber arrastrado la caída de todo el grupo Lufthansa. Asimismo, según un informe de la Fundación para la Innovación Política presentado por Ryanair, titulado «Before COVID-19 air transportation in Europa: an already fragile sector» (El transporte aéreo en Europa antes de la pandemia de COVID-19: un

sector ya de por sí frágil), fechado en mayo de 2020, y cuyo contenido las partes no han cuestionado, era «probable que Ryanair y Wizz Air sal[ieran] de la crisis de la COVID-19 sin excesivos daños y que incluso disp[usieran] de recursos económicos suficientes, especialmente gracias al endeudamiento y a la compra de sociedades en quiebra, para participar en la probable reestructuración del transporte aéreo en Europa». De ello se colige que Ryanair se encontraba en una posición relativamente fuerte en comparación con las compañías tradicionales, como las pertenecientes al grupo Lufthansa, que se hallaban en riesgo de insolvencia, incluso de salida de mercado.

- 45 Los elementos que se han destacado en los apartados 33 a 44 de la presente sentencia, tomados conjuntamente, permiten considerar que Ryanair ha demostrado que la concesión de la medida controvertida conducía, *prima facie*, a que su posición competitiva en el mercado se viera afectada sustancialmente, dando lugar, en particular, a un lucro cesante o a una evolución menos favorable que la que habría experimentado de no haberse concedido tal ayuda (véase la jurisprudencia citada en el apartado 30 de la presente sentencia).
- 46 En nada invalida esta conclusión la objeción de la República Francesa de que Ryanair no ha demostrado que la Decisión impugnada la afecte en razón de una situación de hecho que la distinga de la de todos los demás competidores del grupo Lufthansa.
- 47 En efecto, el requisito de afectación sustancial de la posición competitiva de la parte demandante es un elemento propio de esta, que debe evaluarse únicamente en relación con su posición en el mercado antes de la concesión de la medida controvertida o en ausencia de esta. No se trata, por tanto, de comparar la situación de todos los competidores presentes en el mercado de referencia (véanse, en este sentido, las conclusiones del Abogado General Szpunar presentadas en el asunto Deutsche Lufthansa/Comisión, C-453/19 P, EU:C:2020:862, punto 58). Por otra parte, como se ha recordado en el apartado 31 de la presente sentencia, el Tribunal de Justicia ha precisado que no era necesario que la parte demandante aportara elementos relativos a sus cuotas de mercado o las del beneficiario o de eventuales competidores en ese mercado. De ello se infiere que, para demostrar una afectación sustancial de su posición competitiva, no puede exigirse de la parte demandante que acredite, con respaldo probatorio, cuál es la situación competitiva de sus competidores ni que se distinga en relación con dicha situación competitiva.
- 48 Por otra parte, es preciso resaltar que la jurisprudencia citada en el apartado 24 de la presente sentencia contempla dos criterios diferenciados para acreditar que los sujetos distintos de los destinatarios de una decisión se ven afectados individualmente por esta: que la Decisión impugnada les ataña «en razón de determinadas cualidades que les son propias» o en razón «de una situación de hecho que los caracteriza frente a cualquier otra persona». Por lo tanto, esta jurisprudencia no exige que la parte demandante demuestre, en todos los casos, que su situación de hecho se distingue en relación con la de cualquier otra persona. Basta, en efecto, con que la Decisión impugnada ataña a la parte demandante en razón de determinadas cualidades que le son propias.
- 49 Así ocurre en el presente asunto. En efecto, el conjunto de los elementos mencionados en los apartados 33 a 44 de la presente sentencia viene a acreditar, con suficiente verosimilitud, que la posición de Ryanair en los mercados de referencia se caracterizaba por determinadas cualidades que le son propias, tales como su importancia en los mercados mencionados, el hecho de que es el competidor más directo del beneficiario en algunos de esos mercados, sus planes de expansión

en los mercados belga, alemán y austriaco o también su situación financiera relativamente sólida en relación con la débil situación del beneficiario, cualidades que la sitúan así en una posición que puede permitirle, sin concesión de ayudas, ganar cuotas de mercado a costa del beneficiario.

- 50 A la vista de cuanto antecede, procede concluir que Ryanair ha probado de modo suficiente en Derecho que la medida controvertida podía afectar de forma sustancial a su posición competitiva en el mercado de referencia.
- 51 En lo concerniente a si la Decisión impugnada afecta directamente a Ryanair, es preciso recordar que, según reiterada jurisprudencia, afecta directamente a un competidor del beneficiario de una ayuda la decisión de la Comisión que autoriza a un Estado miembro a pagarla cuando la voluntad de ese Estado de hacerlo así no deja lugar a dudas (véase, en este sentido, la sentencia de 5 de mayo de 1998, Dreyfus/Comisión, C-386/96 P, EU:C:1998:193, apartados 43 y 44 y de 15 de septiembre de 2016, Ferracci/Comisión, T-219/13, EU:T:2016:485, apartado 44 y jurisprudencia citada), como ocurre en el presente asunto.
- 52 En consecuencia, Ryanair está legitimada para impugnar la justificación en Derecho de la Decisión impugnada.

## **2. Sobre la legitimación activa de Condor**

- 53 En primer lugar, Condor alega que es parte interesada en el sentido del artículo 108 TFUE, apartado 2, y del artículo 1, letra h), del Reglamento 2015/1589 y que ostenta, por ello, en el presente asunto, legitimación activa para salvaguardar sus derechos de procedimiento, por el motivo de que hace la competencia al grupo Lufthansa. En segundo término, Condor considera que su posición en el mercado se ha visto afectada sustancialmente por la medida controvertida y que también está legitimada para impugnar la justificación en Derecho de la Decisión impugnada.
- 54 La Comisión no discute que Condor es parte interesada y que ostenta, por ello, legitimación activa para salvaguardar sus derechos de procedimiento. En cambio, afirma que «duda» de que Condor haya probado de modo suficiente en Derecho que la medida controvertida la afecte sustancialmente.
- 55 Ante todo, no se cuestiona que Condor es competidora del grupo Lufthansa y que, en consecuencia, aquella es parte interesada en el sentido del artículo 1, letra h), del Reglamento 2015/1589 y del artículo 108 TFUE, apartado 2, (véase la jurisprudencia citada en el apartado 20 de la presente sentencia). En consecuencia, Condor tiene legitimación activa para salvaguardar sus derechos de procedimiento.
- 56 Por otra parte, en cuanto a la cuestión de si Condor tiene también legitimación activa para impugnar la justificación en Derecho de la Decisión impugnada, procede señalar que, para demostrar que la medida controvertida afecta sustancialmente a su posición competitiva en el mercado, dicha compañía alega, en primer término, que es el único competidor del grupo Lufthansa en cincuenta y una líneas O & D con destino y origen en Alemania y que compite directamente con el grupo mencionado en otras setenta y nueve líneas. Además, según Condor, el total de las ciento treinta líneas explotadas a la vez por Condor y por el grupo Lufthansa ofrece 18,6 millones de asientos, de los cuales Condor ofrece 6,33 millones.
- 57 Sin negar la exactitud de estos datos, la Comisión reprocha a Condor no haber indicado de qué fuente proceden ni el período al que se refieren.

- 58 Si bien, ciertamente, como afirma la Comisión, el anexo C.1 del escrito de réplica de Condor, en el que figura la lista de las líneas O & D mencionadas en el apartado 56 de la presente sentencia, no indica ni la fuente de los datos que figuran en él ni el período al que se refieren, no es menos cierto que dicho anexo debe leerse en relación con los escritos procesales presentados por Condor. A este respecto, del escrito de demanda de Condor se deduce que los datos en cuestión proceden del analizador «SRS», una base de datos en línea asociada a la IATA que agrupa un gran número de datos relativos a los itinerarios, horarios y número de asientos de distintas compañías aéreas, a la que se hizo una consulta en línea el día 1 de diciembre de 2020. La Comisión no niega la fiabilidad de esa fuente. Además, Condor señala, en su escrito de demanda, que dichos datos se refieren al período comprendido entre abril de 2019 y marzo de 2020, período que corresponde aproximadamente a la temporada de verano 2019 y a la temporada IATA de invierno 2019/2020, y, por lo tanto, al período examinado en la Decisión impugnada.
- 59 En consecuencia, procede desestimar la objeción de la Comisión.
- 60 Hecha esta precisión, el Tribunal General considera, por los motivos expuestos en los apartados 34 a 39 de la presente sentencia, aplicados *mutatis mutandis*, que los elementos aportados por Condor y resumidos en el apartado 56 de la presente sentencia son pertinentes a efectos de examinar la cuestión de si la medida controvertida puede *prima facie* afectar sustancialmente a su posición competitiva en el mercado, y ello sin perjuicio del examen en cuanto al fondo de la definición del mercado de referencia.
- 61 De todos estos elementos se desprende que Condor y el grupo Lufthansa compiten en gran número de O & D con destino y origen en Alemania, que Condor era el único competidor del grupo en un considerable número de esas líneas y que el número de asientos disponibles en los vuelos efectuados por Condor en el conjunto de esas líneas era importante.
- 62 En segundo lugar, procede señalar, al igual que Condor, que en los considerandos 188 y 189, 195, 196 y 202 de la Decisión impugnada, la propia Comisión identificó dicha compañía como la segunda y la tercera compañía aérea de mayor tamaño, en lo que se refiere a las franjas horarias, en el aeropuerto de Fráncfort durante la temporada IATA de verano 2019 y la temporada IATA de invierno 2019/2020, respectivamente. Asimismo, según las comprobaciones de la Comisión, durante la temporada IATA de verano 2019, fue la segunda mayor compañía aérea, a cuanto a aeronaves estacionadas, en los aeropuertos de Múnich y Düsseldorf, y la tercera, en cuanto a franjas horarias, en el aeropuerto de Múnich. De ello resulta, según la propia Decisión impugnada, que Condor fue identificada como uno de los principales competidores del grupo Lufthansa en determinados aeropuertos examinados en dicha Decisión.
- 63 En tercer lugar, Condor alega que mantenía una relación comercial de muchos años con el grupo Lufthansa, como demuestra, según afirma, el acuerdo sobre tráfico de conexión que celebró con ella. A este respecto, no se cuestiona que, con el fin de completar sus vuelos, Condor, compañía especialmente dedicada a los vuelos de largo recorrido con fines turísticos, depende en gran medida del tráfico de conexión procedente de los vuelos de corta distancia efectuados por el grupo Lufthansa. Según Condor, el mencionado grupo era el único que explotaba redes en todos los aeropuertos alemanes que podían garantizar un tráfico de conexión suficiente. En efecto, según Condor, que no ha sido contradicha en este punto, alrededor del 25 % de todos los pasajeros que efectúan un vuelo de largo recorrido con dicha compañía realizan un trayecto anterior o posterior a ese vuelo con el grupo Lufthansa. Por otra parte, el mencionado grupo suministra

indirectamente el 90 % de los pasajeros que utilizan los vuelos de largo recorrido efectuados por Condor. De todo ello se desprende que el tráfico de conexión generado de esta forma por el grupo Lufthansa reviste especial importancia para las operaciones de Condor.

- 64 En cuarto lugar, como se ha recordado en el apartado 44 de la presente sentencia, de la Decisión impugnada se infiere que, de no existir la medida controvertida, DLH correría el riesgo de insolvencia, lo cual podría acarrear la caída de todo el grupo Lufthansa.
- 65 Pues bien, según Condor, la medida controvertida permitió al grupo Lufthansa mantenerse en el mercado e incluso abrir nuevas líneas, que anteriormente no explotaba.
- 66 A la vista de todo cuanto antecede, procede concluir que Condor ha probado de modo suficiente en Derecho que la medida controvertida podía afectar de modo sustancial a su posición competitiva en los mercados de transporte aéreo de pasajeros.
- 67 Por las mismas razones que se han expuesto en el apartado 51 de la presente sentencia, Condor también tiene interés directo en la Decisión impugnada, de manera que está legitimada para impugnar la justificación en Derecho de esta.

## **B. Sobre el fondo**

- 68 En apoyo de su recurso en el asunto T-34/21, Ryanair formula cinco motivos, basados, el primero, en una aplicación errónea del Marco temporal y en una desviación de poder; el segundo en una aplicación errónea del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b); el tercero, en la infracción de algunas disposiciones específicas del TFUE y la vulneración de ciertos principios generales del Derecho de la Unión, a saber, los de no discriminación, libre prestación de servicios y libertad de establecimiento; el cuarto, en la no incoación, por parte de la Comisión, del procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 2, y, el quinto, en el incumplimiento de la obligación de motivación.
- 69 En particular, el primer motivo se subdivide en siete partes, que se refieren, la primera, al incumplimiento, por parte de DLH, de los requisitos del Marco temporal; la segunda, a la existencia de otras medidas más apropiadas y que conllevan menos falseamientos de la competencia; la tercera, al importe de la recapitalización; la cuarta, a la remuneración y la salida del Estado; la quinta, a la existencia de un PMS del beneficiario en los mercados de referencia y a los compromisos estructurales impuestos para proteger la competencia efectiva en dichos mercados; la sexta, a la prohibición de una expansión comercial agresiva con cargo a la ayuda, y, la séptima, a una desviación de poder.
- 70 En apoyo de su recurso en el asunto T-87/21, Condor formula tres motivos, basados, el primero, en la no incoación, por parte de la Comisión, del procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 2; el segundo, en un error manifiesto de apreciación al haber considerado la Comisión que la medida controvertida era compatible con el mercado interior en virtud del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b), y, el tercero, en un incumplimiento de la obligación de motivación. El Tribunal General constata que el contenido de los dos primeros motivos se solapa parcialmente. Al ser interrogada sobre esta cuestión durante la vista, Condor confirmó que existían tales solapamientos, precisando que dichos motivos se formulaban en función de la resolución que el Tribunal General adoptara sobre la admisibilidad del recurso, y que versaban, en esencia, sobre las mismas problemáticas. Dado que el Tribunal General ha considerado que Condor está legitimada para impugnar la justificación en Derecho de la Decisión

impugnada, procede examinar ambos motivos conjuntamente. En esencia, estos últimos motivos plantean cuatro problemáticas, a saber: el cumplimiento de los requisitos para que el beneficiario pueda acceder a la ayuda con arreglo al Marco temporal, el importe de la recapitalización, la prohibición de una expansión comercial agresiva con cargo a la ayuda y la existencia de un PMS del beneficiario en los mercados de referencia y los compromisos estructurales.

- 71 De ello resulta que el primer motivo del recurso en el asunto T-34/21 y los dos primeros motivos del recurso en el asunto T-87/21 plantean, en parte, cuestiones similares, que procede examinar conjuntamente, y, en parte, cuestiones diferentes. El conjunto de estas cuestiones puede reagruparse en seis problemáticas, del siguiente modo:
- el cumplimiento de los requisitos para que DLH pudiera ser beneficiaria de la ayuda (primera parte del primer motivo en el asunto T-34/21 y segunda parte del primer motivo en el asunto T-87/21);
  - la existencia de otras medidas más apropiadas y que generan menos falseamientos de la competencia (segunda parte del primer motivo en el asunto T-34/21);
  - el importe de la ayuda (tercera parte del primer motivo en el asunto T-34/21, y segunda parte del primer motivo y segunda parte del segundo motivo en el asunto T-87/21);
  - la remuneración y la salida del Estado (cuarta parte del primer motivo en el asunto T-34/21);
  - la prohibición de una expansión comercial agresiva con cargo a la ayuda (sexta parte del primer motivo en el asunto T-34/21, y primera parte del primer motivo y segunda parte del segundo motivo en el asunto T-87/21);
  - la existencia de un PMS del beneficiario en los mercados de referencia y los compromisos estructurales (quinta parte del primer motivo en el asunto T-34/21, y primera parte del primer motivo y primera parte del segundo motivo en el asunto T-87/21).
- 72 Para empezar, procede realizar algunas observaciones preliminares, antes de examinar seguidamente esas problemáticas y, por último, en su caso, los demás motivos formulados por las demandantes.

### ***1. Observaciones preliminares***

#### ***a) Sobre la intensidad del control jurisdiccional***

- 73 Con carácter preliminar, ha de recordarse que la apreciación de la compatibilidad de medidas de ayuda con el mercado interior en virtud del artículo 107 TFUE, apartado 3, es competencia exclusiva de la Comisión, que actúa bajo el control de los órganos jurisdiccionales de la Unión (sentencia de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros, C-526/14, EU:C:2016:570, apartado 37).
- 74 En este sentido, de reiterada jurisprudencia resulta que la Comisión dispone de una amplia facultad de apreciación cuyo ejercicio implica consideraciones complejas de orden económico y social (véase la sentencia de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros, C-526/14, EU:C:2016:570, apartado 38 y jurisprudencia citada). En efecto, el artículo 107 TFUE, apartado 3, otorga a la Comisión una amplia facultad de apreciación para admitir ayudas como excepción a la

prohibición general del artículo 107 TFUE, apartado 1, en la medida en que, en esos casos, la apreciación de la compatibilidad o incompatibilidad de una ayuda de Estado con el mercado interior plantea problemas que implican la consideración y apreciación de hechos y circunstancias económicas complejas (sentencias de 18 de enero de 2012, Djebel — SGPS/Comisión, T-422/07, no publicada, EU:T:2012:11, apartado 107, y de 1 de marzo de 2016, Secop/Comisión, T-79/14, EU:T:2016:118, apartado 29). En este marco, el control jurisdiccional que se aplica al ejercicio de dicha facultad de apreciación se limita a comprobar el respeto de las normas de procedimiento y de motivación, así como a controlar la exactitud material de los hechos alegados y la ausencia de error de Derecho, de error manifiesto al apreciar los hechos o de desviación de poder (véase la sentencia de 11 de septiembre de 2008, Alemania y otros/Kronofrance, C-75/05 P y C-80/05 P, EU:C:2008:482, apartado 59 y jurisprudencia citada).

- 75 No obstante, al adoptar esas reglas de conducta y anunciar mediante su publicación que las aplicará en lo sucesivo a los casos previstos en ellas, la Comisión se autolimita en el ejercicio de dicha facultad de apreciación y no puede ya apartarse de tales reglas, so pena de verse sancionada, en su caso, por violación de los principios generales del Derecho, como la igualdad de trato o la protección de la confianza legítima (sentencia de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros, C-526/14, EU:C:2016:570, apartados 39 y 40). No obstante, la adopción de reglas de conducta mediante las cuales la Comisión limita su facultad de apreciación no libera a la Comisión de su obligación de examinar las circunstancias específicas excepcionales que un Estado miembro invoca en un caso concreto para solicitar la aplicación directa del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b). De ello se colige que la Comisión puede autorizar un proyecto de ayuda de Estado en circunstancias excepcionales, estableciendo una excepción a las normas mencionadas (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de julio de 2016, Kotnik y otros, C-526/14, EU:C:2016:570, apartados 41 y 43).
- 76 Así, en el ámbito específico de las ayudas de Estado, la Comisión está vinculada por las directrices y las comunicaciones que adopta en la medida en que no se aparten de las normas del Tratado (véase la sentencia de 2 de diciembre de 2010, Holland Malt/Comisión, C-464/09 P, EU:C:2010:733, apartado 47 y jurisprudencia citada). Por lo tanto, corresponde al juez de la Unión comprobar que la Comisión ha respetado las reglas que ella misma se ha impuesto (véase la sentencia de 8 de abril de 2014, ABN Amro Group/Comisión, T-319/11, EU:T:2014:186, apartado 29 y jurisprudencia citada).
- 77 Además, en el marco del control que los órganos jurisdiccionales de la Unión ejercen sobre las apreciaciones económicas complejas efectuadas por la Comisión en materia de ayudas de Estado, no corresponde, ciertamente, al juez de la Unión sustituir la apreciación económica de la Comisión por la suya propia. Sin embargo, no solo debe verificar la exactitud material de los elementos probatorios invocados, su fiabilidad y su coherencia, sino también comprobar si tales elementos constituyen el conjunto de datos pertinentes que deben tomarse en consideración para apreciar una situación compleja y si son adecuados para sostener las conclusiones que se deducen de los mismos (sentencia de 24 de enero de 2013, Frucona Košice/Comisión, C-73/11 P, EU:C:2013:32, apartados 75 y 76; véase, asimismo, la sentencia de 24 de octubre de 2013, Land Burgenland y otros/Comisión, C-214/12 P, C-215/12 P y C-223/12 P, EU:C:2013:682, apartado 79 y jurisprudencia citada). Del mismo modo, corresponde al juez de la Unión controlar la interpretación de datos de carácter económico por parte de la Comisión (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de noviembre de 2007, España/Lenzing, C-525/04 P, EU:C:2007:698, apartado 56).

78 Por lo tanto, si bien, como se desprende de la jurisprudencia recordada en el anterior apartado 74, el control del juez de la Unión es limitado en lo relativo a las consideraciones complejas de orden económico y social efectuadas por la Comisión, en cambio, es pleno en lo que respecta a las apreciaciones presentadas por la Comisión que no conllevan tales consideraciones, así como en lo que respecta a las cuestiones que revisten un carácter estrictamente jurídico.

***b) Sobre el valor probatorio de los informes de expertos***

79 En el marco del asunto T-34/21, Ryanair se basa, a propósito de distintas cuestiones, en varios informes de expertos, entre ellos, en particular:

- un informe titulado «Assessment of the Commission’s analysis of the proportionality of the aid to DLH» (Evaluación del análisis llevado a cabo por la Comisión sobre la proporcionalidad de la ayuda otorgada a DLH), de fecha 21 de enero de 2021, elaborado por Oxera (en lo sucesivo, «informe Oxera I»);
- un informe titulado «Assessment of the Commission’s approach to determining SMP and competitive distortions» (Evaluación del enfoque seguido por la Comisión con el fin de determinar el PMS y el falseamiento de la competencia), de fecha 21 de enero de 2021, elaborado por Oxera (en lo sucesivo, «informe Oxera II»);
- el informe de la Fundación para la Innovación Política, mencionado en el apartado 44 de la presente sentencia;
- un informe titulado «Rating Action: Moody’s downgrades Lufthansa to Ba1, ratings placed on review for downgrade» (Notación: Moody’s baja la calificación de Lufthansa a Ba1, nota situada bajo vigilancia para una posible rebaja), de 17 de marzo de 2020, elaborado por Moody’s (en lo sucesivo, «informe Moody’s»);
- un informe titulado «European Airlines, All is not what it seems» (Compañías aéreas europeas: las cosas no son lo que parecen), de 17 de abril de 2020, elaborado por los Sres. J. Hollins, R. Joynson y D. Maglione, de Exane BNP Paribas (en lo sucesivo, «informe Exane»).

80 Procede, con carácter preliminar, examinar el valor probatorio de tales informes.

81 A este respecto, ha de recordarse que, a falta de normas de la Unión que regulen el concepto de prueba, el juez de la Unión ha consagrado un principio de libre práctica o de libertad de medios de prueba, que debe entenderse como una facultad de utilizar, para probar un determinado hecho, medios de prueba de cualquier naturaleza, como un testimonio, una prueba documental, una confesión, informes de expertos, etc. Correlativamente, según reiterada jurisprudencia, la determinación de la credibilidad o, en otros términos, del valor probatorio de una prueba se deja a la íntima convicción del juez. Así, para establecer el valor probatorio de un documento es necesario tener en cuenta diversos elementos, como el origen del documento, las circunstancias de su elaboración, su destinatario o su contenido, y preguntarse si, de acuerdo con dichos elementos, la información que contiene parece razonable y fidedigna (véase la sentencia de 2 de julio de 2019, Mahmoudian/Consejo, T-406/15, EU:T:2019:468, apartados 136 y 137 y jurisprudencia citada).



- 82 En el presente asunto, en primer lugar, en lo que atañe a los informes Moody's y Exane, debe destacarse que dichos informes no fueron preparados a petición de Ryanair, que no tienen relación con el presente procedimiento judicial y que sus autores son terceros cuyo carácter de expertos, reputación e independencia respecto a Ryanair no se ponen en duda.
- 83 En segundo lugar, en cuanto a los informes Oxera I y II, procede señalar que estos se prepararon a petición de Ryanair a efectos del presente litigio.
- 84 Sin embargo, la Comisión, la República Federal de Alemania, la República Francesa y DLH no ponen en duda ni el valor probatorio de tales informes ni la exactitud o la veracidad de las informaciones de carácter fáctico y económico que estos contienen.
- 85 Además, el Tribunal General comprueba que dichos informes se han elaborado sobre la base de informaciones accesibles al público o procedentes de fuentes acreditadas y fidedignas, e independientes respecto de Ryanair. En efecto, los informes Oxera I y II se basan en informaciones procedentes, en particular, de fuentes tales como la asociación Airports Council International (ACI) Europe, la IATA, varias agencias de calificación, tales como Moody's, Kroll Bond Rating Agency y S & P, el *Financial Times*, DLH u otras compañías aéreas, las autoridades alemanas y la propia Decisión impugnada.
- 86 Por último, si bien es cierto que esos informes son posteriores a la adopción de la Decisión impugnada, no lo es menos que se fundamentan en datos que existían en la fecha en que se adoptó la Decisión impugnada. A este respecto, según la jurisprudencia, el hecho de que el control ejercido por el juez que conoce de un recurso de anulación se realice únicamente en referencia a los elementos de hecho y de Derecho existentes en la fecha en que se adoptó la decisión impugnada no obsta a la posibilidad que se reconoce a las partes, en el ejercicio de su derecho de defensa, de completarlos con pruebas establecidas después de esa fecha, pero con el fin específico de impugnar o de afianzar esta decisión (véase la sentencia de 27 de septiembre de 2006, *GlaxoSmithKline Services/Comisión*, T-168/01, EU:T:2006:265, apartado 58 y jurisprudencia citada).
- 87 Dadas las circunstancias, el Tribunal General concluye que los informes mencionados en el apartado 79 de la presente sentencia tienen valor probatorio.

## ***2. Sobre el cumplimiento de los requisitos para que DLH pudiera ser beneficiaria de la ayuda***

- 88 En el asunto T-34/21, Ryanair expone tres alegaciones relativas al cumplimiento de los requisitos para que DLH pueda ser beneficiaria de la ayuda, basados, respectivamente, en una vulneración de las condiciones establecidas en el punto 49, letra a), en el punto 49, letra b), y en el punto 49, letra c), del Marco temporal. Esta última alegación y la argumentación expuesta por Condor en el asunto T-87/21 según las cuales la Comisión no tuvo en cuenta las condiciones establecidas en el punto 49, letra c), del Marco temporal se solapan. Procede examinar estas alegaciones de forma consecutiva.

***a) Sobre el incumplimiento del punto 49, letra a), del Marco temporal***

- 89 Ryanair alega, en esencia, que la Comisión no ha probado que, de no concederse la ayuda, el beneficiario quebraría necesariamente o tendría graves dificultades para mantenerse en funcionamiento en el sentido del punto 49, letra a), del Marco temporal. Añade que la Comisión ha confundido el concepto de falta de liquidez, que se produce cuando una empresa es incapaz de pagar en plazo sus deudas, con el de insolvencia, que se produce cuando el valor total del pasivo de la empresa supera al de su activo.
- 90 La Comisión, apoyada por la República Federal de Alemania y DLH, rebate esta argumentación.
- 91 El punto 49 del Marco temporal, incluido en la sección 3.11.2, titulada «Condiciones de subvencionabilidad y entrada», enumera las condiciones que deben cumplir las medidas de recapitalización concedidas en el contexto de la pandemia de COVID-19 para que el posible beneficiario pueda optar a ellas.
- 92 La primera de esas condiciones, establecida en el punto 49, letra a), del Marco temporal exige que se demuestre que, sin la intervención del Estado, el beneficiario tendría que cesar en su actividad o tendría graves dificultades para mantenerse en funcionamiento. La segunda de estas hipótesis es la que ha servido de fundamento a la Comisión para concluir que se cumplía esta condición. Conforme al mismo punto del Marco temporal, esas dificultades podrán demostrarse por el deterioro, en particular, del coeficiente deuda/capital del beneficiario de la intervención estatal o por indicadores similares.
- 93 En los considerandos 96 a 98 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló que el deterioro del capital de DLH afectaba gravemente a su liquidez y suponía para ella una amenaza de insolvencia a corto plazo. Esta afirmación se basaba en documentos internos y proyecciones financieras desde 2020 a 2026, facilitados por el Gobierno alemán, según los cuales el capital de DLH disminuiría significativamente al final del año 2020 en relación con 2019 y aquella se hallaba, pese a las medidas adoptadas durante el año 2020 con el fin de conseguir liquidez, en una situación de «falta de liquidez técnica», lo cual significaba que la liquidez de la que disponía no era suficiente para devolver las deudas a su vencimiento, extremo que Ryanair no niega. La Comisión dedujo de ello que la medida controvertida permitiría prevenir la insolvencia de DLH y que, en consecuencia, de no ampliarse su capital, esta compañía iba a tener graves dificultades para continuar su actividad.
- 94 Asimismo, debe señalarse que la Comisión puso de manifiesto, en la Decisión impugnada, un deterioro del coeficiente deuda/capital de DLH, tal y como se prevé en el punto 49, letra a), del Marco temporal (véase el cuadro n.º 1 que figura en el considerando 117 de la Decisión impugnada). Pues bien, Ryanair no niega estos extremos.
- 95 En consecuencia, la Comisión no incumplió el punto 49, letra a), del Marco temporal.
- 96 En cuanto al argumento de Ryanair basado en la distinción entre los conceptos de falta de liquidez y de insolvencia, debe rechazarse por inoperante. En efecto, el punto 49, letra a), del Marco temporal no hace depender la posibilidad de beneficiarse de la ayuda de esos conceptos, sino, en particular, de que la empresa de que se trata tenga graves dificultades para mantenerse en funcionamiento.

97 Por lo que atañe al argumento de que la Comisión no ha probado que no pudiera contemplarse ninguna otra medida dirigida a delimitar los problemas de liquidez del beneficiario y que generara menos falseamientos de la competencia, este argumento se solapa con la problemática planteada en el marco de la segunda parte del primer motivo, que se examinará a continuación.

98 En consecuencia, procede rechazar esta alegación por infundada.

***b) Sobre el incumplimiento del punto 49, letra b), del Marco temporal***

99 Ryanair reprocha, en esencia, a la Comisión el incumplimiento del punto 49, letra b), del Marco temporal, al no haber probado el carácter sistémico de DLH para la economía alemana.

100 La Comisión, apoyada por la República Federal de Alemania y DLH, rebate esta argumentación.

101 El punto 49, letra b), del Marco temporal establece que la medida de recapitalización debe responder al interés común. La existencia de ese interés común puede probarse si la medida controvertida va dirigida a evitar problemas sociales y deficiencias del mercado debidos a una pérdida significativa de empleo, la salida de una empresa innovadora, la salida de una empresa de importancia sistémica, el riesgo de perturbación de un servicio importante, o situaciones similares debidamente fundamentadas por el Estado miembro en cuestión.

102 En el considerando 99 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló que DLH revestía una importancia sistémica para la economía alemana en varios aspectos, a saber, en particular, para el empleo, la conectividad y el comercio internacional, y que, en consecuencia, la intervención respondía al interés común. En particular, de los considerandos 36 a 38 de la Decisión impugnada se desprende, en primer término, que DLH es un empleador importante, con más de 135 000 asalariados, de los cuales 73 000 están contratados en las plataformas aeroportuarias situadas en Alemania. En segundo término, indica que, habida cuenta de los vuelos que efectúa hacia trescientos un destinos en cien países, DLH desempeña un papel importante para la conectividad de Alemania, no solo con sus vuelos de corta distancia, sino también con los vuelos de largo recorrido. Añade, en tercer término, que DLH contribuye en una parte considerable del volumen del comercio exterior de flete aéreo en Alemania, aspecto de importancia mayor para una economía orientada a las exportaciones, como la alemana. Por otra parte, del considerando 14 de la Decisión impugnada se desprende que sus servicios de flete aéreo también desempeñaron un papel esencial en el transporte de mascarillas y de material médico desde China hacia Europa durante la pandemia de COVID-19. Por último, el considerando 36 de la Decisión impugnada señala que la actividad de DLH supone una contribución relevante al presupuesto del Estado, en forma de cotizaciones a la seguridad social, de pagos del impuesto sobre la renta y del impuesto de sociedades, y de tasas sobre el transporte aéreo.

103 Debe señalarse que Ryanair no niega estos extremos, pero estima, en esencia, que no bastan para probar la importancia sistémica de DLH para la economía alemana. Según Ryanair, el concepto de empresa de importancia sistémica en el sentido del punto 49, letra b), del Marco temporal debe entenderse referido a empresas cuya inviabilidad supondría el colapso de todo el sector en el que operan.

104 No obstante, la interpretación preconizada por Ryanair no puede prosperar. En efecto, nada en la redacción del punto 49, letra b), del Marco temporal sugiere que únicamente puedan solicitar la ayuda las empresas cuya salida del mercado provocaría el colapso de todo un sector. Asimismo, la lectura cabal del punto 49, letra b), del Marco temporal y, en particular, de los ejemplos de

supuestos en los que responde al interés común intervenir, tales como el riesgo de dificultades sociales o de una pérdida significativa de empleo o también el riesgo de perturbación de un servicio importante, demuestra que la interpretación expuesta por Ryanair es excesivamente restrictiva.

- 105 En apoyo de dicha interpretación, Ryanair alude, además, a la práctica decisoria de la Comisión en el sector financiero y a las normas en materia de ayudas en ese sector [especialmente la Comunicación de la Comisión sobre la aplicación, a partir del 1 de agosto de 2013, de la normativa sobre ayudas estatales a las medidas de apoyo en favor de los bancos en el contexto de la crisis financiera (DO 2013, C 216, p. 1), y la Directiva 2013/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a la supervisión prudencial de las entidades de crédito y las empresas de inversión, por la que se modifica la Directiva 2002/87/CE y se derogan las Directivas 2006/48/CE y 2006/49/CE (DO 2013, L 176, p. 338)]. A este respecto, basta con recordar que la legalidad de la Decisión impugnada ha de apreciarse únicamente en el marco del artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b), y no a la luz de una supuesta práctica decisoria anterior de la Comisión (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2013, Nitrogénművek Vegyipari/Comisión, T-387/11, no publicada, EU:T:2013:98, apartado 126 y jurisprudencia citada) ni tampoco a la luz de la Comunicación de la Comisión sobre la aplicación, a partir del 1 de agosto de 2013, de la normativa sobre ayudas estatales a las medidas de apoyo en favor de los bancos en el contexto de la crisis financiera o de la Directiva 2013/36, citadas por Ryanair, al no ser aplicables en el presente asunto.
- 106 Procede asimismo desestimar los demás argumentos de Ryanair.
- 107 En primer término, contrariamente a lo que sostiene Ryanair, ha de señalarse que la Comisión no tenía la obligación de examinar si DLH podría ser sustituida fácilmente por otras. Este requisito no se contempla en el punto 49, letra b), del Marco temporal, cuyo incumplimiento se alega.
- 108 En segundo término, el hecho de que la Comisión no haya indicado, en la Decisión impugnada, la cuota de mercado de DLH, con el fin de demostrar su importancia sistémica para la economía alemana, no puede invalidar el análisis que se ha hecho a este respecto. En efecto, la importancia sistémica de una empresa puede acreditarse sobre la base de otros muchos indicios, tales como los que se han resumido en el apartado 101 de la presente sentencia, los cuales acreditan de modo suficiente en Derecho que se cumplía la condición del punto 49, letra b).
- 109 En tercer término, el argumento de Ryanair de que la Comisión se fio de informaciones facilitadas por la República Federal de Alemania sin realizar su propio análisis «autónomo» no se ajusta a los hechos. En efecto, según las notas a pie de página n.ºs 25 y 26 de la Decisión impugnada, la Comisión también comprobó algunas informaciones acudiendo a fuentes independientes, tales como la IATA. Además, del considerando 99 de la Decisión impugnada se desprende que la Comisión valoró los elementos probatorios presentados por la República Federal de Alemania y los consideró fiables.
- 110 En cuarto término, Ryanair reprocha a la Comisión no haber examinado la posibilidad de reducir el tamaño o las actividades de DLH. Sin embargo, procede señalar que el punto 49, letra b), del Marco temporal no establece esta condición para poder acceder a la ayuda.
- 111 Por consiguiente, procede desestimar estas alegaciones por falta de fundamento.

***c) Sobre el incumplimiento del punto 49, letra c), del Marco temporal***

- 112 Ryanair alega, en el marco de la primera parte (tercera alegación) de su primer motivo, en esencia, que la Comisión incumplió el punto 49, letra c), del Marco temporal, al considerar que DLH no podía conseguir financiación en los mercados en condiciones asequibles y que, a este respecto, la Comisión no tuvo en cuenta todos los elementos pertinentes. Condor sostiene, en el marco de la segunda parte (primera alegación) de su primer motivo, que el análisis de la Comisión sobre esta cuestión es incompleto e insuficiente y que, en consecuencia, pone de manifiesto la existencia de dudas fundadas.
- 113 La Comisión, apoyada por DLH, rebate estas alegaciones. Dicha institución alega, en esencia, que las demandantes no presentan ninguna prueba concreta de que el beneficiario tuviera acceso a financiación en los mercados en condiciones asequibles, habida cuenta de sus necesidades de financiación y de la premura de tiempo.
- 114 A tenor del punto 49, letra c), del Marco temporal, para poder acceder a una medida de recapitalización, el beneficiario debe, entre otras cosas, estar en una situación en la que no puede conseguir financiación en los mercados en condiciones asequibles.
- 115 En los considerandos 21 a 24 y 100 de la Decisión impugnada, la Comisión concluyó que se cumplía esta condición por cuanto, concretamente, DLH no podía conseguir financiación en los mercados mediante empréstitos, dado que los inversores no estaban dispuestos a aportar fondos sin garantías suficientes para proteger sus créditos en caso de impago. Pues bien, según la Comisión, DLH no disponía de garantías suficientes para obtener en los mercados instrumentos de deudas titulizadas por el importe total en cuestión. Por añadidura, según la Comisión, el importe total de 9 000 millones de euros, que sería necesario para conservar la continuidad de la actividad económica del grupo durante y después del brote de COVID-19, superaría el volumen total de títulos de deuda emitidos en Europa durante los últimos meses.
- 116 Ryanair replica, en esencia, que la Comisión debería haber examinado si DLH podía financiarse, siquiera parcialmente, en los mercados ofreciendo garantías de deuda titulizada (colateral), tales como su flota de aviones, sus franjas horarias o su programa de fidelización.
- 117 A este respecto, debe señalarse que la cuestión de si DLH estaba en una situación en la que no podía conseguir financiación en los mercados en condiciones asequibles requiere consideraciones económicas complejas en relación con la situación financiera global del beneficiario y con el funcionamiento de los mercados financieros, de forma que el control ejercido por el juez de la Unión sobre este tipo de consideraciones es limitado. Sin embargo, con arreglo a la jurisprudencia recordada en el apartado 77 de la presente sentencia, el juez de la Unión está obligado no solo a verificar la exactitud material de los elementos probatorios invocados, su fiabilidad y su coherencia, sino también a comprobar si tales elementos constituyen el conjunto de datos pertinentes que deben tomarse en consideración para apreciar una situación compleja y si son adecuados para sostener las conclusiones que se deducen de los mismos.
- 118 En el presente asunto, es preciso señalar, al igual que Ryanair, que, durante el período anterior a la adopción de la Decisión impugnada, el grupo Lufthansa era propietario del 86 % de su flota de aviones, la cual incluía 763 aviones, que el 87 % de los aviones de su propiedad estaban libres de cargas y gravámenes («non-collateralised» o «unencumbered») y que el valor contable de esa flota de aviones era de aproximadamente 10 mil millones de euros. Estos datos se desprenden de forma clara, inequívoca y concordante de varios elementos probatorios que constan en los autos

en el asunto T-34/21, a saber, una declaración del director financiero de la propia DLH, de 19 de marzo de 2020, así como de los informes Oxera I, Moody's y Exane. Los informes Oxera I y Moody's prueban, además, que DLH podía utilizar su flota como garantía para movilizar fondos en los mercados financieros.

- 119 El informe Oxera I precisa, por otra parte, que el valor contable de las piezas de recambio propiedad del grupo Lufthansa era de 2 300 millones de euros al final de 2019. Este informe indica, además, que, teniendo en cuenta una disminución potencial del valor de los activos de entre el 20 % y el 50 % en razón de la pandemia de COVID-19 y una relación préstamo-valor (loan to value ratio, LTV) de entre el 40 y el 60 %, DLH podría haber movilizado entre 1 000 y 3 700 millones de euros de préstamos en los mercados usando sus aviones y las piezas de recambio como garantías.
- 120 La Comisión y las partes coadyuvantes no ponen en duda la exactitud y la fiabilidad de esos datos.
- 121 Asimismo, de los autos se desprende que Ryanair había llamado la atención, tanto al Gobierno alemán como a la Comisión, sobre dichas circunstancias y, en particular, sobre la declaración del director financiero de DLH mencionada en el apartado 118 de la presente sentencia, incluso antes de la adopción de la Decisión impugnada, mediante sendos escritos fechados, respectivamente, los días 1 de abril y 3 de abril de 2020.
- 122 En la Decisión impugnada, la Comisión se limitó a afirmar que DLH no podía aportar «suficientes garantías» para conseguir instrumentos de financiación en los mercados «por el importe total» de la ayuda.
- 123 No obstante, por un lado, la Comisión no ha justificado suficientemente esta afirmación. En efecto, no hay nada en la Decisión impugnada que indique que la Comisión hubiera examinado la disponibilidad, en su caso, de garantías tales como las aeronaves libres de cargas de DLH ni el valor de estas ni las condiciones de los eventuales préstamos que podían conseguirse en los mercados financieros contra tales garantías.
- 124 Sin embargo, se trata de un aspecto importante de la condición del punto 49, letra c), del Marco temporal. En efecto, el examen de la incapacidad de una empresa para conseguir financiación en los mercados en condiciones asequibles implica verificar, en particular, si esa empresa podía ofrecer garantías que le permitieran acceder a tal financiación. Además, las condiciones de esa financiación dependen, entre otras cosas, del tipo y del valor de tales garantías. Pues bien, no hay nada en la Decisión impugnada que indique que la Comisión haya examinado tales cuestiones.
- 125 Por otro lado, la afirmación de la Comisión, en el considerando 22 de la Decisión impugnada, en la que precisa que las «garantías», no identificadas en la Decisión impugnada, no eran suficientes para cubrir el «importe total» de los fondos necesarios, parte de una premisa errónea, según la cual la financiación que pueda conseguirse en los mercados debe cubrir necesariamente todas las necesidades del beneficiario.
- 126 A este respecto, se impone señalar, al igual que Condor, que la referencia que la Comisión hace, en el considerando 22 de la Decisión impugnada, a un importe total de «9 mil millones euros», que DLH no podía encontrar en los mercados, no corresponde al importe de la medida controvertida, fijado en 6 mil millones de euros (considerando 26 de la Decisión impugnada). En consecuencia, la Comisión partió, en cualquier caso, de un importe más elevado que el que constituye el objeto de la medida controvertida, lo cual pone en entredicho el mismo fundamento de su examen.

- 127 Asimismo, ni el tenor ni el objetivo ni el contexto del punto 49, letra c), del Marco temporal respaldan la tesis de la Comisión expresada en el considerando 22 de la Decisión impugnada.
- 128 En efecto, no hay nada en la redacción del punto 49, letra c), del Marco temporal que indique que el beneficiario no pueda conseguir financiación en los mercados para la totalidad de sus necesidades.
- 129 En cuanto al objetivo del punto 49, letra c), del Marco temporal y al contexto en el que se inscribe, procede señalar que esta condición pretende limitar la intervención estatal y, por ende, la utilización de los recursos públicos únicamente a aquellos casos en los que el beneficiario es incapaz de encontrar financiación en los mercados financieros en condiciones asequibles. Pues bien, este objetivo se vería comprometido si hubiera que gastar recursos públicos para atender todas las necesidades de la empresa interesada a pesar de la capacidad de esta para financiarse en los mercados, siquiera en una parte significativa de sus necesidades.
- 130 Corroboran esta conclusión tanto el punto 44 del Marco temporal, según el cual las medidas recapitalización no deben superar el mínimo necesario para garantizar la viabilidad del beneficiario, como, de un modo más general, el principio general de proporcionalidad, que exige que las actuaciones de las instituciones de la Unión no sobrepasen los límites de lo que fuere apropiado y necesario para alcanzar la meta perseguida (véanse, en este sentido, las sentencias de 17 de mayo de 1984, *Denkavit Nederland*, 15/83, EU:C:1984:183, apartado 25, y de 19 de septiembre de 2018, *HH Ferries y otros/Comisión*, T-68/15, EU:T:2018:563, apartado 144 y jurisprudencia citada).
- 131 Por otra parte, el Tribunal General tuvo ocasión de declarar que, al presumir que ninguna institución financiera concedería un aval a una empresa en crisis y que, por tanto, no existía ninguna prima de garantía de referencia correspondiente en el mercado, la Comisión incumplió, en particular, su obligación de llevar a cabo una apreciación global teniendo en cuenta cualquier dato pertinente en el caso concreto que le permitiera determinar si resultaba manifiesto que el beneficiario no habría obtenido la financiación necesaria en los mercados (véanse, en este sentido y por analogía, las sentencias de 12 de marzo de 2020, *Elche Club de Fútbol/Comisión*, T-901/16, EU:T:2020:97, apartado 132, y *Valencia Club de Fútbol/Comisión*, T-732/16, EU:T:2020:98, apartado 134). De ello se desprende que la Comisión no puede suponer, sin justificar sus apreciaciones de modo suficiente en Derecho, que una empresa, como el beneficiario de que ahora se trata, no tiene acceso a los mercados financieros.
- 132 Pues bien, en el presente asunto, la Comisión no examinó si el beneficiario podía haber acudido a los mercados para conseguir una parte significativa de la financiación que necesitaba. Por lo tanto, no tuvo en cuenta todas las circunstancias pertinentes a los efectos de examinar la condición establecida en el punto 49, letra c), del Marco temporal.
- 133 Ninguno de los argumentos expuestos por la Comisión invalida esta conclusión.
- 134 En primer término, el argumento de la Comisión de que habría sido imposible que DLH pudiera llegar a financiarse en los mercados, incluso aportando las garantías mencionadas en los apartados 118 y 119 de la presente sentencia, en plazos breves y en un contexto financiero caracterizado por la pandemia de COVID-19, no puede prosperar. En efecto, por un lado, no se desprende de la Decisión impugnada que la Comisión haya examinado los plazos en los que habría sido posible conseguir una financiación con las garantías mencionadas en los mercados. Por otro lado, según la declaración del director financiero de DLH, de 19 de marzo de 2020, el

grupo Lufthansa «estaba bien pertrechado para hacer frente a una situación de crisis extraordinaria como [la crisis de la COVID-19]», especialmente, al ser este grupo propietario del «86 % de su flota, la cual, en gran parte, no [estaba] gravada y [tenía] un valor contable de aproximadamente 10 000 millones de euros». Por otra parte, el informe Oxera I tiene en cuenta una disminución significativa del valor de sus garantías, precisamente debido a la pandemia.

- 135 En segundo término, la Comisión reprocha a las demandantes no haber acreditado que DLH podía conseguir tal financiación en los mercados «en condiciones asequibles». Sin embargo, corresponde a la Comisión probar, como lo exige el punto 49, letra c), del Marco temporal, que el beneficiario no puede conseguir la financiación en los mercados en condiciones asequibles. En efecto, no es posible obligar a una parte demandante a que ejecute tareas que son propias de la instrucción y la investigación del asunto (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia de 9 de abril de 2019, Qualcomm y Qualcomm Europa/Comisión, T-371/17, no publicada, EU:T:2019:232, apartado 171). Pues bien, en el presente asunto, la Decisión impugnada no examina en absoluto cuáles son las condiciones en las que el beneficiario podría haber conseguido, en su caso, una financiación en los mercados aportando las garantías antes mencionadas.
- 136 Además, como expone Ryanair, el argumento de la Comisión equivale a imponerle una carga de la prueba irrazonable, exigiéndole en realidad que aporte una oferta de financiación privada dirigida a DLH para acreditar las condiciones en que habría podido disponer de esa financiación. Pues bien, no es posible imponer a la parte demandante una carga de la prueba irrazonable, (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia de 8 de julio de 2008, Huvis/Consejo, T-221/05, no publicada, EU:T:2008:258, apartado 78).
- 137 Por lo tanto, debe concluirse que la Comisión no tuvo en cuenta el conjunto de elementos pertinentes que debían tenerse en cuenta a la hora de apreciar la conformidad de la medida controvertida con el punto 49, letra c), del Marco temporal.
- 138 Por consiguiente, procede estimar la alegación de Ryanair basada en la infracción del punto 49, letra c), del Marco temporal y, en consecuencia, y *a fortiori*, la alegación de Condor relativa a la existencia de dudas fundadas al respecto, sin que sea necesario examinar los demás argumentos expuestos en el marco de esa misma problemática.

### ***3. Sobre la existencia de otras medidas más apropiadas y que generan menos falseamientos de la competencia***

- 139 Ryanair alega, en esencia, que la Comisión incumplió el punto 53 del Marco temporal al no haber examinado si la medida controvertida era la más apropiada y la que menos podría falsear la competencia. De esta forma, la Comisión no comparó los instrumentos de recapitalización disponibles ni analizó los falseamientos de la competencia generados por la medida controvertida o por «otros posibles instrumentos de ayuda».
- 140 La Comisión, apoyada por DLH, rebate las alegaciones de Ryanair.
- 141 La sección 3.11.3 del Marco temporal, titulada «Tipos de medidas de recapitalización», incluye los puntos 52 y 53. El punto 52 enumera las medidas de recapitalización que los Estados miembros pueden tomar en el contexto de la pandemia de COVID-19, a saber, los instrumentos de capital, en particular, la emisión de nuevas acciones ordinarias o preferentes, y los instrumentos con un



componente de capital (denominados «instrumentos híbridos de capital» o «instrumentos híbridos»), en particular, los derechos de participación en beneficios, las participaciones sin voto y las obligaciones convertibles garantizadas o no garantizadas.

142 El punto 53 del Marco temporal precisa lo siguiente:

«La intervención estatal puede adoptar la forma de cualquier variación de [esos] instrumentos [...] o de una combinación de instrumentos de capital e instrumentos híbridos de capital. [...] El Estado miembro debe garantizar que los instrumentos de recapitalización seleccionados y las condiciones impuestas sean adecuados para satisfacer las necesidades de recapitalización del beneficiario y, al mismo tiempo, que sean los que menos falseen la competencia.»

143 En los considerandos 104 a 108 de la Decisión impugnada, la Comisión describió la medida de recapitalización en cuestión, explicando que se trataba de una combinación de capital y de instrumentos híbridos de capital. Señaló, en particular, que la participación sin voto era un instrumento flexible en lo relativo a la participación del socio sin voto en las ganancias y en las pérdidas del beneficiario o a la toma de decisiones por parte de este. La Comisión también explicó que el FEE y DLH no tenían interés en que la participación del FEE en el capital superara el 20 %, razón por la cual habían elegido la estructura específica de la recapitalización de que se trata. Según la Comisión, la combinación de los instrumentos elegidos permitiría restablecer la estructura del capital de DLH y su vuelta a los mercados de capitales en plazos mínimos, limitando al mismo tiempo la participación del Estado al mínimo necesario para proteger los intereses financieros de Alemania sin tomar el control de DLH.

144 En el presente asunto procede subrayar, al igual que la Comisión, que una medida de recapitalización y las condiciones a las que se supedita su concesión pueden considerarse adecuadas para satisfacer las necesidades de recapitalización del beneficiario y, al mismo tiempo, ser las que menos falseen la competencia, en el sentido del punto 53 del Marco temporal, siempre que cumplan los diferentes requisitos establecidos a tal efecto en ese Marco temporal y referidos al importe de la recapitalización, a la remuneración y la salida del Estado, a la gobernanza y la prevención de los falseamientos indebidos de la competencia y a la estrategia de salida del Estado de la participación resultante de la recapitalización. En efecto, la referencia, en el punto 53 del Marco temporal, a las «condiciones impuestas [a la medida controvertida]» alude a unos requisitos, como los mencionados en la frase anterior, que tienen por objeto, precisamente, garantizar que la medida controvertida y las condiciones impuestas no excedan de lo que es adecuado para satisfacer las necesidades de recapitalización del beneficiario y, al mismo tiempo, que sea la que menos falsee la competencia. En consecuencia, si se cumplen los requisitos antes mencionados, el instrumento de recapitalización elegido debe considerarse conforme con el punto 53 del Marco temporal.

145 Por lo tanto, esta alegación carece de un contenido autónomo en relación con los argumentos expuestos por Ryanair en el marco de las demás partes de su primer motivo, las cuales atañen a algunos de los demás requisitos mencionados en el anterior apartado 144, a saber, el importe de la recapitalización (tercera parte del primer motivo), la remuneración y la salida del Estado (cuarta parte del primer motivo) y la gobernanza y la prevención de los falseamientos indebidos de la competencia (quinta y sexta parte del primer motivo). La fundamentación de esta alegación depende pues del análisis de esas otras partes del motivo, las cuales se examinan a continuación.

- 146 En la medida en que, en la réplica y durante la vista, Ryanair parece reprochar además a la Comisión no haber examinado si no habría sido más adecuado y menos generador de falseamientos de la competencia otro tipo de medida de ayuda, distinto de la recapitalización, es preciso señalar, sin perjuicio de la admisibilidad de esta argumentación, que esta reviste un carácter excesivamente general y abstracto. En efecto, en sus escritos procesales, Ryanair se limitó a referirse a «otros instrumentos de ayuda posibles», sin explicar, sin embargo, cuáles eran exactamente esos otros instrumentos y las razones por las cuáles estos serían más adecuados y generarían menos falseamientos de la competencia que la medida notificada. Durante la vista, Ryanair manifestó que, a su entender, la Comisión debería haber tenido en cuenta «todo el conjunto de alternativas que podían contemplarse» y «todas las opciones disponibles», mencionando, al mismo tiempo, sin más explicaciones, los créditos-puente o los préstamos a corto plazo como una alternativa a la medida notificada.
- 147 Sin embargo, según la jurisprudencia, la Comisión no está obligada a pronunciarse sobre cualquier otra medida de ayuda que pueda contemplarse. En efecto, no tiene la obligación de demostrar, de forma positiva, que ninguna otra medida de ayuda imaginable, hipotética por definición, sería más adecuada y menos falseadora de la competencia (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia de 6 de mayo de 2019, Scor/Comisión, T-135/17, no publicada, EU:T:2019:287, apartado 94 y jurisprudencia citada).
- 148 Ciertamente, como recalca Ryanair, el Tribunal de Justicia también ha declarado que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos restrictiva, y que los inconvenientes ocasionados no deben ser desmesurados con respecto a los objetivos perseguidos (véase la sentencia de 22 de enero de 2013, Sky Österreich, C-283/11, EU:C:2013:28, apartado 50 y jurisprudencia citada). Sin embargo, en este asunto, nada indica que se ofreciera a la Comisión una elección entre varias medidas adecuadas, en el sentido de dicha jurisprudencia.
- 149 Por lo tanto, procede rechazar por infundado todo este aspecto de la argumentación esgrimida por Ryanair, resumido en el apartado 146 de la presente sentencia.

#### ***4. Sobre el importe de la ayuda***

- 150 Ryanair, en el marco de la tercera parte de su primer motivo, formula, en esencia, tres alegaciones relativas al importe de la ayuda, que hacen referencia, la primera, a la interpretación del punto 54 del Marco temporal; la segunda, a la aplicación del referido punto al presente asunto y, la tercera, a ciertas declaraciones públicas de DLH. Existe un solapamiento entre esta última alegación y una alegación similar formulada por Condor en el marco de la segunda parte de su primer motivo.

##### ***a) Sobre la interpretación del punto 54 del Marco temporal***

- 151 Ryanair sostiene que la Comisión equiparó erróneamente el concepto de viabilidad del beneficiario, en el sentido del punto 54 del Marco temporal, con el acceso del beneficiario a los mercados de capitales, de modo que no evaluó las perspectivas de recuperación de la rentabilidad ni las medidas internas que DLH podría adoptar con ese objetivo. Ryanair considera que la Comisión, al hacer referencia a las Directrices sobre ayudas estatales de salvamento y de reestructuración de empresas no financieras en crisis (DO 2014, C 249, p. 1; en lo sucesivo, «Directrices sobre ayudas de salvamento y de reestructuración»), a la Comunicación de la Comisión sobre la recuperación de la viabilidad y la evaluación de las medidas de reestructuración en el sector financiero en la crisis actual con arreglo a las normas sobre ayudas

estatales (DO 2009, C 195, p. 9), y a la Comunicación de la Comisión titulada «La aplicación de las normas sobre ayudas estatales a las medidas adoptadas en relación con las instituciones financieras en el contexto de la actual crisis financiera mundial» (DO 2008, C 270, p. 8) (en lo sucesivo, conjuntamente, las «Comunicaciones aplicables en el contexto de la crisis financiera»), no evaluó la recuperación de la rentabilidad de DLH basándose en su plan de desarrollo y con arreglo a una hipótesis estándar y a otra hipótesis más desfavorable.

- 152 La Comisión, apoyada por DLH, rebate las alegaciones de Ryanair.
- 153 A tenor del punto 54 del Marco temporal, a fin de garantizar la proporcionalidad de la ayuda, el importe de las recapitalizaciones en el contexto de la pandemia de COVID-19 no puede superar el mínimo necesario para garantizar la viabilidad del beneficiario y no debe ir más allá del restablecimiento de la estructura de capital de dicho beneficiario previa a la pandemia de COVID-19, es decir, la que correspondía a la situación a 31 de diciembre de 2019.
- 154 Ryanair y la Comisión discrepan en cuanto a la cuestión de si, para comprobar si la medida controvertida supera el mínimo necesario para garantizar la «viabilidad» del beneficiario, la Comisión debe examinar si tal medida permite a dicho beneficiario recuperar la rentabilidad.
- 155 A este respecto, ha de constatarse que el punto 54 del Marco temporal no hace referencia alguna a la rentabilidad del beneficiario.
- 156 Asimismo, varios pasajes del Marco temporal demuestran que el objetivo principal de las medidas de ayuda contempladas es, en esencia, garantizar a los beneficiarios que sus necesidades de liquidez estén cubiertas a fin de preservar la continuidad de sus operaciones durante y después de la pandemia de COVID-19. Así, resulta del punto 9 del Marco temporal que se necesita un apoyo público correctamente orientado «para garantizar la disponibilidad de suficiente liquidez en los mercados», y «preservar la continuidad de la actividad económica durante y después del brote de COVID-19». Igualmente, a tenor del punto 11 del citado Marco temporal, este «establece las posibilidades de que disponen los Estados miembros en virtud de las normas de la UE para garantizar la liquidez y el acceso a la financiación para las empresas [...] que se enfrentan a una súbita escasez en este período, a fin de que puedan recuperarse de la situación actual». El punto 18 del Marco temporal establece, por su parte, «que las ayudas estatales están justificadas [...] durante un período de tiempo limitado, para poner remedio a la escasez de liquidez a la que se enfrentan las empresas y garantizar que las perturbaciones ocasionadas por el brote de COVID-19 no socaven su viabilidad».
- 157 Así pues, el objetivo del Marco temporal no es recuperar la «rentabilidad» o el lucro del beneficiario o conseguir que este sea rentable gracias a la ayuda, sino únicamente garantizar la continuidad operativa del beneficiario durante y después de la pandemia de COVID-19, reestableciendo, concretamente, la misma estructura de capital que presentaba antes de la aparición de la pandemia.
- 158 Por lo tanto, procede interpretar el punto 54 del Marco temporal en el sentido de que el importe de la recapitalización debe limitarse al mínimo necesario para que el beneficiario pueda seguir siendo operativo durante y después de la pandemia de COVID-19, restableciendo la estructura de capital que tenía antes de la crisis, es decir, la que correspondía a la situación a 31 de diciembre de 2019.

- 159 No invalidan esta conclusión los argumentos de Ryanair basados en la analogía con las Directrices sobre ayudas de salvamento y de reestructuración o con las Comunicaciones aplicables en el contexto de la crisis financiera. En efecto, semejante analogía no está justificada.
- 160 En primer término, la analogía con las Comunicaciones aplicables en el contexto de la crisis financiera de 2008 no es apropiada pues, como recuerda la Comisión, aquella fue provocada, al menos en parte, por los riesgos excesivos que asumieron determinadas instituciones financieras, a diferencia de la pandemia de COVID-19, que es una crisis sanitaria.
- 161 En segundo término, la analogía con las Directrices sobre ayudas de salvamento y de reestructuración, con la que Ryanair pretende imponer a la Comisión la obligación de comprobar si el beneficiario ha adoptado medidas internas dirigidas a reducir sus activos y sus operaciones, también debe descartarse. En efecto, en el marco de las ayudas de Estado de salvamento y de reestructuración, el objetivo del apoyo estatal es solucionar las dificultades internas preexistentes del beneficiario en cuestión, que es una «empresa en crisis». De esta forma una ayuda de salvamento va dirigida a permitir que el citado beneficiario se mantenga en activo durante el breve tiempo necesario para elaborar un plan de reestructuración o de liquidación, que implica, por lo general, la reducción o el abandono de las actividades afectadas (puntos 26 a 30 de las Directrices sobre ayudas de salvamento y de reestructuración). En cambio, el beneficiario de una ayuda a la recapitalización en el contexto de la pandemia de COVID-19 no ha tenido arte ni parte en los acontecimientos que han puesto en jaque su viabilidad y, por lo tanto, no necesariamente precisará de una reestructuración para superar las dificultades temporales provocadas por la pandemia de COVID-19.
- 162 En consecuencia, procede desestimar esta alegación por infundada.

***b) Sobre la aplicación del punto 54 del Marco temporal en el presente asunto***

- 163 Ryanair alega que la Comisión incurrió en varios errores manifiestos de apreciación en lo tocante al cálculo del importe de la ayuda necesaria para garantizar la viabilidad de DLH.
- 164 Antes de examinar estos argumentos, discutidos por la Comisión y por DLH, es preciso resumir la motivación de la Decisión impugnada en que la Comisión se basó para llegar a la conclusión de que la medida controvertida era conforme al punto 54 del Marco temporal.
- 165 En primer lugar, la Comisión señaló, en los considerandos 122 y 123 de la Decisión impugnada, que el grupo Lufthansa presentaba un saldo de tesorería positivo de 2 o 3 mil millones de euros a 31 de diciembre de 2019 (es decir, antes de la pandemia de COVID-19). En el momento en que se adoptó la Decisión impugnada, el grupo Lufthansa preveía un saldo de tesorería negativo a 31 de diciembre de 2020. Se preveía que, como consecuencia de la recapitalización contemplada, el saldo de tesorería de dicho grupo aumentaría hasta alcanzar 1 o 2 mil millones de euros a 31 de diciembre de 2020.
- 166 En segundo lugar, la Comisión examinó, en los considerandos 124 a 126 de la Decisión impugnada, la repercusión de la medida controvertida en el coeficiente deuda neta/capital del grupo Lufthansa y lo comparó con el coeficiente deuda/capital de un conjunto de compañías aéreas comparables que formaban una muestra, en la situación que tenían a 31 de diciembre de 2019. De ello dedujo que el coeficiente deuda/capital del grupo Lufthansa a 31 de diciembre de 2020 previsto como resultado de la recapitalización sería netamente superior al tercer cuartil del coeficiente de las compañías que formaban parte de la muestra a 31 de diciembre de 2019.

167 En tercer lugar, la Comisión señaló que su análisis se veía confirmado por la evolución en el tiempo del ratio de endeudamiento dinámico (dynamic gearing ratio), es decir, la relación entre pasivos financieros netos y resultados antes de intereses, impuestos, depreciaciones y amortizaciones (Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization, EBITDA) del grupo Lufthansa.

*1) Sobre el carácter apropiado del coeficiente deuda/capital*

168 Ryanair alega, en esencia, que la Comisión se equivocó al evaluar la repercusión de la medida controvertida en la situación financiera de DLH basándose únicamente en la evolución prevista del coeficiente deuda neta/capital, en lugar de evaluar otros parámetros financieros pertinentes. En efecto, según Ryanair, las agencias de clasificación no suelen tener en cuenta el referido coeficiente para apreciar la solvencia de las compañías aéreas.

169 La Comisión rebate este argumento.

170 Como resulta del apartado 166 de la presente sentencia, la Comisión analizó la repercusión de la medida controvertida en el coeficiente deuda/capital del grupo Lufthansa para comprobar que dicha medida no superaba el mínimo necesario para garantizar la viabilidad del beneficiario. En particular, la evaluación de la repercusión de la medida controvertida en tal coeficiente va dirigida a apreciar la evolución que se espera tenga la calificación crediticia de DLH después de la recapitalización prevista. En efecto, el acceso a los mercados de financiación de esta última depende, en cierta medida, de esta calificación. Por lo tanto, se plantea la cuestión de si el coeficiente deuda/capital constituye un parámetro financiero adecuado para esperar, a raíz de la medida controvertida, una evolución de la calificación crediticia del beneficiario.

171 A este respecto, debe indicarse que la determinación y el análisis de los indicadores económicos pertinentes para evaluar si la ayuda en cuestión no supera el mínimo necesario para garantizar la viabilidad del beneficiario requieren una evaluación económica compleja. En consecuencia, el control jurisdiccional de aquellos se limita a comprobar el respeto de las normas de procedimiento y de motivación, así como la exactitud material de los hechos y la ausencia de error manifiesto al apreciar estos, así como la ausencia de desviación de poder.

172 Las partes están de acuerdo en que el coeficiente deuda/capital describe la estructura del capital de una empresa. Este coeficiente indica, en particular, la proporción relativa de deuda y de capital utilizada para financiar las actividades de una empresa y, con ello, el nivel de endeudamiento. De esta manera un coeficiente deuda/capital elevado es revelador de un fuerte endeudamiento de la empresa, mientras que un coeficiente deuda/capital débil indica un nivel de endeudamiento limitado. Como norma general, se considera que una empresa cuyo coeficiente deuda/capital es elevado presenta un riesgo más elevado para prestamistas e inversores.

173 Pues bien, los argumentos de Ryanair no son de tal índole que puedan probar que la Comisión haya cometido un error manifiesto de apreciación por haber basado principalmente su análisis en el referido coeficiente. En efecto, si bien Ryanair alega que las agencias de clasificación examinan «habitualmente» otros coeficientes, tales como el ratio pasivo financiero neto/EBITDA, el ratio deuda/ingresos, los ratios de rentabilidad, liquidez y solvencia, el *cash burn* (importe total de la tesorería en número de meses en que se agota), así como indicios cualitativos tales como el perfil de empresa, su política financiera y su capacidad de competir en el mercado, cuando respondió a la diligencia de ordenación del procedimiento precisó que, en el sector aéreo, el coeficiente deuda/capital indicaba «de forma limitada» el nivel de endeudamiento de una empresa. Explicó

asimismo que el coeficiente deuda neta/capital, por un lado, y los ratios deuda neta/EBITDA y deuda/ingresos, por otro, podían proporcionar informaciones útiles sobre la salud financiera de una empresa. De esta forma, la misma Ryanair parece reconocer que el coeficiente deuda/capital no carece de toda pertinencia a efectos de evaluar la repercusión de la medida controvertida en la solvencia del beneficiario.

- 174 Por otro lado, de la respuesta de la Comisión a una diligencia de ordenación del procedimiento resulta que las agencias de calificación tienen en cuenta la estructura del capital de las empresas y que, con tal fin, dichas agencias tienen especialmente en cuenta el coeficiente deuda neta/capital. La Comisión remite, a este respecto, a varias fuentes en línea procedentes de las agencias de calificación.
- 175 De los documentos que obran en el expediente del que dispone el Tribunal General resulta, en efecto, que, para evaluar la calificación crediticia de una determinada empresa, las agencias de calificación toman en consideración múltiples parámetros financieros, y que cada agencia puede tener que recurrir a parámetros diferentes, de tal manera que no existe una lista uniforme de parámetros seguida universalmente. De ello se desprende, además, que el coeficiente deuda neta/capital puede constituir uno de los parámetros que se tengan en cuenta por parte de ciertas agencias de calificación.
- 176 En cuanto a la cuestión de si el coeficiente deuda neta/capital era el más apropiado en orden a medir el impacto esperado de la recapitalización sobre la calificación crediticia del beneficiario y si la Comisión debía asimismo tener en cuenta otros parámetros, basta con indicar, al igual que la Comisión, que esta última examinó también el impacto de dicho coeficiente en el ratio de endeudamiento dinámico, que representa la relación entre la deuda neta y el EBITDA, como confirmaron las partes durante la vista. Pues bien, el ratio de endeudamiento dinámico es un ratio de cobertura (coverage ratio) y, según la propia Ryanair, los ratios de cobertura son muy utilizados por las agencias de calificación.
- 177 Por lo tanto, Ryanair no ha probado que la Comisión haya incurrido en error manifiesto de apreciación al decantarse por el coeficiente deuda neta/capital y por el ratio de endeudamiento dinámico, como puntos de referencia para medir si la medida controvertida superaba el mínimo necesario para garantizar la viabilidad del beneficiario.

## *2) Sobre el conjunto de compañías aéreas que formaban la muestra*

- 178 Como se ha recordado en el apartado 166 de la presente sentencia, la Comisión comparó, a continuación, el coeficiente deuda/capital de DLH que se esperaba como resultado de la recapitalización con el de una muestra de diez compañías aéreas, tal y como se presentaba a 31 de diciembre de 2019, con una calificación crediticia, en cuatro de ellas, que oscilaba entre B+ y BBB. La Comisión dedujo de ello que el coeficiente esperado de DLH era netamente superior al que resultaba del tercer cuartil de distribución del coeficiente de las compañías que formaban parte de la muestra, a saber, las compañías menos eficientes.
- 179 Ryanair rebate esta conclusión. Alega, en su réplica, refiriéndose a informes de algunas agencias de calificación, que seis de las compañías incluidas en la muestra (cinco, a tenor de su respuesta a la diligencia de ordenación del procedimiento) tenían una calificación crediticia superior o levemente inferior al grado de «inversión». De esta manera, según Ryanair, el enfoque seguido en

la Decisión impugnada no puede considerarse prudente y no podía excluirse que, para facilitar que DLH accediera nuevamente a los mercados de capitales antes del final del año 2020, hubiera sido suficiente un importe de ayuda más reducido.

- 180 A este respecto, debe señalarse que esta alegación se ha formulado fuera de plazo y resulta, por ello, inadmisibile. Así, conforme al artículo 84, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, en el curso del proceso no podrán invocarse motivos nuevos, a menos que se funden en razones de hecho y de Derecho que hayan aparecido durante el procedimiento. No obstante, se debe declarar la admisibilidad de un motivo o un argumento que constituye una ampliación de un motivo invocado con anterioridad, directa o implícitamente, en la demanda y que presenta un estrecho vínculo con este (véase la sentencia de 11 de marzo de 2020, Comisión/Gmina Miasto Gdynia y Port Lotniczy Gdynia Kosakowo, C-56/18 P, EU:C:2020:192, apartado 66 y jurisprudencia citada).
- 181 En el presente asunto, dado que Ryanair no esgrimió, en su escrito de demanda, ningún argumento relativo a las características de las compañías que formaban parte de la muestra, dicho argumento, aducido por primera vez en la réplica, no puede considerarse una ampliación de una argumentación invocada con anterioridad, en el sentido de la jurisprudencia antes citada.
- 182 En estas circunstancias, procede descartar dicha alegación por inadmisibile.
- 183 En cualquier caso, ha de observarse que la Comisión concluyó que el coeficiente deuda neta/capital previsto del grupo Lufthansa a 31 de diciembre de 2020 a raíz de la recapitalización de DLH era netamente superior al tercer cuartil del coeficiente de las compañías aéreas que formaban parte de la muestra a 31 de diciembre de 2019. De ello se colige que, como resultado de la medida controvertida, el coeficiente deuda neta/capital del beneficiario de que se trata seguiría siendo considerablemente peor que el de las compañías menos eficientes de la muestra. La base de la comparación establecida por la Comisión ha sido, por lo tanto, prudente, incluso conservadora. En estas circunstancias, la cuestión de si cuatro, como señaló la Comisión en la Decisión impugnada, o bien cinco o seis, como sostiene Ryanair, de las compañías aéreas que formaban parte de esa muestra tenían una calificación crediticia comprendida entre B+ y BBB a 31 de diciembre de 2019 no puede afectar de modo determinante a la conclusión a la que llegó la Comisión. Por lo tanto, esta alegación es, en cualquier caso, infundada.

### *3) Sobre la calificación crediticia necesaria para acceder a los mercados financieros*

- 184 En el considerando 125 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló que una calificación crediticia BBB «[solía] considerarse la nota mínima para que una empresa pueda acceder con facilidad a financiación en el mercado». Explicó, en el considerando 127 de la citada Decisión que DLH esperaba recuperar el grado de «inversión» en una fecha futura no revelada. La Comisión concluyó que la recapitalización iba a permitir que DLH hiciera frente a los efectos negativos de la pandemia de COVID-19 y le devolvería el acceso a los mercados financieros.
- 185 Ryanair sostiene que una calificación crediticia BBB no constituye el nivel mínimo que permite al beneficiario conseguir acceder a los mercados financieros. En efecto, incluso con una calificación inferior, el beneficiario hubiera podido acceder a dichos mercados. Por lo tanto, según Ryanair, al elegir un punto de referencia desacertado, la Comisión sobrestimó el importe de ayuda necesario.

- 186 A este respecto, del informe Oxera I se desprende que la calificación crediticia BBB es superior a la que los inversores suelen exigir para que las compañías aéreas puedan movilizar fondos en los mercados financieros. Dicho informe explica que, antes de la pandemia de COVID-19, un estudio llevado a cabo sobre una muestra de compañías aéreas europeas y norteamericanas demostró que la calificación crediticia media en el sector correspondiente que permitía acceder a los mercados de capitales era Ba2, es decir, una calificación dos puntos por debajo a la calificación BBB.
- 187 La Comisión no niega que la calificación crediticia Ba2 sería suficiente para que las compañías aéreas pudieran conseguir capitales en los mercados. Sin embargo, considera que no cometió ningún error manifiesto de apreciación al adoptar la calificación crediticia BBB como punto de referencia, puesto que tal calificación habría permitido al beneficiario en cuestión financiarse en los mercados en condiciones asequibles.
- 188 A este respecto, ha de recordarse que, según el punto 49, letra c), del Marco temporal, una empresa solo puede acceder a una medida de recapitalización si «no puede conseguir financiación en los mercados en condiciones asequibles». De ello se infiere, implícita pero necesariamente, que tal medida debe limitarse al mínimo necesario para que la empresa pueda conseguir financiación en los mercados en condiciones asequibles. Pues bien, Ryanair no niega que la calificación crediticia BBB permite una financiación en condiciones asequibles.
- 189 Además, y, en cualquier caso, como se ha explicado en el apartado 183 de la presente sentencia, el análisis de la Comisión de la repercusión de la medida controvertida en el coeficiente deuda/capital también se basaba en una comparación con una muestra de compañías aéreas, de la que resultaba que el coeficiente de DLH después de la ayuda seguía siendo peor que el de sus competidores menos eficientes. En efecto, la comparación mencionada se basaba en el tercer cuartil del coeficiente de las compañías que formaban parte de la muestra a 31 de diciembre de 2019, lo cual demuestra que el enfoque de la Comisión fue prudente.
- 190 Por lo tanto, procede desestimar esta alegación por infundada.

#### *4) Sobre el insuficiente análisis del plan de desarrollo de DLH*

- 191 Ryanair sostiene que la Comisión no analizó de un modo suficiente en Derecho el plan de desarrollo de DLH. Por un lado, para Ryanair, la Comisión debería haber examinado si DLH podría reducir aún más sus costes a corto plazo. Por otro lado, tendría que haber evaluado si DLH hubiera podido reducir estructuralmente su base de costes e incrementar su rentabilidad con el fin de minimizar el importe de la ayuda.
- 192 Pues bien, como ya se ha señalado en el apartado 161 de la presente sentencia, el Marco temporal no pretende obligar al beneficiario, en el momento de la concesión de la ayuda, a que reduzca sus costes o a que se reestructure.
- 193 Por lo tanto, procede desestimar esta alegación por infundada.



*5) Sobre los test de sensibilidad*

- 194 Ryanair alega que los test de sensibilidad efectuados por la Comisión en los considerandos 129 y 130 de la Decisión impugnada son «insuficientes» y que esta última debería haber realizado un «gran variedad de test de resistencia».
- 195 Sin embargo, la alegación de Ryanair no es clara y no permite al Tribunal General apreciar si está bien fundamentada. En efecto, dicha compañía no critica los test de sensibilidad realizados por la Comisión como tales, sino que se limita a afirmar que son «insuficientes», sin precisar, sin embargo, la naturaleza o el alcance de los test adicionales que reclama.
- 196 Pues bien, a tenor del artículo 76, letra d), del Reglamento de Procedimiento, toda demanda contendrá, entre otras cosas, una exposición concisa de los motivos invocados. Conforme a la jurisprudencia, esto significa que las indicaciones del escrito de demanda deben ser suficientemente claras y precisas para permitir que la parte demandada prepare su defensa y que el Tribunal General resuelva el recurso, en su caso, sin apoyarse en otras informaciones. Por lo tanto, a fin de garantizar la seguridad jurídica y una buena administración de justicia, es necesario, para que un recurso sea admisible, que los aspectos esenciales de hecho y de Derecho en los que se basa resulten, al menos de forma sumaria, pero de una forma coherente y comprensible, del texto de la propia demanda (véase la sentencia de 13 de mayo de 2015, Niki Luftfahrt/Comisión, T-162/10, EU:T:2015:283, apartado 356 y jurisprudencia citada). Pues bien, no ocurre así en el presente asunto.
- 197 En consecuencia, procede rechazar esta alegación por inadmisibile.

*6) Sobre la comparación con otras compañías aéreas*

- 198 Ryanair alega que una «rápida comparación» con las compañías aéreas de bajo coste e incluso con ciertas compañías aéreas tradicionales como IAG indica que la ayuda en cuestión ha sobrepasado su objetivo de evitar la insolvencia de DLH, puesto que ha tenido como resultado «modificar la clasificación de las compañías aéreas a este respecto».
- 199 Este argumento carece de claridad. En efecto, la respuesta a la cuestión de en qué consiste esa «rápida comparación» y si se basa en situaciones comparables no se desprende, con la claridad y la precisión requeridas, de los escritos procesales de Ryanair. La mera mención del hecho de que la ayuda en cuestión supuso para DHL un avance «en la clasificación de las compañías aéreas con mayor capacidad para soportar el cierre del tráfico» tampoco aclara mucho más este extremo.
- 200 Por lo tanto, esta alegación debe rechazarse por inadmisibile (véase la jurisprudencia citada en el apartado 196 de la presente sentencia).

*c) Sobre las declaraciones públicas de DLH*

- 201 Las demandantes alegan que las manifestaciones hechas por el director general de DLH, el día 3 de junio de 2020, durante un encuentro de analistas, en el sentido de que «el rescate del grupo por el Gobierno alemán, de un importe de 9 mil millones de euros, [era] más de lo necesario para garantizar su supervivencia, y [estaba] diseñado para que la compañía aérea siguiera siendo “líder a nivel mundial”», demostraban que la ayuda no se limitaba al mínimo necesario. Reprochan a la Comisión no haber tenido en cuenta esta declaración. Asimismo, las dos alegan una falta de

motivación a este respecto. Ryanair cita también algunas declaraciones del accionista principal de DLH, de las que se hizo eco el *Financial Times* el 17 de junio de 2020, en un artículo titulado «Lufthansa bailout jeopardy as top shareholder seeks other options» (El rescate de Lufthansa está en peligro y mientras tanto el principal accionista busca otras soluciones), a tenor de las cuales una reestructuración más profunda de DLH era una solución viable distinta de la ayuda. Condor se refiere a otra declaración del director general de DLH, de 21 de enero de 2021, reproducida en un artículo de *Politico* de la misma fecha, titulado «Lufthansa CEO: Airline unlikely to need full €9B German aid package» (El director general de Lufthansa declara: es poco probable que la compañía aérea necesite la totalidad de los 9 mil millones de euros de ayudas alemanas).

- 202 En primer lugar, en cuanto a las manifestaciones del director general de DLH de 3 de junio de 2020, la Comisión no niega su contenido. Explica que tenía conocimiento de ellas y que había interrogado a las autoridades alemanas a este respecto durante el procedimiento administrativo. Sin embargo, según la Comisión, si, de acuerdo con una apreciación concreta de la proporcionalidad de la ayuda basada en los datos y las proyecciones financieras del grupo Lufthansa, la medida controvertida se ajustaba a todos los requisitos establecidos en el Marco temporal, las mencionadas manifestaciones no pueden justificar por sí solas una conclusión diferente.
- 203 Para empezar, en cuanto a la alegación basada en una falta de motivación, debe recordarse que, según la jurisprudencia, la motivación exigida por el artículo 296 TFUE debe adaptarse a la naturaleza del acto de que se trate y debe mostrar de manera clara e inequívoca el razonamiento de la institución de la que emane el acto, de manera que los interesados puedan conocer las razones de la medida adoptada y el órgano jurisdiccional competente pueda ejercer su control. Así, la exigencia de motivación debe apreciarse en función de las circunstancias de cada caso, en particular, del contenido del acto, la naturaleza de los motivos invocados y el interés que los destinatarios u otras personas afectadas directa e individualmente por dicho acto puedan tener en recibir explicaciones. No se exige que la motivación especifique todos los elementos de hecho y de Derecho pertinentes, en la medida en que la cuestión de si la motivación de un acto cumple las exigencias previstas en el artículo 296 TFUE debe apreciarse en relación no solo con su tenor literal, sino también con su contexto, así como con el conjunto de normas jurídicas que regulan la materia de que se trate (sentencias de 22 de junio de 2004, Portugal/Comisión, C-42/01, EU:C:2004:379, apartado 66; de 15 de abril de 2008, Nuova Agricast, C-390/06, EU:C:2008:224, apartado 79, y de 8 de septiembre de 2011, Comisión/Países Bajos, C-279/08 P, EU:C:2011:551, apartado 125).
- 204 En el presente asunto, por lo que se refiere a la naturaleza del acto de que se trata, la Decisión impugnada se adoptó al final de la fase previa de examen de las ayudas, instituida por el artículo 108 TFUE, apartado 3. Tal decisión, que se adopta en plazos breves, únicamente debe contener las razones por las que la Comisión considera que no existen serias dificultades de apreciación de la compatibilidad de la ayuda controvertida con el mercado interior (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de diciembre de 2008, Régie Networks, C-333/07, EU:C:2008:764, apartado 65).
- 205 Además, según la jurisprudencia, aun cuando la Comisión no está obligada a pronunciarse sobre todas las alegaciones formuladas, no es menos cierto que está obligada a exponer los hechos y las consideraciones jurídicas que revisten una importancia esencial en el sistema de la decisión de que se trate (véase la sentencia de 8 de abril de 2014, ABN Amro Group/Comisión, T-319/11, EU:T:2014:186, apartado 132 y jurisprudencia citada).

- 206 En el presente asunto, es oportuno señalar que, ciertamente, la Comisión no mencionó ni comentó las declaraciones en cuestión en la Decisión impugnada. Sin embargo, dado que el examen que realiza la Comisión de la compatibilidad de la medida controvertida con el mercado interior se basa en una apreciación concreta, cifrada y verificable de la conformidad de la referida medida con las exigencias establecidas en el Marco temporal, se impone declarar que las manifestaciones de un directivo de la entidad beneficiaria en cuestión no revisten una importancia fundamental en la estructura de la Decisión impugnada. En consecuencia, la obligación de motivación que recae en la Comisión no llega hasta el punto de exigirle una motivación expresa con respecto a las manifestaciones de tal o cual directivo de la mencionada entidad beneficiaria.
- 207 Por lo tanto, procede desestimar la alegación basada en una falta de motivación.
- 208 Por otra parte, en cuanto al fondo, debe señalarse que tales declaraciones no pueden invalidar, por sí mismas, la conclusión de que el importe de la ayuda se limitaba al mínimo necesario para garantizar la viabilidad del beneficiario. En efecto, dicha conclusión se basa en el análisis económico de ciertos parámetros financieros, mientras que tales declaraciones, las cuales, por otra parte, podían perseguir distintos objetivos, solo contienen afirmaciones de carácter general.
- 209 En segundo lugar, caben las mismas consideraciones respecto de algunas manifestaciones del accionista principal de DLH.
- 210 En tercer lugar, por lo se respecta a la declaración del director general de DLH de 21 de enero de 2021, basta con recordar, además de lo que se ha señalado anteriormente, que la legalidad de la Decisión impugnada no puede, en ningún caso, ponerse en entredicho sobre la base de circunstancias acaecidas con posterioridad a su adopción (véase la sentencia de 9 de febrero de 2022, Sped-Pro/Comisión, T-791/19, EU:T:2022:67, apartado 82 y jurisprudencia citada).
- 211 Por lo tanto, les alegaciones de las demandantes en relación con las declaraciones de DLH deben rechazarse por infundadas.

***d) Sobre la existencia de una ventaja indirecta adicional concedida al grupo Lufthansa***

- 212 Condor alega que la medida controvertida permitió a DLH tener un acceso preferente a los mercados financieros y reducir sus gastos financieros. Señala que, sin embargo, la Comisión no hizo una apreciación de las ventajas indirectas de la medida controvertida, que quedan demostradas por el hecho de que, después de la autorización de la ayuda, DLH emitió obligaciones de un valor total de 3 200 millones de euros a tipos de interés muy bajos, de entre el 2 y el 3,75 %.
- 213 La Comisión contesta que la medida controvertida pretendía precisamente permitir a DLH financiarse de forma independiente en los mercados de capitales con objeto de superar los efectos de la pandemia de COVID-19.
- 214 A este respecto, ha de recordarse que el control de la legalidad de una decisión se ejerce exclusivamente en relación con los elementos de hecho y de Derecho que existían en la fecha en que se adoptó (véase la jurisprudencia citada en el anterior apartado 210). Pues bien, en el presente asunto, Condor se basa en acontecimientos acaecidos con posterioridad a la Decisión impugnada, que, en consecuencia, carecen de pertinencia a la hora de examinar la legalidad de esta.

- 215 Por lo demás, el Tribunal General pone de relieve, al igual que la Comisión, que la medida controvertida pretendía, precisamente, permitir a DLH financiarse en los mercados financieros. En consecuencia, esta ventaja es inherente a la medida controvertida. No se trata de una ventaja indirecta o adicional, contrariamente a lo que sostiene Condor.
- 216 Por lo tanto, procede rechazar esta alegación por infundada.
- 217 En consecuencia, habida cuenta de lo anterior, procede desestimar en su conjunto las alegaciones deducidas por las demandantes en relación con el importe de la ayuda.

### **5. Sobre la remuneración y la salida del Estado**

- 218 En el marco de la cuarta parte de su primer motivo, Ryanair alega, en esencia, que la Comisión no tuvo en cuenta los requisitos establecidos en el Marco temporal en lo referente a la remuneración y la salida del Estado. Esta parte del motivo se compone de cuatro alegaciones, que se examinan a continuación.

#### **a) Sobre el tipo de interés de las participaciones sin voto**

- 219 Ryanair sostiene, en esencia, que la Comisión incumplió el Marco temporal al aceptar un tipo de interés fijo para remunerar las participaciones sin voto, mientras que el punto 66 del citado Marco temporal exige, a su entender, tipos variables basados en el tipo de interés interbancario (Interbank Offered Rate, IBOR) a un año, más una prima de riesgo fija, que crece a lo largo de los años.
- 220 La Comisión, apoyada por la República Francesa y DLH, rebate la argumentación de Ryanair.
- 221 El Marco temporal establece normas específicas en relación con la remuneración de los instrumentos de capital (puntos 60 a 64) y de los instrumentos híbridos (puntos 65 a 70). En el caso de autos, como se ha recordado en el apartado 5 de la presente sentencia, la medida controvertida consiste, por un lado, en un instrumento de capital (300 millones de euros) y, por otro lado, en dos instrumentos híbridos, a saber, las participaciones sin voto I y II. En el marco de esta alegación, Ryanair cuestiona únicamente la remuneración de las participaciones sin voto I y II.
- 222 A tenor del punto 66 del Marco temporal, la remuneración mínima de los instrumentos híbridos de capital hasta que sean convertidos en instrumentos asimilables a acciones será, como mínimo, idéntica al tipo básico (IBOR a 1 año o equivalente publicado por la Comisión), más una prima, que figura en un cuadro incluido en el mencionado punto, y cuyo valor va aumentando a lo largo de los años.
- 223 De esta forma, como, por otro lado, reconoce la Comisión, el punto 66 del Marco temporal establece, en efecto, la aplicación de tipos variables para remunerar instrumentos híbridos.
- 224 En el caso de autos, se desprende de los puntos 46 y 56 de la Decisión impugnada que la remuneración de las participaciones sin voto I y II, que coincide en ambos casos, se presenta así: el 4 % en 2020 y en 2021; el 5 % en 2022; el 6 % en 2023; el 7 % en 2024; el 8 % en 2025 y 2026, y el 9,5 % en 2027 y años siguientes. De ello se infiere, como reconocen las partes, que la remuneración de las participaciones sin voto I y II se establece con arreglo a un tipo fijo.

225 En el considerando 147 de la Decisión impugnada, la Comisión explicó que, con objeto de comparar la remuneración de la participación sin voto I y II, expresada en tipos fijos, con la remuneración mínima establecida en el Marco temporal, expresada en tipos variables, convirtió los tipos fijos en tipos variables teniendo en cuenta los tipos de cambio (tipos de swap) implícitos del mercado en la fecha en que se solicitó por escrito una aportación de capital, esto es, el 27 de marzo de 2020. Los datos relativos a dicha conversión figuran en el cuadro n.º 4 de la Decisión impugnada, en los siguientes términos:

RemuneraciónPS I	1.º año	2.º año	3.º año	4.º año	5.º año	6.º año	7.º año	8.º año
Tipos variables (IBOR a 1 año +)	[confidencial] <sup>1</sup>	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]
Diferencia con los márgenes mínimos del MT	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]	[confidencial]

226 En el considerando 148 de la Decisión impugnada, la Comisión concluyó que la remuneración de la participación sin voto I estaba, «al menos, como media [...], por debajo del mínimo exigido en virtud del Marco temporal». La Comisión llegó a la misma conclusión en relación con la participación sin voto II (considerando 154 de la Decisión impugnada).

227 A este respecto, procede señalar que, conforme al punto 59 del Marco temporal, como alternativa a las metodologías de remuneración expuestas en dicho Marco, pueden utilizarse otros métodos de remuneración, siempre y cuando estos conduzcan, en términos globales, a un resultado similar en lo que se refiere a los efectos incentivadores para la salida del Estado y tengan una incidencia global similar en la remuneración del Estado.

228 Así pues, conforme al punto 59 del Marco temporal, la Comisión podía aceptar tipos fijos para la remuneración de los instrumentos híbridos de que se trata, como solución distinta a la de los tipos variables previstos en el Marco temporal, con tal de que se cumplieran los requisitos antes mencionados.

229 En consecuencia, procede examinar si el método de remuneración de las participaciones I y II establecido en la Decisión impugnada conduce, en términos globales, a un resultado similar al que persigue el Marco temporal en lo que se refiere a los efectos incentivadores para la salida del Estado del capital y si tiene una incidencia global similar en la remuneración del Estado.

230 Esta cuestión implica consideraciones económicas complejas, de forma que el control que ejerce el juez de la Unión es limitado (véase la jurisprudencia citada en el apartado 74 de la presente sentencia).

<sup>1</sup> Datos confidenciales ocultos.

- 231 En el caso de autos, procede, en primer término, desestimar el argumento de Ryanair según el cual, a efectos de la conversión de los tipos fijos en tipos variables, la Comisión se basó erróneamente en los contratos de intercambio de tipos de interés (swap de tipos). En efecto, Ryanair no niega que DLH podía convertir un tipo fijo en un tipo variable recurriendo, precisamente, a tales contratos de cambio de tipos de interés y que, en términos generales, el uso de dichas conversiones es frecuente en los mercados. En consecuencia, el citado método de conversión era un método plausible para comprobar si la remuneración de las participaciones sin voto I y II, según los tipos fijos, hubiera tenido una incidencia global similar en la remuneración del Estado.
- 232 En segundo término, del cuadro n.º 4 de la Decisión impugnada, reproducido en el apartado 225 de la presente sentencia, se desprende que la remuneración así convertida es superior, en los siete primeros años, a la establecida en el Marco temporal, a excepción de la que corresponde al octavo año. Basándose en ello, la Comisión concluyó que «la media» de la remuneración convertida de esta forma era superior a la establecida en Marco temporal. Contrariamente a lo argumentado por Ryanair, la referencia a la «media» de los mencionados tipos está justificada, al demostrar que la incidencia de los tipos variables de que se trata es «similar en términos globales» e incluso superior a la remuneración prevista en el mencionado Marco, en el sentido de el punto 59 de dicho Marco.
- 233 En tercer término, Ryanair alega que los tipos fijos son más favorables para el beneficiario, en la medida en que el riesgo de un incremento significativo de los tipos variables, según el tipo IBOR a un año, tal y como se contempla en el Marco temporal, sería soportado por la República Federal de Alemania y no por el beneficiario. Ciertamente, las variaciones en los tipos IBOR serían soportadas normalmente por el beneficiario, si los tipos variables establecidos en el punto 66 del Marco temporal debieran aplicarse tal cual. Sin embargo, como señala la Comisión con razón, estos tipos podrían fluctuar tanto al alza como a la baja, de manera que, cuando se adoptó la Decisión impugnada, era imposible prever si, después de dicha adopción, la aplicación de tipos fijos hubiera resultado más interesante para el beneficiario.
- 234 En cuarto término, no se cuestiona que los referidos tipos fijos aumentan a lo largo de los años, de forma que los efectos incentivadores para la salida del Estado del capital del beneficiario están garantizados, como exige el punto 59 del Marco temporal.
- 235 Por lo tanto, procede desestimar esta alegación por infundada.

***b) Sobre la remuneración de la participación sin voto I***

- 236 Ryanair alega, en esencia, que, habida cuenta del elevado riesgo que supone la participación sin voto I y debido a su vencimiento potencialmente ilimitado, la Comisión debería haber exigido para dicha participación una remuneración más elevada que para la participación sin voto II.
- 237 La Comisión rebate esta argumentación.
- 238 En el considerando 149 de la Decisión impugnada, la Comisión indicó que la participación sin voto I recibía el tratamiento de capital en virtud de las Normas Internacionales de Información Financiera (International financial reporting standards, IFRS) y que tenía muchas de las características de los instrumentos de capital, por lo que suponía un mayor riesgo para los inversores, toda vez que dicho instrumento híbrido era muy próximo al capital en términos de antigüedad, no era convertible en acciones, el pago de sus cupones se hacía a criterio de DLH y

su vencimiento era potencialmente ilimitado. La Comisión concluyó que la elevada remuneración de dicha participación, que superaba los umbrales establecidos en el punto 66 del Marco temporal, tenía en cuenta el elevado riesgo soportado por el Estado.

- 239 De ello se colige que, ciertamente, como alega Ryanair, los riesgos asociados a la participación sin voto I son más elevados que los asociados a la participación sin voto II.
- 240 Sin embargo, no es menos cierto que la remuneración de la participación sin voto I, tal como figura convertida en tipos variables, es, en términos globales superior a la que se contempla en el punto 66 del Marco temporal (véanse los apartados 224 a 235 de la presente sentencia), de modo que se ajusta a dicho punto, así como al punto 59 del mismo Marco. El mero hecho de que dicha remuneración sea la misma que la que se prevé para la participación sin voto II no la convierte en contraria a las exigencias del Marco temporal.
- 241 En consecuencia, procede desestimar esta alegación por infundada.

***c) Sobre la falta de un mecanismo de ajuste al alza que incremente la remuneración***

- 242 Ryanair alega que la Comisión incumplió los puntos 61 y 68 del Marco temporal, al no prever un mecanismo de ajuste al alza que incrementara la remuneración por lo que se refiere a la participación en el capital y a la participación sin voto II tras su eventual conversión en capital. Señala que los motivos expuestos en la Decisión impugnada no pueden justificar esta excepción a los requisitos del Marco temporal. Por ello, según Ryanair, la remuneración del Estado aceptada por la Comisión, que no está acompañada de ningún mecanismo de ajuste al alza o similar, no conduce a un «resultado similar» en lo que se refiere a los efectos incentivadores para la salida del Estado, en el sentido del punto 62 del Marco temporal.
- 243 La Comisión, apoyada por la República Francesa, rebate los argumentos de Ryanair aduciendo, en esencia, los motivos de la Decisión impugnada.
- 244 Esta alegación versa sobre la inexistencia de un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración, por un lado, de la participación en el capital y, por otro lado, después de la eventual conversión de la participación sin voto II en capital.
- 245 Para comenzar, por lo que respecta a la remuneración de los instrumentos de capital, tales como la participación en el capital, el punto 61 del Marco temporal dispone que «toda medida de recapitalización ha de incluir un mecanismo de ajuste al alza que incremente la remuneración del Estado con el fin de incentivar al beneficiario a recomprar las aportaciones de capital del Estado». Este incremento en la remuneración puede adoptar la forma de acciones adicionales concedidas al Estado o de otros mecanismos, y debe consistir en un aumento mínimo del 10 % de la remuneración del Estado transcurridos cuatro años desde la aportación de capital, si el Estado no ha vendido al menos el 40 % de su participación en el capital resultante de esta aportación. Si, transcurridos seis años desde la aportación del capital, el Estado no ha vendido la totalidad de su participación en el capital resultante de la mencionada aportación, el mecanismo de ajuste al alza de la remuneración se activará de nuevo.
- 246 El punto 62 del Marco temporal establece que la Comisión puede aceptar mecanismos alternativos, siempre y cuando estos conduzcan, en términos globales, a un resultado similar en lo que se refiere a los efectos incentivadores para la salida del Estado y tengan una incidencia global similar en la remuneración del Estado.

- 247 En el presente asunto, consta que la remuneración de la participación en el capital no prevé ningún mecanismo de ajuste al alza de la remuneración en el sentido del punto 61 del Marco temporal.
- 248 A pesar de ello, la Comisión consideró, en el considerando 142 la Decisión impugnada, que la «estructura global» de la medida controvertida constituía un mecanismo «alternativo» de ajuste al alza de la remuneración. A este respecto, la Comisión subrayó, en el considerando 140 de la Decisión impugnada, el carácter interconectado de los tres componentes de la medida controvertida, que justificaba, según ella, que se tuvieran en cuenta los efectos incentivadores combinados de esos componentes en la salida del Estado del capital. Con este fin, la Comisión se refirió, en los considerandos 139 y 141 de la Decisión impugnada, a diversos factores, a saber, el precio muy por debajo de su cotización por el que la República Federal de Alemania había adquirido las acciones de DLH; el hecho de que la presencia del Estado en la participación de DLH habría sido indeseable para el beneficiario; el hecho de que las participaciones sin voto I y II devengaban tipos de interés crecientes y de que la probabilidad de conversión en capital de una parte de la participación sin voto II hubiera aumentado a lo largo del tiempo, lo cual habría contribuido a la dilución de las participaciones existentes en favor del Estado, y los compromisos de observar ciertos comportamientos, especialmente, la prohibición de pagar dividendos, que habrían seguido estando en vigor hasta la devolución total de la ayuda. Sobre la base de esos elementos, la Comisión concluyó que la «estructura global» de la medida controvertida comportaba efectos incentivadores suficientemente fuertes para la salida del Estado del capital del beneficiario.
- 249 Procede, en consecuencia, examinar si la Comisión podía concluir, sobre la base de los elementos antes mencionados, que la participación en el capital incluía un mecanismo «alternativo» al de ajuste al alza de la remuneración, en el sentido del punto 62 del Marco temporal. Con este propósito, procede comprobar si, como exige el punto 62 del Marco temporal, tales elementos conducen, en términos globales, a un resultado similar en lo que se refiere a los efectos incentivadores para la salida del Estado del capital y si tienen una incidencia global similar en la remuneración del Estado.
- 250 A este respecto, debe resaltarse que el Marco temporal, en la versión aplicable *ratione temporis*, no establece ninguna excepción a la obligación de establecer, bien un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración, bien otro mecanismo que responda al mismo objetivo.
- 251 Pues bien, se impone señalar que, en el presente asunto, la participación en el capital no incluye ningún mecanismo de ajuste al alza de la remuneración.
- 252 Asimismo, procede señalar, al igual que Ryanair, que ninguno de los motivos esgrimidos en la Decisión impugnada demuestra que la participación en el capital llevara asociado un mecanismo «alternativo» al de ajuste al alza de la remuneración.
- 253 En efecto, en primer lugar, la Comisión se refiere, en la Decisión impugnada, a que el precio de las acciones suscritas por la República Federal de Alemania, a saber, 2,56 euros por acción, estaba significativamente por debajo del precio medio de la acción de DLH durante los quince días anteriores a la solicitud de aportación de capital, que era de 9,12 euros por acción, lo cual significa un descuento del 71,9 %, y a que, por lo tanto, dicho descuento ofrecía al Estado una remuneración suficiente «al entrar» en el capital del beneficiario. Dicha remuneración supera así,



a criterio de la Comisión, la que habría resultado de la aplicación de un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración en la hipótesis de que la República Federal de Alemania no se hubiera beneficiado del mencionado descuento.

- 254 Sin embargo, es preciso señalar que el precio de las acciones suscritas por el Estado cuando este entra en el capital del beneficiario no guarda una relación suficientemente estrecha con el objeto y el fin del mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o de un mecanismo alternativo en el sentido del punto 62 del Marco temporal.
- 255 En efecto, por un lado, el precio de las acciones suscritas por el Estado al entrar en el capital del beneficiario en cuestión está regulado en el punto 60 del Marco temporal, a tenor del cual la aportación de capital por parte del Estado —o intervención equivalente— debe realizarse a un precio no superior al precio medio de la acción del beneficiario durante los quince días anteriores a la solicitud de aportación de capital. Por lo tanto, el precio de compra antes mencionado demuestra adecuarse al punto 60 del Marco temporal. En cambio, el hecho de que la participación en el capital sea conforme con el punto mencionado no significa que pueda hacerse una excepción a la obligación de establecer un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración, como exige el punto 61 del Marco temporal, o un mecanismo alternativo en el sentido del punto 62 del dicho Marco. Se trata, en realidad, de dos requisitos diferentes, establecidos en el referido Marco con objetivos diferentes. En efecto, la necesidad de prever tal mecanismo no se sepulta en modo alguno al precio inicial de compra de las acciones.
- 256 Por otro lado, el fin perseguido por el mecanismo de ajuste al alza de la remuneración es distinto del que subyace en la norma que regula el precio inicial de compra de las acciones. En efecto, el fin del referido mecanismo es que la participación del Estado sea cada vez más onerosa a lo largo del tiempo, aumentando su participación en el capital de la empresa, y ello, sin aportaciones adicionales de capital por parte del Estado. Por lo tanto, dicho mecanismo va dirigido a incentivar *ex post* al beneficiario de que se trate para que recompre dicha participación tan rápido como sea posible, pues, en efecto, dicho mecanismo solo se activa, en su caso, a partir del cuarto, y luego del sexto año después de la aportación de capital. En cambio, el precio de compra de las acciones persigue la finalidad, en esencia, de garantizar que el precio por el que el Estado adquiere las acciones no sea superior al precio de mercado. Por lo tanto, dicho precio incide en la situación del beneficiario *ex ante*, es decir, cuando el Estado entra en el capital del citado beneficiario, y no tiene por qué tender necesariamente a incrementar, a la larga, el incentivo a que ese beneficiario recompre la participación, puesto que el precio de las acciones puede fluctuar tanto al alza como a la baja.
- 257 Por lo tanto, el nivel del precio de las acciones en el momento de la entrada del Estado en el capital del beneficiario de que se trate no conduce, en términos globales, a un resultado similar en relación con los efectos incentivadores para la salida del Estado del capital, como prevé el punto 62 del Marco temporal.
- 258 En segundo lugar, el hecho, destacado por la Comisión en la Decisión impugnada, de que la participación del Estado en el capital de DLH sería «indeseable», carece de pertinencia, puesto que se trata de una afirmación subjetiva desprovista de valor jurídico.
- 259 En lo concerniente a la afirmación, plasmada en el considerando 141 de la Decisión impugnada, de que DLH podría solicitar al Estado que vendiera el conjunto de sus acciones a condición, por un lado, de que hubiera reembolsado las participaciones sin voto I y II, incluidos los intereses, y, por otro lado, de que el precio de las acciones en el momento de su venta fuera igual al valor más

elevado entre su precio de mercado y 2,56 euros por acción, incrementado en un 12 % anual, calculado en relación con el período comprendido entre la adquisición y la venta, procede señalar lo siguiente. Por un lado, en cuanto al hecho de que DLH solo podría solicitar al Estado que vendiera todas sus acciones después de haber reembolsado, en particular, la participación sin voto II, incluidos los intereses, es preciso dejar sentado que esta hipótesis se refiere necesariamente al eventual reembolso de la citada participación antes de su conversión en capital. Pues bien, la necesidad de establecer un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o un mecanismo alternativo, por lo que respecta a los instrumentos híbridos, puede aplicarse tras su conversión en capital, como se desprende del punto 68 del Marco temporal. Por lo tanto, la hipótesis antes mencionada no se refiere a la situación en la que DLH se encontraría tras una eventual conversión de la participación sin voto II en capital, cuando debe preverse, en principio, la inclusión de tal mecanismo, como resulta de los apartados 264 a 266 de la presente sentencia. De otra parte, por lo que respecta al precio de las acciones en el momento de su reventa por el Estado, basta señalar que ese precio se rige por el punto 63 del Marco temporal, que enuncia un requisito distinto que se añade al relativo a la inclusión de un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración u otro análogo, sin sustituirlo.

- 260 En tercer lugar, la Comisión expone asimismo el hecho de que el tipo de interés que remunera las participaciones sin voto I y II aumenta con el tiempo. Sin embargo, se trata, también en este caso, de un requisito diferente del previsto por el Marco temporal en relación con los instrumentos híbridos hasta su conversión en instrumentos de tipo «capital», a saber, el que figura en el punto 66 de dicho Marco, que, prevé, en efecto, tipos de interés que aumentan a lo largo del tiempo. Por lo tanto, este requisito tiene, un ámbito de aplicación totalmente diferente del requisito, que resulta de los puntos 61 y 62 del referido Marco, de establecer un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración u otro mecanismo análogo.
- 261 De modo similar, el hecho, mencionado en la Decisión impugnada, de que la probabilidad de conversión de una parte de la participación sin voto II en capital aumente a lo largo del tiempo tampoco puede eximir de la obligación de incluir un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o un mecanismo alternativo en el sentido del punto 62 del Marco temporal. Al contrario, conforme al punto 68 del Marco temporal, dicho mecanismo «se ha de aplicar» precisamente tras esa conversión en lo que respecta a los instrumentos híbridos, como es el caso de la participación sin voto II. En otros términos, la mencionada conversión activa la obligación de establecer tal mecanismo. En consecuencia, no puede servir, en ningún caso, para justificar la ausencia de este último.
- 262 En cuarto lugar, el hecho de que DLH será objeto de los compromisos de comportamiento previstos en la sección 3.11.6 del Marco temporal, como, en particular, la prohibición de dividendos, tampoco sustituye la obligación de establecer un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o un mecanismo alternativo en el sentido del punto 62 del Marco temporal, dado que, también en este caso, se trata de exigencias diferentes que se añaden a la establecida en los puntos 61 y 62 de este Marco, sin sustituirla.
- 263 Así pues, de todo lo anterior resulta que la Comisión no ha probado de modo suficiente en Derecho que la «estructura global» de la medida controvertida, y especialmente los efectos combinados de sus tres componentes interconectados, conducía, en términos globales, a efectos incentivadores para la salida del Estado del capital del beneficiario comparables a los efectos incentivadores generados por un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o un mecanismo similar, en el sentido del punto 62 del Marco temporal.

- 264 Paralelamente, por lo que respecta a la participación sin voto II, que constituye un instrumento híbrido, consta, en la misma medida, que tampoco lleva asociada ningún mecanismo de ajuste al alza de la remuneración. Pues bien, a tenor del punto 68 del Marco temporal, tras la conversión en capital del instrumento híbrido de que se trate, «se ha de aplicar» un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración que incremente la remuneración del Estado con el fin de incentivar a los beneficiarios a recomprar las aportaciones de capital del Estado. En caso de que, transcurridos dos años desde la conversión en capital, el capital resultante de la intervención del Estado en el contexto de la pandemia de COVID-19 siga siendo propiedad del Estado, este recibirá una participación adicional en el capital del beneficiario, que se añadirá a su participación restante resultante de la conversión de los instrumentos híbridos definidos en el contexto de la pandemia de COVID-19 en favor del Estado. Esta participación adicional en el capital del beneficiario será como mínimo del 10 % de la participación restante resultante de la conversión de los mismos instrumentos híbridos en favor del Estado. La Comisión puede aceptar mecanismos de ajuste al alza siempre que estos tengan los mismos efectos incentivadores y una incidencia global similar en la remuneración del Estado.
- 265 En la Decisión impugnada, la Comisión consideró, en los puntos 159 a 161, en esencia, que la participación sin voto II llevaba asociada un mecanismo alternativo de ajuste al alza de la remuneración y expuso algunos de los motivos que había tenido en cuenta en relación con la participación en el capital. Por lo tanto, por las razones expuestas en los apartados 252 a 257 de la presente sentencia, dichos motivos no son suficientes para justificar la falta de un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración u otro mecanismo que responda a los requisitos establecidos en el punto 68 del Marco temporal.
- 266 Por último, por lo que respecta al punto 70 del Marco temporal, al que alude brevemente la Comisión en el considerando 160 de la Decisión impugnada, procede señalar que, a tenor del citado punto, «dado que la naturaleza de los instrumentos híbridos varía considerablemente, la Comisión no ofrece orientaciones para todos los tipos de instrumentos». Pues bien, en la Decisión impugnada, la Comisión no explicó en modo alguno cuáles eran las características específicas de la naturaleza de la participación sin voto II que la distinguían de otros tipos de instrumentos híbridos de un modo tal que el citado punto fuera pertinente en el caso de autos. Sea como fuere, según los términos del citado punto, «los instrumentos híbridos se regirán en cualquier caso por los principios [mencionados en los puntos anteriores de dicho Marco]». Por lo tanto, este punto no exime a la Comisión de la obligación de comprobar si el instrumento híbrido en cuestión se ajusta a los principios enunciados en el mencionado punto del Marco temporal, entre los cuales figura el que se refiere a la necesidad de garantizar que el instrumento híbrido de que se trate lleve consigo un mecanismo capaz de producir efectos incentivadores para la salida del Estado del capital del beneficiario similares a los que son propios del mecanismo de ajuste al alza de la remuneración.
- 267 Así pues, es lícito que Ryanair sostenga que el conjunto de justificaciones esgrimidas por la Comisión en la Decisión impugnada se refiere, en realidad, a otros requisitos diferentes previstos en el Marco temporal, que no sustituyen, sino que se añaden al requisito de establecer un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o un mecanismo similar para cualquier medida de recapitalización a través de instrumentos de capital o de instrumentos híbridos después de la conversión de estos en capital.
- 268 De todo lo anterior se desprende que, cuando se produce su conversión en capital, la participación en el capital y la participación sin voto II no llevan consigo ningún mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o un mecanismo similar, contrariamente a lo que exige el Marco temporal.

- 269 Ciertamente, el Tribunal General tuvo ocasión de declarar que, debido a las características muy particulares de una determinada medida de recapitalización, que consistía en una participación a *pro rata* del Estado y de accionistas privados, la Comisión podía aprobar dicha medida, aunque se apartara de lo dispuesto en los puntos 61 y 62 del Marco temporal, en la medida en que un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración habría obligado, en realidad, al Estado a reducir su participación en el capital del beneficiario a un nivel inferior al que existía antes de la aplicación de la medida controvertida [sentencia de 22 de junio de 2022, Ryanair/Comisión (Finnair II; COVID-19), T-657/20, recurrida en casación, EU:T:2022:390, apartados 75 y 76]. Pues bien, la medida controvertida en el presente asunto no consiste en una participación a *pro rata* del Estado y de accionistas privados. Además, la Comisión no da cuenta de ninguna circunstancia excepcional u otra particularidad que pueda justificar una excepción al requisito de establecer un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o un mecanismo similar, sino que afirma que ha aprobado un mecanismo alternativo que acompaña a la medida controvertida, cosa que no ha acreditado suficientemente en Derecho, como resulta de los apartados 255 a 266 de la presente sentencia. Así, a diferencia de lo que ocurre en el asunto que dio lugar a la sentencia antes citada, la aplicación de tal mecanismo en el presente asunto lograría incentivar al beneficiario a recomprar la participación del Estado, reduciendo la participación de este en su capital hasta el nivel existente antes de ejecutar la medida controvertida.
- 270 Por lo tanto, la Comisión incumplió los puntos 61, 62, 68 y 70 del Marco temporal en la medida en que no exigió la inclusión de un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o un mecanismo similar en la remuneración de la participación en el capital y de la participación sin voto II, en el momento de la conversión de esta última en capital.
- 271 Por lo tanto, esta alegación está fundada en Derecho y procede su estimación.

***d) Sobre el precio de las acciones en el momento de la conversión de la participación sin voto II***

- 272 Ryanair reprocha a la Comisión haber dado por bueno un precio de las acciones, en el momento de la conversión de la participación sin voto II en capital, que incumple el punto 67 del Marco temporal. Los motivos aducidos en la Decisión impugnada para justificar esta excepción no son, a su juicio, suficientes. Considera, en particular, que el Marco temporal no contempla la posibilidad de que la Comisión «aplace» su decisión en este punto.
- 273 La Comisión rebate la argumentación de Ryanair basándose en los motivos expresados en la Decisión impugnada.
- 274 A tenor del punto 67 del Marco temporal, la conversión de instrumentos híbridos de capital en capital se efectuará a un nivel inferior en un 5 % o más al precio teórico sin derechos de suscripción (Theoretical Ex-Rights Price, TERP) en el momento de la conversión.
- 275 En el considerando 158 de la Decisión impugnada, la Comisión subrayó que una parte de la participación sin voto II, a saber, la participación sin voto II-A, podía convertirse en acciones por un precio fijo de 2,56 euros por acción, mientras que otra parte de esa participación, a saber, la participación sin voto II-B, podía serlo por el precio de mercado de las acciones en el momento de la conversión, menos el 10 o el 5,25 %, en función del acontecimiento que la activaba. La Comisión explicó, a este respecto, que cabía «esperar que todos los precios fueran conformes al requisito establecido en el punto 67 del Marco temporal», al tiempo que reconocía que «podría

existir un precio por debajo del cual no se cumpliera el requisito del punto 67 del Marco temporal», pero que, en tal caso, la República Federal de Alemania se había comprometido a solicitar su autorización antes de ejercer su derecho de conversión.

- 276 A este respecto, procede, en primer término, destacar que el precio de las acciones en el momento de la conversión de la participación sin voto II en capital, aprobado en la Decisión impugnada, no está determinado con arreglo al TERP, es decir, al precio teórico de las acciones en el mercado tras una nueva emisión de derechos, a pesar de que así lo exige el punto 67 del Marco temporal.
- 277 En efecto, por un lado, en lo que concierne a la participación sin voto II-A, dicho precio, fijado en 2,56 euros por acción, no tiene ninguna relación con el método exigido en el punto 67 del Marco temporal.
- 278 Por otro lado, por lo que respecta a la participación sin voto II-B, el precio se basa en el precio de mercado en el momento de la conversión, menos el 10 o el 5,25 % en función del acontecimiento que lo activa. Pues bien, el TERP no coincide con el precio real de mercado de las acciones en el momento de la conversión. En la Decisión impugnada, la Comisión no explica, sin embargo, como se articulan, según ella, el requisito de un precio «a un nivel inferior en un 5 % o más al precio teórico sin derechos de suscripción», previsto en el punto 67 del Marco temporal, y el precio de mercado en el momento de la conversión, menos el 10 o el 5,25 % respectivamente, previsto para la participación sin voto II-B.
- 279 De ello se desprende que la Comisión no explicó las razones por las que estaba justificado fijar o calcular los precios de las acciones en el momento de la conversión de la participación sin voto II en capital sin seguir el método exigido en el punto 67 del Marco temporal, ni expuso circunstancia excepcional alguna que pudiera justificar el incumplimiento de dicho método.
- 280 En segundo término, en el considerando 158 de la Decisión impugnada, la Comisión reconoció que el precio que había aceptado podría no ser conforme con el punto 67 del Marco temporal. Aun así, concluyó que la medida controvertida se ajustaba a dicho punto, toda vez que la República Federal de Alemania se había comprometido a solicitar su autorización en el supuesto de que el precio establecido con arreglo a los requisitos del citado punto estuviera por debajo del previsto por la medida controvertida.
- 281 Por lo tanto, se plantea la cuestión de si la Comisión podía establecer una excepción a lo preceptuado en el punto 67 del Marco temporal so pretexto de que el Estado miembro interesado iba a solicitar su autorización antes de ejercer su derecho de conversión.
- 282 Pues bien, ni en la Decisión impugnada ni en los escritos presentados ante el Tribunal General, la Comisión citó ningún pasaje del Marco temporal ni otra norma jurídica o circunstancia excepcional que le permitiera establecer una excepción al punto 67 del Marco temporal.
- 283 El mero hecho de que la República Federal de Alemania se comprometiera a solicitar la autorización de la Comisión en el supuesto de que el precio en cuestión no se ajustara a lo exigido por el punto 67 del Marco temporal no sirve para justificar tal excepción. En efecto, no cabe permitir a la Comisión que establezca excepciones a las normas del Marco temporal so pretexto de que el Estado miembro interesado se compromete a solicitar *ex post* su autorización. A este respecto, ha de recordarse que las ayudas concedidas por los Estados miembros son objeto de un régimen de autorización previa con arreglo al artículo 108 TFUE, apartado 3. Así, una medida de ayuda debe declararse compatible con el mercado interior *ex ante*, antes de que pueda

ejecutarse. No le está permitido a la Comisión aplazar su decisión sobre la compatibilidad de una medida de ayuda con el mercado interior si comprueba, como ocurre en este caso, que un aspecto de dicha medida puede infringir las normas aplicables en la materia.

- 284 En este asunto, la naturaleza del compromiso asumido por el Estado miembro interesado no podía garantizar el cumplimiento de la norma establecida en el punto 67 del Marco temporal. En efecto, la República Federal de Alemania no se comprometió, en cuanto al fondo, a hacer lo necesario para que, llegado el momento, el precio de las acciones de la participación sin voto II, en el momento de su conversión en capital, cumpliera los requisitos del reiterado punto, por ejemplo, comprometiéndose a ajustar dicho precio hasta el nivel establecido en el punto mencionado, sino únicamente, en el aspecto procedimental, a solicitar la autorización de la Comisión antes de ejercer su derecho de conversión.
- 285 Con ello, la Comisión se limita, en realidad, a aplazar su decisión al respecto, como por otro lado reconoce en sus escritos procesales, con conocimiento de que el precio de las acciones en el momento de la conversión de la participación sin voto II en capital podría, en efecto, resultar incompatible con el punto 67 del Marco temporal.
- 286 Pues bien, es preciso recordar a este respecto que la Comisión no puede, en principio, apartarse de las normas del Marco temporal, so pena de verse sancionada, en su caso, por vulneración de los principios generales del Derecho, como la igualdad de trato o la protección de la confianza legítima (véase la jurisprudencia citada en el apartado 75 de la presente sentencia).
- 287 Por cuanto antecede, debe concluirse que la Comisión incumplió el punto 67 del Marco temporal.
- 288 En consecuencia, esta alegación está fundada en Derecho y procede su estimación.

## **6. Sobre la gobernanza y la prevención de los falseamientos indebidos de la competencia**

### ***a) Sobre la prohibición de una expansión comercial agresiva con cargo a la ayuda***

- 289 Las demandantes alegan, en esencia, que la Decisión impugnada no prevé salvaguardias frente a una expansión comercial agresiva del beneficiario, infringiendo así el punto 71 del Marco temporal. Condor remite, en particular, a una publicación en línea de 19 de marzo de 2019, titulada «Lufthansa eyes Condor and its market niche» (Lufthansa pone el punto de mira en Condor y su nicho de mercado), que atestigua, en su opinión, el riesgo de esa expansión comercial agresiva. Además, según Ryanair, la Decisión impugnada incurre en un defecto de motivación a este respecto.
- 290 La Comisión rebate estas alegaciones utilizando, en esencia, los motivos de la Decisión impugnada.
- 291 Con arreglo al punto 71 del Marco temporal, no se permite a los beneficiarios ni practicar una expansión comercial agresiva financiada por las ayudas estatales ni asumir riesgos excesivos. Como principio general, cuanto menor sea la participación en el capital del Estado miembro y cuanto mayor sea la remuneración, menor será la necesidad de salvaguardias.

- 292 En el considerando 163 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló que el plan de empresa de DLH preveía un retorno gradual y prudente al volumen de actividad estándar y que el grupo Lufthansa respetaría las condiciones previstas en la sección 3.11.6 del referido Marco, llegando así a la conclusión de que se cumplían los requisitos establecidos en el punto 71 del Marco temporal.
- 293 Aunque sucinta, la motivación de la Decisión impugnada sobre este particular expone suficientemente las consideraciones fácticas y jurídicas que revisten una importancia esencial en el sistema de dicha Decisión, en el sentido de la jurisprudencia citada en el apartado 205 de la presente, de manera que procede desestimar la alegación basada en una falta de motivación.
- 294 En cuanto al fondo, basta con señalar que la Comisión examinó el plan de empresa de DLH, que contemplaba un retorno prudente y gradual a su volumen de actividad «estándar». En la medida en que dicho plan se basa en las perspectivas de desarrollo de las actividades programadas por el beneficiario o con las que cuenta, la Comisión podía, con arreglo a Derecho, fundamentar su análisis del riesgo de una expansión comercial agresiva con cargo a la ayuda en el examen del citado plan. El hecho de que este análisis haya demostrado que el beneficiario de que se trata solo pretendía un retorno prudente y progresivo al nivel de actividades anterior al inicio de la pandemia de COVID-19 viene a probar que este no había planificado practicar una expansión comercial agresiva con cargo a la ayuda en cuestión, como pudo considerar la Comisión acertadamente.
- 295 Asimismo, debe recordarse que, a tenor del punto 74 del Marco temporal, mientras no se haya amortizado el 75 % de las medidas de recapitalización, se impedirá al beneficiario de la ayuda en cuestión la adquisición de participaciones de más del 10 % en los competidores u otros operadores en la misma línea de actividad, incluidos los que operen en fases anteriores o posteriores a la actividad del beneficiario. No se niega que esta exigencia recae en el beneficiario y que también va destinada a prevenir que este practique una expansión comercial agresiva con cargo a la ayuda. Así pues, esta obligación permite dar respuesta al temor expresado por Condor de que el beneficiario pueda adquirirla gracias a la ayuda, como supuestamente demuestra la publicación mencionada en el apartado 289 de la presente sentencia.
- 296 Por lo tanto, procede concluir que las demandantes no han probado que la Comisión haya infringido el punto 71 del Marco temporal. En consecuencia, procede rechazar sus alegaciones por infundadas.

***b) Sobre la existencia de un PMS del beneficiario en los mercados de referencia y los compromisos estructurales***

- 297 Mediante la quinta parte de su primer motivo, Ryanair alega, en esencia, que la Comisión infringió el punto 72 del Marco temporal. Ryanair plantea, en esencia, tres grupos de alegaciones relativas a la definición de los mercados pertinentes, a la existencia de un PMS del beneficiario en esos mercados y al carácter eficaz y suficiente de los compromisos estructurales impuestos a este último.
- 298 Mediante la primera parte de su primer motivo y la primera parte de su segundo motivo, Condor también sostiene que la Comisión infringió el punto 72 del Marco temporal, formulando, en esencia, los mismos tres grupos de alegaciones mencionados en el apartado 297 de la presente sentencia.

299 Procede examinar estos tres grupos de alegaciones consecutivamente.

*1) Sobre la definición de los mercados pertinentes*

*i) Sobre el método de definición de los mercados pertinentes*

- 300 Las demandantes alegan, en esencia, que la Comisión se equivocó al no examinar los efectos de la medida controvertida en los diferentes mercados de servicios de transporte aéreo de pasajeros definidos por pares de ciudades entre un punto de origen y un punto de destino (en lo sucesivo, «mercados O & D»). Afirman que, de esa forma, la Comisión se apartó de su reiterada práctica decisoria en materia de control de las concentraciones en el sector de la aviación que consiste en definir los mercados en función del criterio O & D.
- 301 Condor añade que la Comisión tampoco tuvo en cuenta el mercado de servicios de tráfico de conexión.
- 302 La Comisión, apoyada por la República Francesa y DLH, sostiene que la identificación de los mercados pertinentes según el criterio «aeropuerto por aeropuerto» no es errónea, volviendo, en esencia, a los motivos expuestos a este respecto en la Decisión impugnada.
- 303 Conforme al punto 72 del Marco temporal, si el beneficiario de una medida de recapitalización en el contexto de la pandemia de COVID-19 de más de 250 millones de euros es una empresa con PMS en al menos uno de los mercados de referencia en los que opera, los Estados miembros deben proponer medidas adicionales para proteger la competencia efectiva en dichos mercados. Al proponer tales medidas, los Estados miembros pueden, en particular, ofrecer compromisos estructurales o de comportamiento, tal como se contemplan en la Comunicación de la Comisión relativa a las soluciones admisibles con arreglo al Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo y al Reglamento (CE) n.º 802/2004 de la Comisión (DO 2008, C 267, p. 1; en lo sucesivo, «Comunicación relativa a las soluciones admisibles»).
- 304 En la Decisión impugnada, la Comisión consideró que los mercados en los que el beneficiario ejercía sus actividades eran los mercados de servicios de transporte aéreo de pasajeros con origen y destino en los aeropuertos en los que operaba el referido beneficiario. De esta forma, identificó los mercados de referencia según el criterio «aeropuerto por aeropuerto». Conforme a este criterio, se define cada aeropuerto como un mercado diferente, sin establecer distinciones entre las distintas líneas O & D con origen o destino en dicho aeropuerto. Según la Comisión, este enfoque estaba justificado por el hecho de que la medida controvertida tenía por objeto preservar la capacidad global del beneficiario de prestar servicios de transporte aéreo, en particular, protegiendo sus activos y sus derechos de explotación a medio y largo plazo. La Comisión añade que, en efecto, dichos activos y derechos no están afectados, en principio, a una ruta particular. Esto es especialmente cierto en lo que atañe a las franjas horarias en un aeropuerto coordinado, que podrían tener un gran valor y utilizarse en cualquier ruta con origen y destino en ese aeropuerto.
- 305 La Comisión concluyó que la medida controvertida apoyaba las actividades del grupo Lufthansa y podía, por tanto, afectar potencialmente a la competencia en todas las rutas con salida y destino en un aeropuerto en el que dicho grupo poseía franjas horarias, con independencia de la posición competitiva específica del grupo en cada una de esas rutas. Por ello, según la Comisión, no



resulta apropiado analizar el impacto de la medida controvertida en cada una de esas rutas por separado. En lugar de este sistema, procede definir los mercados pertinentes como los aeropuertos en los que el beneficiario prestaba servicios de transporte aéreo de pasajeros.

- 306 Así pues, las partes discrepan sobre la cuestión de si, a efectos de la aplicación del punto 72 del Marco temporal, los mercados de servicios de transporte aéreo de pasajeros deben identificarse con arreglo al criterio «aeropuerto por aeropuerto», al que se atuvo la Comisión en la Decisión impugnada, o con arreglo al criterio O & D, como sostienen las demandantes.
- 307 Esta cuestión implica consideraciones económicas complejas, de forma que el control que ejerce el juez de la Unión es limitado (véase la jurisprudencia citada en el apartado 74 de la presente sentencia).
- 308 A este respecto, en primer término, procede señalar que el punto 72 del Marco temporal no aclara cuál es el método con arreglo al cual deben definirse los mercados pertinentes.
- 309 En segundo término, como lo indica la nota a pie de página n.º 1 de la Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia (DO 1997, C 372, p. 5), en la valoración de las ayudas de Estado el núcleo central lo constituyen el receptor de la ayuda en cuestión y la industria o el sector afectado, más que la identificación de las limitaciones en el campo de la competencia a que tiene que hacer frente el receptor de la ayuda.
- 310 En tercer término, ha de recordarse que, en el marco del examen de las medidas de ayuda que pueden ser autorizadas con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 3, letra b), la Comisión debe velar por que estas estén destinadas, en particular, a poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro. En particular, el Marco temporal entronca con el esfuerzo general de los Estados miembros para abordar los efectos del brote de COVID-19 en su economía y va dirigido a precisar las posibilidades de que disponen los Estados miembros en virtud de las normas de la UE para garantizar la liquidez y el acceso a la financiación para las empresas (punto 11 del Marco temporal). Por lo que atañe, más especialmente, a las medidas de recapitalización, el Marco temporal pretende garantizar que la perturbación de la economía ocasionada por la pandemia no tenga como resultado la salida innecesaria del mercado de empresas que eran viables antes del brote de COVID-19. Al mismo tiempo, la Comisión debe asegurarse de que las recapitalizaciones no superen el mínimo necesario para garantizar la viabilidad del beneficiario y que no excedan del restablecimiento de la estructura de capital del beneficiario a la situación anterior al brote de COVID-19.
- 311 Este tipo de medidas de ayuda pretende, por lo tanto, poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro, apoyando, en particular, la viabilidad de las empresas afectadas por la pandemia de COVID-19 con el fin de restablecer su estructura de capital a la situación anterior a dicha pandemia. Tales medidas de ayuda se refieren, pues, a la situación financiera global del beneficiario y, en términos generales, a la del sector económico de que se trate.
- 312 En cuarto término, por lo que atañe concretamente a la medida controvertida, procede señalar que esta iba dirigida a garantizar, en esencia, que las sociedades del grupo Lufthansa dispusieran de suficiente liquidez y a que las perturbaciones causadas por la pandemia de COVID-19 no pusieran en peligro su viabilidad (considerando 18 de la Decisión impugnada). Los efectos de esta ayuda se extienden, por lo tanto, a la situación financiera global del mencionado grupo. En efecto,

la medida controvertida pretende restablecer la estructura de capital del beneficiario a la situación anterior al brote de COVID-19 y no mantener la presencia del beneficiario en una u otra ruta aérea.

- 313 Por lo tanto, la Comisión señaló acertadamente, en la Decisión impugnada, que la medida controvertida tenía por objetivo preservar los activos del beneficiario y sus derechos de explotación a medio y largo plazo y, en consecuencia, su capacidad global de prestar servicios de transporte aéreo, y que, por consiguiente, no era adecuado examinar el impacto de la medida controvertida en cada mercado O & D considerado aisladamente.
- 314 En quinto término, los argumentos de las demandantes dirigidos a cuestionar el criterio «aeropuerto por aeropuerto» seguido por la Comisión en la Decisión impugnada se basan, en esencia, en una analogía con el método de definición de los mercados seguido en materia de control de las concentraciones, según el cual los mercados pertinentes se definen según el criterio O & D.
- 315 No obstante, esa analogía no tiene suficientemente en cuenta las especificidades del Marco temporal y de la medida controvertida.
- 316 En efecto, la medida controvertida en el presente asunto no tiene por efecto reforzar la posición del beneficiario en ciertos mercados O & D y no en otros. Más concretamente, una medida de recapitalización produce efectos en la situación global del beneficiario, en la medida en que no hay una afectación de los capitales aportados a unas determinadas rutas, y estos capitales no tienen, por lo tanto, una relación directa con unos mercados O & D más que con otros.
- 317 Por lo tanto, no hay ninguna contradicción en el hecho de que la Comisión haya seguido criterios diferentes para definir los mercados, por un lado, en la Decisión impugnada, y, por otro, en su práctica decisoria en materia de control de las concentraciones (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia de 13 de mayo de 2015, Niki Luftfahrt/Comisión, T-162/10, EU:T:2015:283, apartado 148).
- 318 Por las mismas razones, el argumento de las demandantes, basado en la misma analogía con la práctica decisoria en materia de control de las concentraciones, según el cual los mercados de referencia deberían definirse al mismo tiempo según el criterio O & D y el criterio «aeropuerto por aeropuerto» no puede prosperar.
- 319 Por lo demás, debe señalarse que, incluso en el ámbito de las concentraciones, se ha dado el caso de que la Comisión definiera los mercados pertinentes únicamente con arreglo al criterio «aeropuerto por aeropuerto» cuando la concentración consistía en una compra de activos, y en particular, de franjas horarias, de una compañía aérea que había cesado en todas sus actividades y ya se había retirado de todos los mercados O & D. El Tribunal General admitió este criterio, aduciendo, en particular, que las franjas horarias objeto de la concentración podían utilizarse en el conjunto de las rutas O & D con origen o destino en los aeropuertos en cuestión (véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de octubre de 2021, Polskie Linie Lotnicze LOT/Comisión, T-240/18, EU:T:2021:723, apartado 57, y de 20 de octubre de 2021, Polskie Linie Lotnicze LOT/Comisión, T-296/18, EU:T:2021:724, apartado 80). Pues bien, una medida de recapitalización como la medida controvertida tiene un efecto similar a una concentración cuyo objeto principal sea unas franjas horarias, en el sentido de que, al igual que esas franjas horarias, los capitales aportados a DLH no están afectados a unas rutas particulares y pueden utilizarse para garantizar cualquier ruta O & D con salida en un aeropuerto.

- 320 En sexto término, dado que la identificación de un mercado del tráfico de conexión diferenciado, reclamada por Condor, requiere la aplicación del criterio O & D, como han reconocido las partes durante la vista, procede desestimar, por los mismos motivos, el argumento de esta última por el que reprocha a la Comisión no haber tenido en cuenta el mencionado mercado de tráfico de conexión. En efecto, la medida controvertida no tiene por objeto apoyar las actividades del beneficiario en ciertas rutas O & D en las que aporta a Condor un tráfico de conexión, con exclusión de las demás.
- 321 Por último, el argumento que las demandantes extraen de la redacción del punto 72 del Marco temporal, que menciona a las empresas con un PMS en «al menos uno de los mercados de referencia», carece de pertinencia. En efecto, es evidente que dicha precisión no pretende imponer a la Comisión un determinado método de definición de los mercados, sino indicar que basta con que el beneficiario tenga un PMS en uno solo de los mercados en los que opera para que los requisitos establecidos en dicho punto sean aplicables. De esta forma, si hubiera que concluir que el beneficiario tenía un PMS en un solo aeropuerto, ello sería suficiente para que las exigencias establecidas en el punto 72 del Marco temporal resultaran aplicables en relación con dicho aeropuerto.
- 322 Por lo tanto, procede concluir que la Comisión podía, sin incurrir en error manifiesto de apreciación, definir los mercados de referencia a efectos de la aplicación del punto 72 del Marco temporal según el criterio «aeropuerto por aeropuerto».

*ii) Sobre la aplicación del criterio «aeropuerto por aeropuerto»*

- 323 Con carácter subsidiario, Ryanair alega que, suponiendo que el criterio «aeropuerto por aeropuerto» sea correcto, la Comisión lo aplicó erróneamente. Formula, a este respecto, varias alegaciones, rebatidas por la Comisión sobre la base de las razones que expuso en la Decisión impugnada.
- 324 Antes de examinar esas alegaciones, procede señalar que, en los considerandos 172 y 173 de la Decisión impugnada, la Comisión consideró que, a efectos de la aplicación del punto 72 del Marco temporal, únicamente eran «pertinentes» los aeropuertos coordinados en los que el grupo Lufthansa tenía una base. Con arreglo a esos criterios, la Comisión identificó quince aeropuertos en los que el grupo Lufthansa tenía una base durante las temporadas IATA de verano 2019 y de invierno 2019/2020, de los cuales nueve eran aeropuertos coordinados, a saber, los aeropuertos de Berlín, Bruselas, Düsseldorf, Fráncfort, Hamburgo, Múnich, Palma de Mallorca, Stuttgart y Viena. Posteriormente, en la sección 3.3.6.3 de la Decisión impugnada, la Comisión examinó si dicho grupo tenía un PMS únicamente en esos nueve aeropuertos.

*– Sobre la exclusión de los aeropuertos en los que el grupo Lufthansa no tenía base*

- 325 Ryanair reprocha a la Comisión haber limitado su examen únicamente a los aeropuertos en los que el grupo Lufthansa tenía una base. Señala que, sin embargo, un transportista aéreo puede ejercer sus actividades desde y hacia aeropuertos en los que no disponga de una base. Añade que la Decisión impugnada incurre en falta de motivación en este aspecto.
- 326 La Comisión rebate estas alegaciones.

- 327 En primer lugar, en cuanto a la alegación basada en un defecto de motivación, debe señalarse que, en el punto 237 de la Decisión impugnada, *in fine*, la Comisión afirmó que la exigencia de establecer una base era necesaria para permitir una competencia efectiva, garantizando así la eficacia de la medida controvertida. En el considerando 240 de la Decisión impugnada, la Comisión precisó que ese requisito venía a reforzar la entrada o la expansión de un competidor viable y amenazaba al grupo Lufthansa con una competencia en la mayor parte de las líneas con destino o salida en el aeropuerto de que se trata. Si bien esos considerandos de la Decisión impugnada no se refieren, ciertamente, a la identificación de los aeropuertos pertinentes, sino al requisito que se exige al comprador de establecer una base en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich como condición para adquirir las franjas horarias objeto de los compromisos estructurales, exponen, sin embargo, de modo claro e unívoco las consideraciones esenciales que han llevado a la Comisión a considerar pertinente el criterio relativo a tener una base en un determinado aeropuerto a efectos de identificar los aeropuertos en los que el grupo Lufthansa podía tener un PMS.
- 328 En segundo lugar, en cuanto al fondo, procede señalar que el hecho de que un transportista aéreo disponga de una base en un determinado aeropuerto viene a demostrar una implantación duradera en dicho aeropuerto, que le permite ejercer una presión competitiva más sostenida en aquellos de sus competidores que operan en el mismo aeropuerto.
- 329 En efecto, según la jurisprudencia, el hecho de disponer de una base confiere ciertas ventajas, tales como la flexibilidad, que permite la permutación de las rutas, la reasignación de los aparatos, la minimización de los gastos por perturbaciones, el cambio de equipajes, el servicio de atención al cliente o la notoriedad de la marca en cuestión (véase, en este sentido, la sentencia de 6 de julio de 2010, Ryanair/Comisión, T-342/07, EU:T:2010:280, apartado 269).
- 330 Asimismo, establecer una base en un determinado aeropuerto suele implicar que una parte del personal del transportista aéreo en cuestión esté adscrito a esa base. Además, como alega la Comisión, los aviones estacionados en esa base pueden asignarse a cualquiera de las líneas O & D con origen en esa base. De ello se infiere que un transportista aéreo basado en un determinado aeropuerto está mejor situado para dedicar recursos a una presencia comercial estable y duradera que un transportista que opere en dicho aeropuerto sin tener base en él.
- 331 Pues bien, habida cuenta de lo anterior, procede considerar que Ryanair no ha demostrado de un modo suficiente en Derecho que el grupo Lufthansa pudiera tener un PMS en los aeropuertos en los que no tenía base. Era lícito que la Comisión excluyera esos aeropuertos de su análisis.
- 332 Por lo tanto, esta alegación debe desestimarse por infundada.
- *Sobre los aeropuertos situados fuera de la Unión*
- 333 Ryanair alega que la Comisión excluyó erróneamente de su análisis los aeropuertos suizos de Zúrich y de Ginebra o «cierto número de aeropuertos turcos, por ejemplo, Izmir o Antalya», en los que, según afirma, el grupo Lufthansa tiene bases.
- 334 La Comisión, apoyada por la República Francesa, replica, en esencia, que las normas relativas a las ayudas de Estado solo se aplican en el territorio de la Unión.

- 335 El artículo 13 del Acuerdo entre la Comunidad Europea y la Confederación Suiza sobre el transporte aéreo (DO 2002, L 114, p. 73) enuncia normas relativas a las ayudas de Estado que han sido elaboradas tomando como modelo los artículos 107 TFUE a 109 TFUE. Según el artículo 14 del citado Acuerdo, la Comisión y las autoridades suizas examinarán permanentemente todos los regímenes de ayudas existentes en los Estados miembros y en Suiza, respectivamente. Por lo tanto, el mencionado Acuerdo no confiere a la Comisión la competencia de examinar les ayudas de Estado que afectan a Suiza y menos aún de imponer medidas estructurales que deban aplicarse en el territorio de ese país. Tampoco existe acuerdo en ese sentido con Turquía.
- 336 Los argumentos esgrimidos por Ryanair a este respecto no son convincentes. En efecto, el mero hecho de que los aeropuertos suizos y turcos antes mencionados estén unidos con aeropuertos situados en el interior de la Unión carece de pertinencia. Este argumento se basa en una lógica propia del criterio O & D y no en el criterio «aeropuerto por aeropuerto». Aunque ciertamente el método inherente al criterio O & D permita a la Comisión, en el marco del control de las concentraciones, examinar los efectos de una concentración en los mercados O & D en los que una de las dos ciudades esté situada en la Unión y la otra, fuera de ella, el criterio «aeropuerto por aeropuerto» no puede, en cambio, producir una extensión de la competencia territorial de la Comisión en orden a examinar si el beneficiario ostenta un PMS en aeropuertos situados en países terceros o imponer a este, llegado el caso, medidas estructurales en los mencionados aeropuertos.
- 337 Del mismo modo, Ryanair tampoco puede basarse en la jurisprudencia según la cual la Comisión tiene una competencia territorial para aplicar los artículos 101 TFUE y 102 TFUE a prácticas adoptadas fuera de la Unión si se demuestra que estas produjeron efectos cualificados o se aplicaron en la Unión. Según dicha jurisprudencia, los efectos sustanciales, previsibles e inmediatos que tales prácticas pueden producir en el territorio del Espacio Económico Europeo (EEE) permiten justificar la competencia de la Comisión (véase, en este sentido, la sentencia de 6 de septiembre de 2017, Intel/Comisión, C-413/14 P, EU:C:2017:632, apartados 18 y 44 a 49).
- 338 Esta jurisprudencia, que se refiere a las prácticas prohibidas por los artículos 101 TFUE y 102 TFUE adoptadas fuera de la Unión, pero que producen efectos cualificados en el territorio de esta, no puede extrapolarse al ámbito de las ayudas de Estado. De hecho, los efectos que, llegado el caso, puede producir una ayuda de Estado concedida por un Estado miembro en la competencia en países de fuera del territorio de la Unión no son objeto de las normas de la Unión en materia de ayudas de Estado. Así, la Comisión no es competente para examinar si el grupo Lufthansa dispone de un PMS en un aeropuerto situado en un tercer país ni para imponer, en su caso, a dicho grupo que ceda una parte de las franjas de las que dispone en ese aeropuerto.
- 339 Por lo tanto, esta alegación debe desestimarse por infundada.
- *Sobre la exclusión de los aeropuertos no coordinados*
- 340 Ryanair reprocha a la Comisión no haber evaluado la posición del grupo Lufthansa en aeropuertos no coordinados, en los cuales, según Ryanair, existen obstáculos a la entrada distintos de la falta de disponibilidad de franjas horarias, extremo que la Comisión discute. Ryanair se refiere a cinco aeropuertos en los que el grupo Lufthansa tiene supuestamente una base y que se consideran de «nivel 2» en cuanto a su potencial de congestión, según la IATA.

- 341 En primer lugar, ha de recordarse que la Comisión explicó, en el considerando 181 de la Decisión impugnada, que había utilizado la calificación de «aeropuerto coordinado» con arreglo al Reglamento (CEE) n.º 95/93 del Consejo, de 18 de enero de 1993, relativo a normas comunes para la asignación de franjas horarias en los aeropuertos comunitarios (DO 1993, L 14, p. 1), como una primera aproximación para definir un nivel de congestión elevado de un aeropuerto. Según la Comisión, esta calificación significa que, en esos aeropuertos, la demanda de infraestructuras aeroportuarias, en particular, para las franjas horarias aplicables, sobrepasa de forma significativa la capacidad del aeropuerto y que no es posible, a corto plazo, ampliar las infraestructuras aeroportuarias para responder a la demanda.
- 342 Ryanair no niega que, en los aeropuertos no coordinados, existen disponibilidades de franjas horarias suficientes para permitir la entrada o la expansión de un competidor. En esos aeropuertos, la oferta de franjas horarias disponibles supera, como regla general, la demanda.
- 343 En estas circunstancias, Ryanair no aporta pruebas que acrediten que el grupo Lufthansa tenga un PMS en un aeropuerto no coordinado concreto.
- 344 En segundo lugar, Ryanair se limita a sostener que la Comisión debería haber tenido en cuenta los aeropuertos de «nivel 2», según la clasificación de la IATA, en los que el grupo Lufthansa posee una base.
- 345 De los autos se desprende que la categoría de aeropuertos de «nivel 2», según la clasificación de la IATA, corresponde a la de «aeropuerto con horarios facilitados» en el sentido del artículo 2, letra i), del Reglamento n.º 95/93, en la versión que estaba en vigor cuando se adoptó la Decisión impugnada. Según la citada disposición, un «aeropuerto con horarios facilitados» se define como «un aeropuerto donde exista un riesgo de congestión en determinados períodos del día, de la semana o del año que pueda evitarse mediante la cooperación voluntaria entre compañías aéreas y donde se haya designado un facilitador de horarios para simplificar las operaciones de las compañías aéreas que presten servicio en ese aeropuerto o tengan intención de hacerlo».
- 346 De ello se deduce que, en los aeropuertos de «nivel 2», suele haber unas capacidades de franjas horarias disponibles suficientes, salvo en «determinados períodos del día, de la semana o del año». Sin embargo, estos problemas puntuales pueden, por lo general, resolverse mediante una cooperación voluntaria entre transportistas aéreos, de forma que pueda evitarse, en principio, que emerja cualquier posible barrera a la entrada o a la expansión como resultado de la no disponibilidad de franjas durante ciertos períodos.
- 347 Sea como fuere, el argumento de Ryanair sigue teniendo un carácter general, al no aportar pruebas que demuestren que el grupo Lufthansa tuviera un PMS en un determinado aeropuerto con horarios facilitados.
- 348 Por lo tanto, procede rechazar esta alegación por infundada.

– *Sobre la calificación del aeropuerto de Hannover de aeropuerto coordinado*

- 349 Ryanair alega que la Comisión no calificó el aeropuerto de Hannover (Alemania) de aeropuerto coordinado y, como consecuencia de ello, tampoco evaluó si el grupo Lufthansa tuvo un PMS en dicho aeropuerto durante las temporadas IATA de verano 2019 y de invierno 2019/2020.

- 350 Queda así demostrado que la Comisión incurrió en error de hecho en la Decisión impugnada al considerar que el aeropuerto de Hannover no estaba coordinado y al no examinar si el grupo Lufthansa tenía un PMS en dicho aeropuerto. En efecto, en cumplimiento de lo acordado en una diligencia de ordenación del procedimiento de 15 de noviembre de 2021, que trataba, en particular, de esta cuestión, la Comisión adoptó, el 14 de diciembre de 2021, la Decisión rectificativa (véase el apartado 8 de la presente sentencia), en la que reconoció haber cometido un error, puesto que el aeropuerto de Hannover es, en efecto, un aeropuerto coordinado. En dicha Decisión, examinó si el grupo Lufthansa ostentaba un PMS en el mencionado aeropuerto, concluyendo que no era así.
- 351 Al responder a la diligencia de ordenación del procedimiento, Ryanair alega, en esencia, que la Decisión rectificativa no puede subsanar *a posteriori* el error contenido en la Decisión impugnada que afecta a la clasificación del aeropuerto de Hannover como aeropuerto coordinado y, además, que la apreciación efectuada por la Comisión en dicha Decisión acerca de la existencia de un PMS del beneficiario en ese aeropuerto es errónea.
- 352 Por su parte, Condor no niega que la Comisión pudiera corregir la Decisión impugnada estando el curso el procedimiento, pero sostiene que, a tenor de las modificaciones de la Decisión rectificativa, la Comisión no consiguió, en el fondo, corregir los errores en que incurre la Decisión impugnada.
- 353 Conforme al artículo 86, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, cuando el acto cuya anulación se ha solicitado sea sustituido o modificado por otro acto que tenga el mismo objeto, el demandante podrá adaptar su demanda antes de la declaración de terminación de la fase oral del procedimiento o antes de que el Tribunal General decida resolver sin fase oral, a fin de tener en cuenta esta novedad. Así pues, el Reglamento de Procedimiento reconoce la posibilidad de que una institución, órgano un organismo de la Unión modifique el acto impugnado estando el procedimiento en curso.
- 354 Del mismo modo, según la jurisprudencia, cuando se sustituye durante el procedimiento una decisión por otra que tiene el mismo objeto, esta última debe considerarse un elemento nuevo que permite que el demandante adapte sus pretensiones y motivos. En efecto, obligar al demandante a interponer un nuevo recurso iría en contra de la buena administración de la justicia y de las exigencias de economía procesal (sentencia de 12 de mayo de 2011, Région Nord-Pas-de-Calais y Communauté de agglomération du Douaisis/Comisión, T-267/08 y T-279/08, EU:T:2011:209, apartado 23).
- 355 En consecuencia, y sin perjuicio de la decisión sobre las costas, procede rechazar el argumento de Ryanair de que la Comisión no está autorizada a modificar la Decisión impugnada durante el procedimiento y declarar, en consecuencia, que el error inicialmente cometido por la Comisión en la Decisión impugnada al no calificar el aeropuerto de Hannover de aeropuerto coordinado fue corregido por medio de la Decisión rectificativa.
- 356 Por lo que atañe a los argumentos de Ryanair y de Condor en relación con la apreciación, llevada a cabo por la Comisión en la Decisión rectificativa, de que el beneficiario tenía un PMS en el referido aeropuerto, se examinarán posteriormente.
- 357 Por lo tanto, procede desestimar la alegación de Ryanair por infundada.

*iii) Conclusión sobre la identificación de los mercados pertinentes*

358 De los apartados 300 a 357 de la presente sentencia se desprende que procede desestimar por infundados todos los argumentos de las demandantes relativos a la definición de los mercados pertinentes.

*2) Sobre la existencia de un PMS del beneficiario en los aeropuertos pertinentes*

359 En el marco de la quinta parte de su primer motivo, Ryanair alega, en primer término, en esencia, que la apreciación de la existencia de un PMS es, por naturaleza, prospectiva y reprocha a la Comisión haber basado su apreciación del poder del grupo Lufthansa en un único factor, a saber, la disponibilidad de franjas horarias, sin indicar por qué no eran pertinentes otros factores.

360 En segundo término, afirma que la Comisión cometió un error manifiesto de apreciación al considerar que el beneficiario no disponía de un PMS en los aeropuertos de Düsseldorf y Viena. Añade que aplicó el criterio «aeropuerto por aeropuerto» de forma incoherente, extrayendo conclusiones opuestas sobre la existencia de un PMS del grupo Lufthansa en los aeropuertos en los que los resultados del análisis de la propia Comisión eran, sin embargo, similares. En particular, Ryanair estima que, sobre la base de los mismos criterios que permitieron a la Comisión concluir que el grupo Lufthansa ostentaba un PMS en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich, la Comisión debería haber llegado a igual conclusión por lo que atañe a los aeropuertos de Düsseldorf y de Viena. En efecto, los datos relativos a la cuota de franjas que dicho grupo tiene en el conjunto de esos aeropuertos, los niveles de congestión y la mayor cuota de franjas en posesión de dicho grupo en tres intervalos horarios no difieren sustancialmente. En su respuesta a la diligencia de ordenación del procedimiento, Ryanair añade que la apreciación realizada por la Comisión, en la Decisión rectificativa, en el sentido de que el grupo Lufthansa no dispone de ningún PMS en el aeropuerto de Hannover también es errónea.

361 Condor, en el marco de la primera parte de su primer motivo, sostiene, en esencia, que la Comisión incurrió en error de apreciación del PMS del grupo Lufthansa en los aeropuertos de que se trata y que hizo un análisis insuficiente e incompleto a este respecto, en la medida en que examinó solamente criterios relacionados con la capacidad aeroportuaria, tales como las franjas horarias, a pesar de que constituyen tan solo una parte de los factores que deben tomarse en consideración. Considera que solo tuvo en cuenta mercados orientados hacia la demanda de capacidades aeroportuarias. Señala que, sin embargo, la Comisión también debería haber tenido en cuenta parámetros relativos a las cuotas de mercado reales en los vuelos y, por lo tanto, de mercados orientados a la demanda de servicios de transporte aéreo de pasajeros. Explica que, si la Comisión hubiera tenido en cuenta tales parámetros, por ejemplo, las cuotas de mercado en manos del grupo Lufthansa en términos de frecuencias de vuelos y de asientos disponibles en los aeropuertos respectivos, habría tenido dudas fundadas respecto a la cuestión de si el grupo Lufthansa tenía un PMS no solamente en los aeropuertos de Múnich y Fráncfort, sino también en los aeropuertos de Düsseldorf, de Hamburgo, Stuttgart, Viena, Bruselas y Hannover. En su escrito de adaptación de la demanda, Condor sostiene que estos mismos errores y carencias vician asimismo la Decisión rectificativa.

362 La Comisión, apoyada por DLH y la República Francesa, rebate las alegaciones de las demandantes aduciendo, en esencia, los motivos expuestos en la Decisión impugnada.

363 Antes de examinar las alegaciones de las demandantes, el Tribunal General considera necesario aclarar, con carácter preliminar, el concepto de PMS.



*i) Sobre el concepto de PMS*

- 364 El concepto de PMS no está definido en el Marco temporal ni, en general, en el ámbito de las ayudas de Estado.
- 365 El origen de este concepto está en el artículo 63, apartado 2, de la Directiva (UE) 2018/1972, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, por la que se establece el Código Europeo de las Comunicaciones Electrónicas (DO 2018, L 321, p. 36). A tenor de esta disposición, se considerará que una empresa tiene un PMS cuando, individual o conjuntamente con otras, disfruta de una posición equivalente a una posición dominante, esto es, una posición de fuerza económica que permite que su comportamiento sea, en medida apreciable, independiente de los competidores, los clientes y, en última instancia, los consumidores.
- 366 Según el considerando 161 de la Directiva 2018/1972, la definición de PMS utilizada en dicha Directiva es «es equivalente al concepto de posición dominante que se define en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia [de la Unión Europea]».
- 367 El Tribunal General considera que no existen razones objetivas para interpretar el concepto de PMS en el sentido del punto 72 del Marco temporal de un modo diferente al que resulta de la Directiva 2018/1972. Por otra parte, las partes coinciden en que dicho concepto ha de interpretarse de manera uniforme.
- 368 Por lo tanto, debe entenderse que el concepto de PMS en el sentido del punto 72 del Marco temporal es, en esencia, equivalente al de posición dominante en el Derecho de la competencia.
- 369 A este respecto, ha de recordarse que, según una jurisprudencia constante, una posición dominante se define en Derecho de la Unión como una situación de poder económico en que se encuentra una empresa y que permite a esta impedir que haya una competencia efectiva en el mercado de referencia, confiriéndole la posibilidad de comportarse con un grado apreciable de independencia frente a sus competidores, sus clientes y, finalmente, los consumidores (sentencias de 14 de febrero de 1978, *United Brands y United Brands Continentaal/Comisión*, 27/76, EU:C:1978:22, apartado 65, y de 13 de febrero de 1979, *Hoffmann-La Roche/Comisión*, 85/76, EU:C:1979:36, apartado 38).
- 370 Además, se ha declarado que una cuota de mercado igual o superior al 50 % constituía una presunción de la existencia de una posición dominante (véase, en este sentido, la sentencia de 3 de julio de 1991, *AKZO/Comisión*, C-62/86, EU:C:1991:286, apartado 60). Asimismo, en su sentencia de 14 de febrero de 1978, *United Brands y United Brands Continentaal/Comisión* (27/76, EU:C:1978:22, apartados 107 a 113), el Tribunal de Justicia precisó que el hecho de que una empresa tuviera una cuota de mercado de 40 a 45 %, no permitía, en sí mismo, concluir que ocupara una posición dominante, pero esa conclusión podía derivarse de dicha circunstancia, tomada conjuntamente con otros factores como, en particular, la fuerza y el número de competidores. En este último asunto, el Tribunal de Justicia concluyó que existía una posición dominante, debido a la combinación de una cuota de mercado de entre el 40 y el 45 %, y del hecho de que dicha cuota de mercado era varias veces superior a la de su competidor mejor situado, ya que los restantes tenían una cuota de mercado muy inferior.
- 371 Por último, debe señalarse que, contrariamente a lo sostenido por Ryanair, la apreciación de la existencia de un PMS no es, por naturaleza, prospectiva. En efecto, dicha apreciación debe efectuarse con arreglo a la situación tal y como se presente en el momento de la notificación de la

medida controvertida. Si el beneficiario no disfruta de un PMS en el momento de la mencionada notificación, el punto 72 del Marco temporal no es aplicable. En consecuencia, la Comisión no tiene que examinar si, como resultado de la concesión de la ayuda, el beneficiario podría conseguir un PMS.

372 Tales son las consideraciones a la luz de las cuales procede examinar los argumentos de las demandantes.

*ii) Sobre los criterios de valoración del PMS*

373 En el considerando 179 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló que evaluaría si el grupo Lufthansa tenía un PMS en los aeropuertos pertinentes examinando tres criterios, a saber, en primer término, la cuota de franjas horarias que poseía dicho grupo en esos aeropuertos, en segundo término, el nivel de congestión en esos aeropuertos, y, en tercer término, la cuota de franjas horarias en manos de los competidores. Se desprende de otros puntos de la Decisión impugnada que la Comisión también tuvo en cuenta el número de aviones estacionados en algunos de los aeropuertos pertinentes explotados por el referido grupo y por sus competidores.

374 En la sección 3.3.6.4 de la Decisión impugnada, la Comisión examinó, con arreglo a los criterios antes mencionados, si el grupo Lufthansa ostentaba un PMS en nueve aeropuertos coordinados, a saber, los de Berlín Tegel, Bruselas, Düsseldorf, Fráncfort, Hamburgo, Múnich, Palma de Mallorca, Stuttgart y Viena. En la Decisión rectificativa, la Comisión examinó, con arreglo a los mismos criterios, si el referido grupo tenía un PMS en el aeropuerto de Hannover.

375 Ryanair y Condor sostienen, en esencia, que la Comisión se centró erróneamente en los criterios relativos a la capacidad aeroportuaria, excluyendo otros factores igualmente pertinentes, como las cuotas de mercado reales del beneficiario y de sus competidores (véanse los apartados 359 a 361 de la presente sentencia).

376 En primer lugar, ha de señalarse, al igual que las demandantes, que los criterios con arreglo a los cuales la Comisión evaluó la existencia de un PMS del grupo Lufthansa en los aeropuertos pertinentes se referían principalmente a la capacidad aeroportuaria. En efecto, la «cuota de franjas horarias» se define, en el considerando 180 de la Decisión impugnada, como la «relación entre el número de franjas horarias que tiene un transportista aéreo (o los transportistas aéreos que forman parte del mismo grupo) en un aeropuerto y el número total de franjas horarias disponibles en dicho aeropuerto (es decir, la capacidad de dicho aeropuerto)». El «nivel de congestión» corresponde, por su parte, a la proporción de franjas horarias asignadas a todos los transportistas aéreos en el aeropuerto de que se trate en relación con la capacidad global de ese aeropuerto en términos de franjas horarias. Por lo tanto, estos criterios se refieren, en esencia, a la capacidad aeroportuaria y afectan al acceso del beneficiario y de sus competidores a la infraestructura aeroportuaria en los aeropuertos de que se trata.

377 Pues bien, en el considerando 170 de la Decisión impugnada, la Comisión definió los mercados de referencia como mercados de transporte aéreo de pasajeros. En consecuencia, procede examinar si los criterios mencionados en el apartado 373 de la presente sentencia constituyen el conjunto de factores pertinentes que la Comisión debía tener en cuenta en orden a examinar la existencia de un PMS del beneficiario de la ayuda en los mercados de servicios de transporte aéreo de pasajeros.

- 378 En este sentido, procede señalar que, aunque, ciertamente, los criterios mencionados en el citado apartado 373 son pertinentes a efectos de apreciar la existencia de un PMS, al constituir el acceso a las franjas horarias un importante obstáculo para entrar en el mercado de prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros, extremo que, por otro lado, las demandantes no niegan, no es menos cierto que los factores relativos a la oferta de servicios de transporte aéreo de los pasajeros también revisten, por su parte, especial importancia, al aportar información relativa a las cuotas de mercado en manos del beneficiario y de sus competidores en el mercado de los servicios de transporte aéreo de pasajeros.
- 379 En efecto, las cuotas de franjas horarias que posee el beneficiario y sus competidores no proporcionan información directa sobre sus cuotas en el mercado de los servicios de transporte aéreo de pasajeros. Por un lado, no se cuestiona que, debido a los distintos tamaños de los aviones explotados por los transportistas aéreos en las franjas que les son asignadas, el número de asientos ofrecidos por ellos puede variar notablemente dentro de una determinada franja. Por otro lado, tampoco se cuestiona que, en función de su programación o de su eficacia, los transportistas aéreos pueden efectuar un número diferente de vuelos durante una determinada franja. De esta forma, las cuotas de franjas no dan una información directa sobre la oferta de servicios de transporte aéreo de pasajeros, en tanto y cuanto no incluyen los parámetros antes mencionados, los cuales podrían, dependiendo del caso, tener una incidencia significativa en la oferta de vuelos y de asientos en los mercados de servicios pertinentes.
- 380 Por otra parte, de la documentación que obra en poder del Tribunal General y, especialmente, de los datos aportados por Condor, no cuestionados, por lo demás, en su materialidad ni por la Comisión ni por la República Federal de Alemania ni por la República Francesa ni por DLH, se deduce que las cuotas de mercado del beneficiario, expresadas en términos de frecuencias (número de vuelos) y de asientos ofrecidos en origen y con destino en los aeropuertos pertinentes sobrepasan, en ocasiones de forma considerable, las cuotas de franjas que posee, identificadas en la Decisión impugnada.
- 381 Pues bien, en la Decisión impugnada, la Comisión no tuvo en cuenta las cuotas de mercado del beneficiario y de sus competidores en el mercado de prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros.
- 382 Sin embargo, dado que, en la Decisión impugnada, la Comisión definió los mercados de referencia como los mercados de servicios de transporte aéreo de pasajeros, no podía ignorar los factores que se referían directamente a la prestación de esos servicios.
- 383 En segundo lugar, procede recordar que, a los efectos de apreciar la existencia de un PMS, concepto próximo, incluso equivalente, al de posición dominante (véase el apartado 368 de la presente sentencia), las cuotas de mercado aportan el primer indicio útil acerca de la estructura del mercado y de la importancia relativa de las empresas que operan en él. Así, si la cuota de mercado es elevada y se disfruta durante mucho tiempo, es harto probable que este elemento constituya un primer indicio fundado de la existencia de una posición dominante (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de febrero de 1979, Hoffmann-La Roche/Comisión, 85/76, EU:C:1979:36, apartados 39 a 41; de 3 de julio de 1991, AKZO/Comisión, C-62/86, EU:C:1991:286, apartados 59 y 60, y de 12 de diciembre de 1991, Hilti/Comisión, T-30/89, EU:T:1991:70, apartados 90 a 92).

- 384 Del mismo modo, el juez de la Unión ha recalcado en numerosas ocasiones que la existencia de una posición dominante puede deberse a varios factores que, tomados por separado, no serían necesariamente determinantes, y que, sin embargo, entre esos factores, uno muy significativo es la existencia de cuotas de mercado muy altas (sentencia de 13 de febrero de 1979, Hoffmann-La Roche/Comisión, 85/76, EU:C:1979:36, apartado 39). Así, la comparación entre las cuotas de mercado de la empresa afectada y la de sus competidores, en particular, los más directos, constituye un indicio válido de la existencia de una posición dominante (sentencia de 23 de febrero de 2006, Cementbouw Handel & Industrie/Comisión, T-282/02, EU:T:2006:64, apartado 201 y jurisprudencia citada; véase también, en este sentido, la sentencia de 17 de diciembre de 2003, British Airways/Comisión, T-219/99, EU:T:2003:343, apartados 210 y 211). Por añadidura, en ciertos casos, la existencia de una posición dominante puede incluso presumirse atendiendo únicamente a las cuotas de mercado si superan el umbral del 50 % (véase la jurisprudencia citada en el apartado 370 de la presente sentencia).
- 385 Así pues, incumbía a la Comisión tomar en consideración todos los factores pertinentes en orden a examinar la existencia de un PMS, tanto los relativos a los obstáculos a la entrada y a la expansión como los relativos a las cuotas de mercado de que disfrutaban el beneficiario en cuestión y sus competidores en el mercado de los servicios de transporte aéreo de pasajeros.
- 386 A la vista de cuanto antecede, debe concluirse, al igual que las demandantes, que, al examinar únicamente factores referidos, en esencia, a los obstáculos a la entrada y a la expansión en lo relativo a la capacidad aeroportuaria, la Comisión no consideró todos los factores pertinentes en este asunto para apreciar el poder de mercado del beneficiario en los aeropuertos pertinentes, incurriendo así en error manifiesto de apreciación que vicia la Decisión impugnada, en la versión que resulta de la Decisión rectificativa.
- 387 En consecuencia, esta alegación está fundamentada y debe estimarse.

*iii) Sobre la cuestión de si el grupo Lufthansa tenía un PMS en los aeropuertos pertinentes*

- 388 Ryanair considera que la Comisión incurrió en error manifiesto de apreciación al concluir, fundándose en los criterios que examinó, que el grupo Lufthansa no tenía un PMS en los aeropuertos de Düsseldorf y Viena. Además, según Ryanair, incluso suponiendo que la posición del grupo Lufthansa en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich fuera más fuerte que la que tenía en los aeropuertos de Düsseldorf y Viena, no era menos cierto que, aun así, el mencionado grupo también disfrutaba de un PMS en estos últimos. En su respuesta a la diligencia de ordenación del procedimiento, Ryanair añade que la Comisión concluyó erróneamente, en la Decisión rectificativa, que el grupo Lufthansa no disfrutaba de un PMS en el aeropuerto de Hannover. Se basa, a este respecto, en los datos relativos a la cuota de los vuelos y de los asientos explotados por grupo Lufthansa y por sus competidores desde ese aeropuerto.
- 389 Además, Ryanair alega, en esencia, que la Comisión aplicó de modo incoherente el punto 72 del Marco temporal al concluir, sobre la base de factores que no difieren sustancialmente, que el grupo Lufthansa tenía un PMS en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich, pero no en los de Düsseldorf y Viena.
- 390 Basándose en datos relativos a las cuotas de mercado del grupo Lufthansa en cuanto a frecuencias (vuelos efectuados) y asientos en los aeropuertos de Düsseldorf, Viena, Bruselas, Stuttgart y Hamburgo durante las temporadas IATA de verano 2019 y de invierno 2019/2020, según los cuales sus cuotas de mercado superaban con frecuencia el 50 %, Condor sostiene que, si la

Comisión hubiese tenido en cuenta dichos parámetros, habría tenido serias dudas al evaluar el PMS del grupo Lufthansa en los mencionados aeropuertos. En su escrito de adaptación de la demanda, Condor añade, refiriéndose al mismo tipo de datos, que también ocurre lo mismo respecto al aeropuerto de Hannover.

- 391 En la Decisión impugnada, la Comisión concluyó, basándose únicamente en los criterios que se han recordado en el apartado 373 de la presente sentencia, a saber, la cuota de las franjas horarias que poseía dicho grupo en esos aeropuertos, el nivel de congestión en esos aeropuertos y, respecto de algunos de los aeropuertos, la cuota de franjas horarias que poseían los competidores y el número de aviones explotados por dicho grupo y por sus competidores, que el grupo Lufthansa disfrutaba de un PMS en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich durante las temporadas IATA de verano 2019 y de invierno 2019/2020, pero que no ocurría lo mismo tratándose de los demás aeropuertos pertinentes.
- 392 En primer lugar, en cuanto a los datos facilitados por Condor, cuya exactitud no ponen en duda ni la Comisión ni la República Federal de Alemania ni la República Francesa ni DLH, debe señalarse que de tales datos se desprende que las cuotas de mercado del grupo Lufthansa en cuanto a frecuencias varían entre el 50 y el 62 % en los aeropuertos de Düsseldorf, Viena, Bruselas, Stuttgart y Hamburgo durante la temporada IATA de verano 2019, y entre el 47 y el 57 %, en esos mismos aeropuertos, durante la temporada IATA de invierno 2019/2020. En cuanto a los asientos, la cuota de mercado del citado grupo varía entre el 47 y el 57 % en los citados aeropuertos, durante la temporada IATA de verano 2019, y entre el 44 y el 56 %, durante la temporada IATA de invierno 2019/2020. Puntualiza que estas cifras son, respectivamente, en la temporada de verano y en la temporada de invierno, de 45 y de 46 % por lo que atañe a la cuota de las frecuencias efectuadas por el grupo Lufthansa en el aeropuerto de Hannover, y de 45 y de 48 %, por lo que atañe a su cuota de asientos en ese aeropuerto durante las mismas temporadas.
- 393 Por otra parte, en su respuesta a la diligencia de ordenación del procedimiento, Ryanair aporta asimismo datos del mismo tipo en relación con el aeropuerto de Hannover, según los cuales la cuota del grupo Lufthansa en términos de frecuencias y de asientos está en un rango de entre el 42 y el 46 % según las temporadas, mientras que la de sus competidores está en un rango de entre el 3 y el 13 %.
- 394 Sin embargo, no corresponde al juez de la Unión sustituir la apreciación económica de la Comisión por la suya propia (véase, en este sentido, la sentencia de 11 de noviembre de 2021, Autostrada Wielkopolska/Comisión y Polonia, C-933/19 P, EU:C:2021:905, apartado 116 y jurisprudencia citada) evaluando, por primera vez, el impacto de los parámetros mencionados por las demandantes y su articulación con los criterios que ya ha examinado la Comisión en la Decisión impugnada a efectos de apreciar la existencia de un PMS del beneficiario en los aeropuertos antes mencionados.
- 395 En efecto, le incumbiría a la Comisión, en caso de que se anulara la Decisión impugnada, efectuar una apreciación global tanto de los criterios que tuvo en cuenta en la Decisión impugnada, y que se han recordado en el apartado 373 de la presente sentencia, como de los criterios pertinentes relativos a las cuotas de mercado del beneficiario y de sus competidores en el mercado de prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros.

396 En segundo lugar, por lo que respecta al argumento de Ryanair según el cual la Comisión no podía, basándose en los criterios que examinó, llegar a la conclusión de que el grupo de Lufthansa no poseía un PMS en los aeropuertos de Düsseldorf y Viena, procede señalar, por un lado, por lo que atañe al aeropuerto de Düsseldorf, que los factores tenidos en cuenta por la Comisión, identificados en la Decisión impugnada, se presentan así:

Aero- puerto/ temporada	Grupo LH cuota de franjas	Grupo LH cuotas de franjas más elevadas	Nivel de congestión	Niveles de congestión más elevados	Número de aeronaves	Número de aeronaves competi- dores
DUSS verano 2019	[40-50] %	[55-65] % [50-60] % [50-60] %	[80-90] %	[90-100] % [90-100] % [90-100] %	40-50	Ryanair:7 TUIFly: 7 Condor: 5 easyJet: 2
DUSS invierno- 2019/2020	[30-40] %	[50-60] % [45-55] % [35-45] %	[60-70] %	[90-100] % [80-90] % [70-80] %	40-50	Ryanair:7 TUIFly:7 Condor:5 easyJet: 2

397 Estos datos demuestran que la cuota media de las franjas de que disponía el grupo Lufthansa en el aeropuerto de Düsseldorf durante la temporada IATA de verano 2019, a saber, el [40-50] %, supera el umbral del 40 %, que, según la jurisprudencia sobre el concepto de posición dominante, constituye un primer indicio que debe tenerse en cuenta, entre otros (véase, por analogía, la jurisprudencia citada en el apartado 370 de la presente sentencia). Esta cuota es aún más elevada (entre el [50-60] % y el [55-65] %) durante las horas punta.

398 Además, la media del nivel de congestión en dicho aeropuerto durante la temporada IATA de verano 2019 es muy elevado, a saber, un [80-90] % que pasa a un [90-100] % durante las horas punta. Pues bien, según la Decisión impugnada, un nivel de congestión por debajo del 60 % no es, *prima facie*, problemático (punto 182 de la Decisión impugnada). *A contrario sensu*, un nivel de congestión por encima del 60 %, como en el presente caso, sí lo sería.

399 Por añadidura, la competencia con la que se enfrenta el grupo Lufthansa en el referido aeropuerto es muy escasa y fragmentada. En efecto, según el único dato relativo a los competidores del grupo Lufthansa presentes en dicho aeropuerto, estos solo disponen de siete (Ryanair y TUIfly), cinco (Condor) y dos (easyJet) aeronaves desplegadas en ese aeropuerto, mientras que el grupo Lufthansa dispone de entre cuarenta y cincuenta aeronaves.

400 La apreciación global de esos criterios demuestra que existe una cuota de franjas horarias muy elevada, incluso en las horas punta, del grupo Lufthansa, un nivel muy elevado de congestión, caracterizado por una congestión casi completa durante las horas punta y una posición débil de los competidores del citado grupo.

401 Así pues, la Comisión no podía concluir lícitamente, basándose solo en esos criterios, que el grupo Lufthansa no disponía de un PMS en el aeropuerto de Düsseldorf, cuando menos durante la temporada IATA de verano 2019.

402 En segundo término, como alega Ryanair, los criterios que llevaron a la Comisión a concluir que el grupo Lufthansa disponía de un PMS en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich no difieren sustancialmente de los que se refieren al aeropuerto de Düsseldorf, al menos por lo que atañe a la temporada IATA de verano 2019. En efecto, los datos relativos a ese último aeropuerto que

figuran en la Decisión impugnada y que se han recordado en el apartado 396 de la presente sentencia son, en esencia, comparables, e incluso superan los que caracterizan la situación de la competencia en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich durante la temporada IATA de invierno 2019/2020, respecto de la cual la Comisión concluyó que el grupo Lufthansa poseía un PMS.

403 Por otro lado, por lo que atañe al aeropuerto de Viena, los factores que la Comisión tuvo en cuenta se resumen del siguiente modo:

Aero- puerto/ temporada	Grupo LH cuota de franjas	Grupo LH cuotas de franjas más elevadas	Nivel de congestión	Niveles de congestión más elevados	Número de aeronaves	Números de aeronaves competi- dores
VIE verano 2019	[35-45] %	[50-60] % [50-60] % [50-60] %	[70-80] %	[80-90] % [80-90] % [80-90] %	80-90	Ryanair: 8 Wizzair: 5
VIE invierno- 2019/2020	[25-35] %	[40-50] % [40-50] % [40-50] %	[50-60] %	[70-80] % [60-70] % [60-70] %	80-90	Ryanair:8 Wizzair: 5

404 Estos datos prueban que la cuota media de las franjas del grupo Lufthansa en el aeropuerto de Viena durante la temporada IATA de verano 2019, a saber, el [35-45] % [*confidencial*]. Además, esta cuota es aún más elevada ([50-60] %) durante las horas punta.

405 Asimismo, el nivel medio de congestión en dicho aeropuerto durante la temporada IATA de verano 2019 es muy elevado, a saber, de [70-80] % que pasa a [80-90] % durante las horas punta. Pues bien, según la Decisión impugnada, un nivel de congestión por debajo del 60 % no es, *prima facie*, problemático (considerando 182 de la Decisión impugnada). A *contrario sensu*, un nivel de congestión por encima del 60 %, como en este caso, sí lo sería.

406 Por otra parte, la competencia con la que se enfrenta el grupo Lufthansa en el aeropuerto de Viena es muy escasa y fragmentada. En efecto, según el único dato relativo a los competidores del grupo Lufthansa presentes en dicho aeropuerto, estos solo disponen de ocho (Ryanair) y cinco (Wizzair) aeronaves desplegadas, mientras que el grupo Lufthansa dispone de entre ochenta y noventa.

407 La apreciación global de estos criterios demuestra la existencia de una cuota de franjas elevada, incluso durante las horas punta, del grupo Lufthansa, un nivel muy elevado de congestión, caracterizado por una congestión casi completa durante las horas punta, y una posición débil de los competidores de dicho grupo.

408 En consecuencia, sobre la única base de dichos criterios, la Comisión no podía concluir correctamente que el grupo Lufthansa no disponía de un PMS en el aeropuerto de Viena, al menos durante la temporada IATA de verano 2019.

409 En cualquier caso, como alega Ryanair, los criterios que llevaron a la Comisión a concluir que el grupo Lufthansa disponía de un PMS en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich no difieren sustancialmente de los relativos al aeropuerto de Viena, al menos en lo que respecta a la temporada IATA de verano 2019. En efecto, los datos relativos a este último aeropuerto que figuran en la Decisión impugnada y que han sido recordados en el apartado 403 de la presente sentencia son, en esencia, comparables, e incluso superan los que caracterizan la situación

competitiva en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich durante la temporada IATA de invierno 2019/2020, respecto de la cual la Comisión concluyó que el grupo Lufthansa tenía de un PMS.

*iv) Conclusión sobre la existencia de un PMS del beneficiario en los aeropuertos pertinentes*

- 410 De los apartados 373 a 386 de la presente sentencia se desprende que la Comisión no tuvo en cuenta todos los factores pertinentes para apreciar si el beneficiario disfrutaba de un PMS en los aeropuertos pertinentes. Incumbe, por lo tanto, a esta última efectuar una nueva apreciación global de todos los criterios pertinentes (véase el apartado 395 de la presente sentencia) con objeto de evaluar si el grupo Lufthansa poseía un PMS en los aeropuertos pertinentes distintos de los de Fráncfort y Múnich.
- 411 Además, y, en cualquier caso, la Comisión no podía, basándose únicamente en los criterios que utilizó, concluir correctamente que el grupo Lufthansa no disponía de un PMS en los aeropuertos de Düsseldorf y Viena, al menos durante la temporada IATA de verano 2019.
- 412 Por lo tanto, las alegaciones de las demandantes están fundamentadas y deben estimarse.

*3) Sobre los compromisos estructurales*

- 413 En la Decisión impugnada, la Comisión impuso al beneficiario, con arreglo al punto 72 del Marco temporal, compromisos estructurales que consistían, en esencia, en la cesión de franjas horarias en los aeropuertos en los que se había considerado que dicho beneficiario gozaba un PMS, a saber, en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich, durante las temporadas IATA de verano 2019 y de invierno 2019/2020.
- 414 Ryanair, en el marco de la quinta parte de su primer motivo, y Condor, en el marco de la primera parte de su primer motivo y de la primera parte de su segundo motivo, cuestionan varios aspectos de los referidos compromisos.

*i) Consideraciones preliminares*

- 415 A tenor del punto 72 del Marco temporal, si el beneficiario es una empresa con un PMS en al menos uno de los mercados de referencia en los que opera, los Estados miembros deben proponer medidas adicionales para proteger la competencia efectiva en los referidos mercados. Al proponer tales medidas, los Estados miembros pueden, en particular, ofrecer compromisos estructurales o de comportamiento previstos en la Comunicación relativa a las soluciones admisibles.
- 416 En la medida en que el punto 72 del Marco temporal remite expresamente, por lo que se refiere a los compromisos estructurales o de comportamiento, a la Comunicación relativa a las soluciones admisibles, procede señalar que, conforme a dicha Comunicación, los compromisos propuestos deberán eliminar enteramente los problemas de competencia, ser completos y efectivos desde todos los puntos de vista y, además, deberán poder ser ejecutados de manera efectiva en un breve plazo (véase el apartado 9 de la Comunicación relativa a las soluciones admisibles).



- 417 Los compromisos estructurales, en particular las cesiones, propuestos por las partes, solo cumplirán estas condiciones en la medida en que la Comisión pueda concluir con el grado suficiente de certeza que será posible ejecutarlos y que será probable que las nuevas estructuras comerciales que resulten de ellos sean lo suficientemente realizables y sostenibles para garantizar que el importante obstáculo a la competencia efectiva no se materialice (véase el apartado 10 de la Comunicación relativa a las soluciones admisibles).
- 418 La Comisión debe asimismo considerar todos los factores pertinentes relativos a la solución propuesta, incluidos, entre otras cosas, el tipo, la escala y el alcance de la solución propuesta, juzgados por referencia a la estructura y a las características particulares del mercado en el que surjan los problemas de competencia, incluida la posición de las partes y de otros protagonistas del mercado (véase el apartado 12 de la Comunicación relativa a las soluciones admisibles).
- 419 Solo se logrará el efecto previsto de la cesión cuando se transfiera la actividad empresarial a un comprador adecuado en cuyas manos se convierta en una fuerza competitiva activa en el mercado. El potencial de la actividad empresarial para atraer a un comprador adecuado es uno de los elementos importantes de la evaluación de la Comisión sobre la conveniencia del compromiso propuesto (apartado 47 de la Comunicación relativa a las soluciones admisibles).
- 420 La jurisprudencia ha confirmado los criterios antes mencionados, subrayando que, para que puedan ser aceptados por la Comisión, los compromisos de las partes deben ser proporcionales al problema de competencia identificado por la Comisión en su decisión y eliminarlo por completo (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia de 23 de febrero de 2006, *Cementbouw Handel & Industrie/Comisión*, T-282/02, EU:T:2006:64, apartado 307), y deben ser completos y eficaces desde todos los puntos de vista (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia de 14 de diciembre de 2005, *General Electric/Comisión*, T-210/01, EU:T:2005:456, apartado 52).
- 421 Dicho esto, deben tenerse en cuenta igualmente las especificidades del Derecho en materia de ayudas de Estado y, más concretamente, del Marco temporal, con el que entronca la exigencia en cuestión. En efecto, en materia de concentraciones, después de concluir que una operación de concentración daría lugar a un obstáculo significativo para la competencia, la Comisión puede aceptar compromisos propuestos por las partes para eliminar problemas de competencia detectados por ella y hacer que la concentración sea compatible con el mercado interior. Pues bien, los compromisos impuestos con arreglo al punto 72 del Marco temporal tienen un objetivo diferente. En efecto, habida cuenta de que las ayudas otorgadas en virtud de dicho Marco pretenden, en esencia, asegurar la continuidad de las actividades de las empresas viables durante la pandemia de COVID-19, los compromisos basados en el citado punto deben concebirse de manera que garanticen que, tras la concesión de la ayuda, el beneficiario no va a estar en una posición más fuerte que la que tenía antes del brote de COVID-19 y que se mantendrá la competencia efectiva en los mercados de referencia.
- 422 En cuanto al control jurisdiccional de los compromisos suscritos, de la jurisprudencia se desprende que la Comisión dispone de un amplio margen de apreciación para evaluar la suficiencia de tales compromisos (véase, en este sentido y por analogía, la sentencia de 13 de mayo de 2015, *Niki Luftfahrt/Comisión*, T-162/10, EU:T:2015:283, apartado 295 y jurisprudencia citada). Así, habida cuenta de las apreciaciones económicas complejas que debe efectuar la Comisión en el ejercicio de la facultad de apreciación de que goza para evaluar los compromisos propuestos por las partes de una concentración, para obtener la anulación de una decisión de la Comisión por la que se aprueba una concentración alegando que los compromisos

son insuficientes, corresponde a la parte demandante demostrar la existencia de un error manifiesto de apreciación por parte de la Comisión (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de junio de 2013, Spar Österreichische Warenhandels/Comisión, T-405/08, no publicada, EU:T:2013:306, apartado 187).

- 423 Sin embargo, si bien es cierto que el juez de la Unión reconoce a la Comisión cierto margen de apreciación en materia económica, ello no implica que deba abstenerse de controlar la interpretación de los datos de carácter económico realizada por la Comisión. En efecto, el juez de la Unión no solo debe verificar la exactitud material de los elementos probatorios invocados, su fiabilidad y su coherencia, sino también comprobar si tales elementos constituyen el conjunto de datos pertinentes que deben tomarse en consideración para apreciar una situación compleja y si son adecuados para sostener las conclusiones que se deducen de los mismos (véanse las sentencias de 11 de noviembre de 2021, Autostrada Wielkopolska/Comisión y Polonia, C-933/19 P, EU:C:2021:905, apartados 116 y 117 y jurisprudencia citada, y de 6 de julio de 2010, Ryanair/Comisión, T-342/07, EU:T:2010:280, apartado 30 y jurisprudencia citada; véase también la jurisprudencia citada en el anterior apartado 77).
- 424 Tales son las consideraciones a la luz de las cuales procede examinar la argumentación de las demandantes relativa a varios aspectos de los compromisos de que se trata. Cabe dividir su argumentación en dos grupos de alegaciones, el primero referido al contenido de los compromisos y el segundo, al procedimiento y a la regulación de la cesión de franjas horarias.

*ii) El contenido de los compromisos*

*– Sobre el hecho de que los compromisos se limitan a la cesión de franjas horarias*

- 425 Las demandantes alegan que la Comisión no explicó suficientemente por qué la cesión de algunas franjas horarias era la medida más eficaz para prever falseamientos indebidos de la competencia y por qué no se necesitaban medidas adicionales.
- 426 La Comisión rebate las alegaciones de las demandantes remitiéndose a los motivos de la Decisión impugnada.
- 427 Del considerando 221 de la Decisión impugnada resulta que los compromisos en cuestión incluyen, por un lado, la cesión de veinticuatro franjas horarias por día en el aeropuerto de Fráncfort y otras tantas en el de Múnich durante las temporadas IATA de verano 2019 y de invierno 2019/2020, así como de «activos adicionales», tal como exigía el regulador de las franjas con el fin de permitir la transmisión de estas, y, por otro lado, la puesta a disposición por parte del grupo Lufthansa, a solicitud del comprador, primero, de un acceso a infraestructuras o instalaciones aeroportuarias en ambos aeropuertos en los mismos términos que los concedidos a DLH, segundo, de plazas de estacionamiento nocturno y, tercero, del personal pertinente.
- 428 Así pues, el argumento de Ryanair de que los compromisos de que se trata se limitan únicamente a la transmisión de franjas horarias no se ajusta a los hechos, como señala acertadamente la Comisión.
- 429 No obstante, bien es cierto que lo esencial de tales compromisos radica en la transmisión de franjas horarias, en la medida en que los demás compromisos parecen accesorios, toda vez que su objetivo fundamental es garantizar la viabilidad de la transmisión de las franjas. Este es el contexto

en que las demandantes reprochan a la Comisión no haber explicado suficientemente las razones por las cuales no eran necesarias medidas adicionales para proteger la competencia efectiva en los mencionados aeropuertos.

- 430 A este respecto, de los considerandos 224 a 227 de la Decisión impugnada se desprende que la falta de acceso a las franjas horarias constituye una importante barrera a la entrada o a la expansión en los aeropuertos más congestionados de Europa y que, en consecuencia, los compromisos de ceder tales franjas suprimen esta barrera principal a la entrada y a la expansión. Por esta razón, tales compromisos son, según la Comisión, la medida más eficaz para prevenir falseamientos indebidos de la competencia. Asimismo, según la Comisión, dichos compromisos son «atractivos» desde el punto de vista de un competidor, ya que permiten que se desarrolle una competencia estructural con el grupo Lufthansa en los mercados en los que esta posee un PMS.
- 431 A la luz de todo lo anterior, procede rechazar el argumento de las demandantes de que la Decisión impugnada incurre en un defecto de motivación sobre este punto. En efecto, la Comisión explicó claramente las razones por las que consideró que la cesión de franjas horarias era idónea para proteger la competencia efectiva en los mercados de referencia.
- 432 En cuanto al fondo, procede señalar que, conforme a la jurisprudencia, y como señala la Comisión, la principal barrera de entrada en el sector aéreo es la insuficiencia de las franjas horarias disponibles en los grandes aeropuertos. Por lo tanto, es necesario determinar si la Comisión se equivocó al estimar en el presente asunto que la cesión de franjas horarias, en las condiciones previstas en el paquete de compromisos, podía constituir una medida eficaz para la preservación de una competencia efectiva. En este contexto, Ryanair debe aportar la prueba de que la cesión de franjas horarias, tal como se prevé en los compromisos de que se trata, era insuficiente para solucionar los problemas de competencia suscitados (véase, en este sentido, la sentencia de 4 de julio de 2006, easyJet/Comisión, T-177/04, EU:T:2006:187, apartado 166).
- 433 En el presente asunto, las demandantes no discuten que la falta de disponibilidad de franjas constituye una barrera significativa, incluso la principal barrera, para la entrada o la expansión en los aeropuertos congestionados. Tampoco niegan que la emergencia de un competidor sólido y viable en tales aeropuertos requiere que disponga de una cartera de franjas horarias que le permita ejercer una presión competitiva efectiva sobre el transportista dominante. En esas circunstancias, no puede negarse que la transmisión de franjas horarias con unos compromisos accesorios constituye, en principio, una medida eficaz para proteger la competencia efectiva en los mercados de referencia.
- 434 Por lo tanto, procede desestimar esta alegación por infundada.

– *Sobre la falta de compromisos relativos al tráfico de conexión*

- 435 Condor alega que la Comisión también debería haber impuesto compromisos en lo relativo al tráfico de conexión en forma de un acuerdo especial sobre tarifas, como lo hizo en algunos asuntos en materia de control de las concentraciones. A este respecto, Condor explica que el grupo Lufthansa garantizaba una parte importante del tráfico de conexión para los vuelos de largo recorrido efectuados por ella; que el citado grupo tiene la posibilidad de expulsarla del mercado de los vuelos de largo recorrido, como demuestra la resolución del acuerdo de tráfico de conexión celebrado con Lufthansa; que dicho grupo se ve incitado a expulsarla y a desviar clientes a sus propios vuelos y que el cierre del mercado por el grupo Lufthansa tiene efectos perjudiciales

en la competencia, pues su expulsión provocaría una posición de monopolio del beneficiario en cuestión tanto en el mercado nacional como en el mercado de vuelos de largo recorrido hacia destinos turísticos.

436 Sin embargo, debe señalarse que el tipo de compromisos preconizado por Condor se basa necesariamente en la identificación concreta de ciertas líneas O & D supuestamente afectadas por el riesgo de expulsión esgrimido por Condor. Pues bien, como se desprende de los apartados 306 a 313 de la presente sentencia, los mercados de referencia no tenían que definirse según el criterio O & D. En consecuencia, no cabe reprochar a la Comisión no haber exigido compromisos relativos a ciertas líneas O & D específicas.

437 Por lo tanto, procede desestimar esta alegación por infundada.

– *Sobre la alegación de que es frecuente que las cesiones de franjas horarias no se respeten y sobre la obligación de utilizar las franjas cedidas*

438 En primer término, Condor alega que es frecuente que los compromisos de cesión de franjas horarias no se respeten. Señala que, de las catorce decisiones adoptadas en el sector del transporte aéreo de pasajeros en las que la Comisión autorizó una operación de concentración condicionada a un compromiso de cesión de franjas horarias, la cesión solo se llevó a cabo en tres casos. En segundo término, critica que se obligue al adquirente a utilizar las franjas adquiridas, alegando que esta obligación excluye a la mayoría de las pequeñas compañías aéreas.

439 Procede desestimar tales argumentos. En efecto, en primer término, como subraya con razón la Comisión, los ejemplos citados por Condor se refieren a la cesión de franjas en mercados O & D específicos, mientras que la cesión de que se trata no está relacionada con ninguna línea O & D, por lo que puede utilizarse libremente en cualquier ruta, a elección del adquirente, lo cual aumenta su atractivo. Por ello, Condor no puede extrapolar válidamente ninguna conclusión basándose en dichos ejemplos, habida cuenta de sus contenidos del todo diferentes.

440 En segundo término, contrariamente a lo alegado por Condor, la obligación del adquirente de utilizar las franjas adquiridas está plenamente justificada, toda vez que pretende garantizar que el volumen total de los servicios en cuestión no se reduzca como consecuencia de la cesión, como señala la Comisión en el considerando 234 de la Decisión impugnada. Por otra parte, un adquirente que no utilice las franjas adquiridas no está evidentemente en condiciones de ejercer una presión competitiva eficaz sobre el beneficiario, contrariamente a lo que contempla el punto 72 del Marco temporal.

441 Por lo tanto, procede desestimar esta alegación por infundada.

– *Sobre el número de franjas horarias objeto de las cesiones previstas*

442 Para comenzar, Ryanair alega que la cesión de veinticuatro franjas horarias por día en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich es manifiestamente insuficiente para proteger la competencia efectiva en esos aeropuertos, dado lo insignificante de la cifra en relación con el número de rotaciones generadas en dichos aeropuertos y el número de aeronaves del grupo Lufthansa estacionados en ellos. En segundo término, subraya que esas franjas representan únicamente el 5 % de las franjas que el grupo Lufthansa tiene en esos aeropuertos. De igual forma, señala una falta de motivación, al no haber precisado la Comisión las razones por las que ha considerado que una cesión de veinticuatro franjas es, a su entender, suficiente.

- 443 Por su parte, Condor alega que una cesión de solo veinticuatro franjas horarias por día en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich es insuficiente y muy limitada, ya que estas franjas representan únicamente entre el 2,4 y el 3,2 % del número de frecuencias de vuelo del grupo Lufthansa en los referidos aeropuertos. Añade, en el marco de su tercer motivo, que la Decisión impugnada adolece de vicios de motivación en relación con la suficiencia de la cesión de franjas de que se trata.
- 444 Con carácter preliminar, procede rechazar algunos de los argumentos de Ryanair, en la medida en que se basan en una lectura errónea de la Decisión impugnada.
- 445 En primer lugar, Ryanair yerra al afirmar que la Comisión dio al grupo Lufthansa la opción de ceder menos de veinticuatro franjas. Es cierto que, en los considerandos 71 y 221 de la Decisión impugnada, la Comisión señaló que el referido grupo tenía que ceder «hasta» veinticuatro franjas por día. Sin embargo, en el considerando 228, la Comisión se refiere a «veinticuatro franjas por día», de forma que omite el término «hasta».
- 446 Sea como fuere, ha de entenderse, al igual que la Comisión, que el término «hasta» utilizado en la Decisión impugnada significa que un potencial adquirente podría desear adquirir un número de franjas inferior a veinticuatro, y no que el grupo Lufthansa pueda decidir ceder menos de veinticuatro franjas por día. En el caso contrario, los compromisos de que se trata dejarían de tener sentido, puesto que permitirían al grupo Lufthansa elegir libremente el número de franjas que desea ceder.
- 447 En segundo lugar, el argumento de Ryanair según el cual los compromisos de que se trata limitan el atractivo de las franjas para los recién llegados, que suelen necesitar cierto número de franjas de «salida pronto por la mañana y llegada tarde por la noche», se basa en una lectura manifiestamente errónea de la Decisión impugnada. En efecto, de los considerandos 71 y 221 de esta se deduce que el grupo Lufthansa está obligado a ceder, a instancia del interesado, al menos seis franjas en cualquier intervalo horario, lo cual incluye por lo tanto las horas punta, en función de la elección efectuada por el adquirente. La única limitación consiste en que se permite al mencionado grupo negarse a ceder más de seis franjas en tres períodos de una hora de su elección. Dicho de otro modo, por lo que respecta únicamente a tres intervalos horarios al día, el grupo Lufthansa podría limitar la cesión a seis franjas por intervalo horario.
- 448 La justificación que la Decisión impugnada ofrece respecto de esta limitación es, además, convincente. En efecto, en ausencia de tal limitación, el grupo Lufthansa se habría visto obligado, llegado el caso, a ceder el conjunto de sus franjas horarias en dos o tres intervalos horarios consecutivos, lo cual podría haber originado un desequilibrio para su «red en estrella». Este riesgo queda acreditado con la explicación que figura en la nota a pie de página n.º 113, según la cual una red en estrella como la del grupo Lufthansa consiste en que el transportista aéreo concentre sus llegadas y salidas en intervalos de entre dos y tres horas, lo cual produce un gran número de llegadas, seguidas de un gran número de salidas, explicación que Ryanair no cuestiona.
- 449 De esta forma, esta limitación se basa en una ponderación justificada entre, por un lado, los intereses comerciales legítimos del beneficiario, que consisten en preservar su modelo “en estrella”, y, por otro lado, del atractivo de la cartera de franjas horarias que se va a ceder. En relación con esto último, dicha limitación, lejos de reservar ciertos intervalos horarios exclusivamente para el mencionado beneficiario, permite al comprador adquirir franjas en cualquier intervalo horario, y, por lo tanto, también aquellas que revisten una especial importancia para el grupo Lufthansa.

- 450 En tercer lugar, en cuanto a las alegaciones de las demandantes basadas en una falta o insuficiencia de motivación, por no haber precisado la Comisión las razones por las cuales consideró que una cesión de veinticuatro franjas sería suficiente, procede señalar que, en el considerando 228 de la Decisión impugnada, la Comisión aclaró que el número de franjas horarias era suficiente para que un competidor pudiera establecer operaciones viables en esos dos aeropuertos, por ejemplo, basando en ellos cuatro aviones y realizando tres rotaciones al día con cada uno de ellos en rutas de su elección, puesto que las franjas que se ceden no están vinculadas a ninguna ruta O & D específica. Según la Comisión, la cesión de veinticuatro franjas permitirá a los competidores del beneficiario efectuar economías de escala y de envergadura y, de este modo, hacer la competencia al grupo Lufthansa de un modo más eficaz.
- 451 Aunque de manera sucinta, la motivación de la Decisión impugnada sobre esta cuestión expone de modo suficiente en Derecho las consideraciones que han llevado a la Comisión a estimar que la cesión de veinticuatro franjas era suficiente para proteger la competencia efectiva en los mercados de referencia, en el sentido del punto 72 del Marco temporal. Por lo tanto, procede rechazar estas alegaciones.
- 452 En cuanto al fondo, basta con indicar que la cesión de veinticuatro franjas permitiría la entrada de un nuevo competidor que tuviera un tamaño comparable al de los competidores que ya existen en los mercados de referencia o un reforzamiento significativo de la posición de los competidores ya existentes. En efecto, en la medida en que dicha cesión permitiría explotar cuatro aeronaves, como ha señalado la Comisión en el considerando 228 de la Decisión impugnada, generaría una presión competitiva comparable a la que ejercen en el beneficiario sus actuales competidores, cuya flota en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich oscila entre tres y diez aeronaves, como resulta de los considerandos 189 y 196 de la Decisión impugnada.
- 453 De igual modo, si se considera probado que, como aduce Ryanair, el número de franjas que pueden cederse solo representa un 5 % de las franjas en manos del grupo Lufthansa en dichos aeropuertos, lo cual significa, en esencia, que la cesión de las referidas franjas se traduciría en una cuota de franjas de entre el 2 y el 3 % en los citados aeropuertos, este hecho demuestra que dicha cuota sería comparable a la de los actuales competidores del beneficiario en esos aeropuertos, la cual oscila, a tenor de los considerandos 188 y 195 de la Decisión impugnada, entre el 1 y el 4 %.
- 454 Pues bien, las demandantes no explican cuál es el número de franjas que, según ellas, sería suficiente para proteger la competencia efectiva en los mercados de referencia. En estas circunstancias, se deduce que, en la medida en que el número de franjas que van a cederse corresponde aproximadamente a una cuota de franjas horarias comparable a la de algunos competidores actuales de la beneficiaria en dichos aeropuertos, no ha lugar a poner en duda la conclusión a la que llega la Comisión en el sentido de que la cesión de dichas franjas era suficiente para proteger la competencia efectiva en los mercados de referencia.
- 455 En vista de cuanto antecede, procede desestimar estas alegaciones por infundadas.

– *Sobre el requisito impuesto a los recién llegados de establecer una base de al menos cuatro aviones en los aeropuertos de que se trata*

- 456 Según los considerandos 73 y 236 de la Decisión impugnada, para poder adquirir las franjas horarias objeto de los compromisos en cuestión, un potencial adquirente debe, en particular, tener intención de establecer una base de al menos cuatro aeronaves, si se trata de un nuevo operador, o de ampliar su base, si se trata de un transportista que ya tiene una base en el aeropuerto de Fráncfort o en el de Múnich.
- 457 En cuanto al procedimiento de cesión de las franjas horarias, la Decisión impugnada establece dos etapas. En la primera etapa, solo los «recién llegados», es decir los transportistas aéreos que no cuentan con una base en los aeropuertos de Fráncfort y de Múnich, pueden adquirir franjas, a condición, en particular, de que se comprometan a establecer una base de cuatro aviones como mínimo (considerandos 71 y 72 de la Decisión impugnada). Los transportistas aéreos que ya disponen de una base en los mencionados aeropuertos solo pueden optar a dichas franjas si, después de tres temporadas IATA, ningún recién llegado ha adquirido las franjas ofertadas.
- 458 Ryanair sostiene, en esencia, que la Comisión no expuso, en la Decisión impugnada, ninguna razón que pudiera justificar el requisito relativo al establecimiento de una base en los aeropuertos en cuestión por parte del recién llegado. En cuanto al fondo, dicho requisito constituye, según Ryanair, un obstáculo desproporcionado a la ejecución de los compromisos de que se trata, al incrementar los costes de entrada para los competidores, debiendo precisarse que una compañía aérea puede operar de modo eficaz en un aeropuerto sin tener establecida una base en él. Dicho requisito, que se añade a la exigencia de basar en dichos aeropuertos al menos cuatro aviones, da lugar, según Ryanair, a la exclusión de ciertas compañías aéreas con capacidad de explotar las veinticuatro franjas horarias con solo dos aviones.
- 459 Primeramente, como se desprende del apartado 327 de la presente sentencia, los considerandos 237 y 240 de la Decisión impugnada explican de modo suficiente en Derecho las razones por las cuales la Comisión consideró que el requisito en cuestión era apropiado, de modo que procede desestimar el argumento basado en una falta de motivación.
- 460 En segundo término, en cuanto al fondo, es preciso señalar que, como se desprende de la Decisión impugnada, el requisito de establecer una base de, al menos, cuatro aviones en un aeropuerto pretende garantizar que el futuro competidor esté implantado en dicho aeropuerto de modo duradero, lo cual le permitirá ejercer una presión competitiva más sostenida sobre los competidores suyos que operen en el mismo aeropuerto (véase también el apartado 328 de la presente sentencia).
- 461 En efecto, como se desprende del considerando 240 de la Decisión impugnada, el hecho de disponer de una base significa que las aeronaves estacionadas en ese aeropuerto pueden desplegarse rápidamente en cualquier ruta aérea, de forma que la presión competitiva ejercida sobre el beneficiario será más sostenida que la ejercida por un transportista sin base, que no tenga vinculación con ese aeropuerto ni disfrute, por lo tanto, de esa flexibilidad.
- 462 Por otra parte, Ryanair no rebate formalmente la afirmación de la Comisión de que los estudios de mercado que realizó en sus anteriores decisiones en materia de concentraciones y de cárteles demostraron que el hecho de explotar una base de dimensiones considerables en un determinado aeropuerto podía ejercer una presión competitiva importante sobre el transportista en cuestión.

463 Ciertamente, como alega Ryanair, el requisito en cuestión implica costes de entrada adicionales, como los costes fijos (en particular, de estacionamiento), y costes relacionados con el personal y con el mantenimiento y reparación de las aeronaves que podrían evitarse o disminuirse si el transportista aéreo decidiera operar en el mencionado aeropuerto sin tener en él una base. Sin embargo, ese compromiso es precisamente la razón por la que se espera que el futuro competidor se implique por mucho tiempo y de forma estable, lo cual le permitirá ejercer una presión competitiva más sólida sobre el beneficiario.

464 Además, Ryanair explica que un transportista aéreo podría ser capaz, según su modelo económico, de explotar las veinticuatro franjas diarias en destinos de corta distancia con solo dos aviones. Así pues, según Ryanair, el requisito de basar al menos cuatro aviones en los aeropuertos en cuestión podría obligar a los transportistas que funcionen según ese modelo a no optimizar sus recursos, incrementar sus costes, haciendo, de esta manera, menos atractiva la cartera de franjas horarias objeto de la cesión.

465 Sin embargo, ha de observarse que Ryanair no ha demostrado que este modelo económico, basado en la práctica de las compañías de bajo coste en pequeños aeropuertos regionales, pueda seguirse en los grandes aeropuertos, como los de Fráncfort y Múnich. En cualquier caso, como subraya la Comisión, el requisito de que se trata se aplica sin distinciones a cualquier potencial adquirente y no puede, por lo tanto, variar en función del modelo económico particular de tal o cual transportista. Pues bien, Ryanair no ha probado de modo suficiente en Derecho que el requisito mencionado obligue a no optimizar los recursos en grandes aeropuertos, como los de Fráncfort y Múnich, ni que, de este modo, reduzca el atractivo de la cesión de franjas.

466 Por lo tanto, esta alegación debe desestimarse por infundada.

– *Sobre la exclusión de los competidores que ya poseían una base en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich*

467 Como ya se ha recordado en el apartado 457 de la presente sentencia, el procedimiento de cesión de las franjas horarias debe desarrollarse en dos etapas (considerando 231 de la Decisión impugnada). En una primera etapa, las franjas se ofrecen únicamente «a los recién llegados». Si, después de tres temporadas IATA, tras el completo restablecimiento de la regla de «se usa o se pierde», las franjas no se ceden a un «recién llegado», se pondrán a disposición de los transportistas que ya cuenten con una base en esos dos aeropuertos, en una segunda etapa.

468 De ello se infiere que, durante la primera etapa del procedimiento, los competidores del grupo Lufthansa que ya posean una base en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich pueden optar a la adquisición de la cartera de franjas horarias ofertadas.

469 Según Ryanair, la preferencia que se da a los recién llegados, que no tienen ya una base en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich, ocasionará la exclusión de los grupos aéreos segundo, tercero y cuarto en Alemania, a saber, Ryanair, easyJet y Condor. Así pues, esta preferencia incumple, en su opinión, el requisito establecido en el Marco temporal de proteger la competencia efectiva en el mercado. En efecto, a diferencia de los competidores que ya poseen una base en dichos aeropuertos, los recién llegados deben, a su juicio, tomar riesgos e incurrir en costes adicionales para establecer una base en dichos aeropuertos. Con ello, este requisito provoca una fragmentación aún mayor de la estructura competitiva en esos dos aeropuertos, excluyendo, durante la primera fase de los compromisos, a los competidores más importantes del grupo Lufthansa.



- 470 Condor añade que el mencionado requisito tiene el efecto de excluir a Ryanair y a easyJet de la primera etapa del procedimiento, debido a que esos competidores del beneficiario ya están basados en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich, respectivamente. También señala que la Comisión debería haber analizado si la exclusión de los transportistas aéreos ya basados en los aeropuertos de que se trata era necesaria. Según Condor, esta exclusión reduce considerablemente la probabilidad de que la cesión se realice. Considera que, cuando menos, la Comisión debería haber consultado a los operadores del mercado con objeto de asegurarse de que algún comprador potencial no basado en dichos aeropuertos pudiera estar interesado por esas franjas.
- 471 Con carácter preliminar, procede recordar que la Comisión debe examinar todos los elementos pertinentes relativos al compromiso propuesto, apreciados a la vista de la estructura y a las características particulares del mercado de referencia, incluida la posición de las partes y de otros operadores en el mercado (véase el apartado 418 de la sentencia recurrida).
- 472 Pues bien, se impone concluir que, en la Decisión impugnada, la Comisión no examinó si era adecuado excluir de la primera etapa del procedimiento a los competidores que ya poseyeran una base en los aeropuertos de Fráncfort, y ello, en función de la estructura y de las características particulares del mercado de referencia, incluida la posición de las partes y de otros operadores en el mercado. En efecto, en la Decisión impugnada, la Comisión no expone ninguna razón que demuestre que dicha exclusión era adecuada para proteger la competencia efectiva en los mercados de referencia, en el sentido del punto 72 del Marco temporal, y que era necesaria para tal protección.
- 473 Pues bien, en primer lugar, en este caso, tal examen era tanto más necesario cuanto que la estructura del mercado en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich se caracterizaba, según la propia Decisión impugnada, por el peso varias veces más importante del grupo Lufthansa respecto del de sus competidores más próximos. En efecto, como resulta de los considerandos 188, 189, 195 y 196 de la Decisión impugnada, la cuota de franjas en manos de estos últimos es marginal (entre el 1 y el 4 %) y el número de aeronaves basadas en esos aeropuertos es igual de exiguo en comparación con los del grupo Lufthansa.
- 474 En segundo lugar, en estas circunstancias, y como sostiene Ryanair, la preferencia que se da a los recién llegados tiene por efectos la entrada de un nuevo competidor cuya posición es comparable a la de los competidores ya basados en dichos aeropuertos, debido al tamaño de la cartera de franjas horarias y al número de aviones que tendrá que basar en esos aeropuertos, a saber cuatro, debiendo precisarse que el número de aviones de los competidores que ya tienen una base en esos aeropuertos es de entre dos y diez. Pues bien, la Comisión no analizó si la exclusión de los competidores ya basados en los aeropuertos de Fráncfort y de Múnich provocaría una fragmentación aún mayor de la competencia en esos aeropuertos, en vez de reforzarla.
- 475 En tercer lugar, como alegan Ryanair y Condor, el hecho de excluir de la primera etapa del procedimiento a los competidores que cuentan con una base en esos aeropuertos supone, *de facto*, no dar opción, en esa primera etapa, a los competidores más próximos del grupo Lufthansa. En efecto, según la Decisión impugnada, los competidores que disponían de una base eran los competidores más próximos del grupo Lufthansa en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich.

- 476 En cuarto lugar, y como explica Ryanair, la entrada de un transportista aéreo que no dispone de una base en esos aeropuertos requiere cierta inversión y, por lo tanto, un coste de entrada que los competidores que ya cuentan con una base en esos aeropuertos no tendrían que soportar necesariamente o soportarían en menor medida. Por ello, estos últimos podrían estar mejor situados para adquirir la cartera de franjas horarias en cuestión y para aumentar la presión competitiva que ya ejercen sobre el grupo Lufthansa.
- 477 En quinto lugar, contrariamente a lo que sostiene la Comisión, el hecho de que los transportistas aéreos que ya tienen una base en los aeropuertos de que se trata puedan optar a la adquisición de las franjas en la segunda etapa del procedimiento no pone en entredicho lo anterior. En efecto, solo tienen esa opción si la primera etapa del procedimiento ha resultado infructuosa. En consecuencia, sus posibilidades dependen del fracaso de la primera etapa y siguen siendo inciertas.
- 478 En estas circunstancias, correspondía a la Comisión examinar si la preferencia acordada a los recién llegados y la exclusión de los competidores ya existentes durante la primera etapa del procedimiento era apropiada y necesaria para proteger la competencia efectiva, habida cuenta de la estructura y de las características particulares de los mercados de referencia. Pues bien, la Decisión impugnada no recoge ningún análisis sobre este particular.
- 479 De ello se colige que, al excluir a los competidores que ya poseían una base en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich de la primera etapa del procedimiento de cesión de las franjas en cuestión, la Comisión no examinó todos los elementos pertinentes relativos al compromiso propuesto, apreciados en función de la estructura y de las características particulares de los mercados de referencia, incluida la posición del beneficiario y de sus competidores en esos mercados, y, en consecuencia, incurrió en error manifiesto de apreciación.
- 480 Por lo tanto, esta alegación está fundamentada y procede acogerla.

*iii) Sobre el procedimiento y la regulación de los distintos aspectos de la cesión de franjas horarias*

*– Sobre el momento de la cesión de las franjas horarias*

- 481 Ryanair sostiene que la Decisión impugnada incurre en un error de apreciación «contraproducente», al establecer que no se oferten las franjas horarias hasta que no haya finalizado la suspensión total o parcial de la regla de «se usa o se pierde». Sostiene que debiera haberse impuesto una cesión inmediata.
- 482 El considerando 232 de la Decisión impugnada precisa que el compromiso de ceder las franjas de que se trata se aplicará durante seis temporadas IATA consecutivas y completas a partir de la última temporada en la que no se aplique íntegramente la regla de «se usa o se pierde». El considerando 234 de la Decisión impugnada señala, además, que el período en el que las franjas horarias estarán disponibles para ser cedidas se extenderá, al menos, hasta que se produzca la esperada vuelta del tráfico aéreo al nivel de 2019, después de la pandemia de COVID-19, lo cual permitirá a los competidores beneficiarse plenamente de la cesión en cuestión.
- 483 Habida cuenta de lo anterior, como alega la Comisión, el argumento de Ryanair se basa en una lectura errónea de la Decisión impugnada. En efecto, lo que se establece en relación con la última temporada en la que no se aplica íntegramente la regla de «se usa o se pierde» es el final y no el principio del período de la cesión. Si bien es cierto que la Decisión impugnada no aclara cuándo se produce el inicio de dicha cesión, no es menos cierto que tampoco prevé ningún aplazamiento

de esta. Con arreglo a todo ello, la Comisión manifestó ante el Tribunal General, sin que se la contradijera, que las franjas horarias fueron ofertadas desde septiembre de 2020, esto es, algunos meses después de la adopción de la Decisión impugnada.

484 En consecuencia, procede rechazar esta alegación por infundada.

– *Sobre el defecto de procedimiento*

485 En el considerando 239 de la Decisión impugnada, la Comisión precisó que, en caso de ofertas iguales, daría preferencia a la oferta mejor puntuada por DLH. Esta última puede, a estos efectos, recurrir a criterios de su elección, siempre que sean transparentes, tales como la existencia de un apoyo estatal a los potenciales compradores, el cumplimiento de las normas laborales o el precio de la oferta.

486 Ryanair alega que la regla según la cual, en caso de ofertas iguales, la Comisión dará preferencia a la oferta que obtenga la mejor calificación por parte de DLH crea un conflicto de intereses, al permitir que DLH elija a su propio competidor.

487 Procede recordar que el derecho que tiene toda persona a que las instituciones de la Unión traten sus asuntos imparcialmente, garantizado por el artículo 41, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, constituye un principio general del Derecho de la Unión (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de noviembre de 2019, ADDE/Parlamento, T-48/17, EU:T:2019:780, apartado 41). La exigencia de imparcialidad abarca, por un lado, la imparcialidad subjetiva, en el sentido de que el que arbitre el sistema de que se trate, a cuyo cargo esté el asunto no debe tener ideas preconcebidas ni manifestar prejuicios personales, y, por otro lado, la imparcialidad objetiva, en el sentido de que el que arbitre el sistema debe ofrecer garantías suficientes para descartar cualquier duda legítima (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de noviembre de 2019, ADDE/Parlamento, T-48/17, EU:T:2019:780, apartados 42 y 43). El vicio de parcialidad constituye, por lo tanto, un vicio de procedimiento, del que el conflicto de intereses solo es una variante (véase, en este sentido, la sentencia de 10 de febrero de 2021, Spadafora/Comisión, T-130/19, no publicada, EU:T:2021:74, apartados 82 y 99).

488 En el presente asunto, procede señalar que, según la Decisión impugnada, si bien, ciertamente, en caso de ofertas iguales, la Comisión dará preferencia a la que obtenga mejor clasificación por parte de DLH, no es menos cierto que esta hipótesis es excepcional. Además, en su elección, DLH debe atenerse a criterios transparentes, como los mencionados en el apartado 485 de la presente sentencia. Así, la exigencia de transparencia garantiza que los criterios por los que se guíe DLH no sean arbitrarios y se anuncien de antemano. Por otra parte, aunque, ciertamente, los criterios antes mencionados han sido citados en la Decisión impugnada a título de ejemplos, de ellos se infiere, en cualquier caso, que los criterios aplicables deben revestir un carácter objetivo. Por último, y sobre todo, del considerando 236, segundo guion, de la Decisión impugnada se desprende que, para poder beneficiarse de la cesión, el comprador debe ser «independiente del» grupo Lufthansa y «no tener relación con» él. Dadas las circunstancias, no ha quedado acreditado el riesgo de conflicto de intereses alegado por Ryanair.

489 Por lo tanto, procede desestimar esta alegación por infundada.

– *Sobre la ausencia de un procedimiento de venta*

- 490 Ryanair alega que la Decisión impugnada no describe el procedimiento de venta de las franjas y que, por lo tanto, no existe ninguna garantía de que la venta se realice en tiempo útil, por el precio de mercado y respetando los demás requisitos de la Decisión impugnada.
- 491 Ahora bien, en los considerandos 74 y 75 de la Decisión impugnada, la Comisión explicó las etapas del procedimiento de cesión, además de los criterios de elección del comprador y de evaluación que la Comisión aplicaría. Estos puntos también precisan que el precio propuesto para el conjunto de los activos no forma parte de los criterios de evaluación aplicados por la Comisión.
- 492 Por lo tanto, ha de señalarse que el argumento de Ryanair responde a una lectura parcial de la Decisión impugnada. Además, no critica ningún elemento específico del procedimiento de cesión.
- 493 En estas circunstancias, esta alegación debe desestimarse por infundada.

– *Sobre la remuneración de la cesión de las franjas horarias*

- 494 Por un lado, Condor alega que la Comisión incumplió su obligación de motivación, por entender que no justificó en qué medida la exigencia de remunerar la cesión de las franjas en lugar de exigir que se transmitieran gratuitamente, como prevé, según ella, el artículo 8 *ter* del Reglamento n.º 95/93, era determinante de unos compromisos suficientemente atractivos para un eventual comprador. Por otro lado, según Condor, los compromisos de que se trata son contrarios al principio de no compensación, aplicable a las cesiones de franjas horarias en el ámbito de los cárteles o de las concentraciones, según lo previsto el artículo 8 *ter* del Reglamento n.º 95/93. Considera que este principio también se aplica, por analogía, en materia de ayudas de Estado.
- 495 La Comisión rebate estas alegaciones refiriéndose a los motivos de la Decisión impugnada, a tenor de los cuales no existe un precio mínimo para la cesión de que se trata. Añade que no es ella la que tiene en cuenta el criterio del precio, sino solamente DLH en el poco probable supuesto de ofertas iguales.
- 496 En el considerando 74 de la Decisión impugnada, la Comisión indicó que los potenciales adquirentes debían proponer un precio para las franjas y los activos cedidos, que el precio se tendría en cuenta en caso de ofertas iguales y que la cesión no sería objeto de ningún precio mínimo.
- 497 De ello se infiere, como reconoce la Comisión, que, aunque, ciertamente, no exista un precio mínimo, con todo, los compradores deben pagar un precio por adquirir las franjas y activos en cuestión. Al ser preguntada al respecto, en el marco de la diligencia de ordenación del procedimiento, la Comisión precisó que el precio debía cubrir tanto las franjas objeto de cesión como los activos adscritos a esa franja y que el precio debía abonarse a DLH. Por lo tanto, está probado que la cesión de las franjas de que se trata debe ser retribuida.
- 498 Pues bien, no hay nada en la Decisión impugnada que aclare las razones por las cuales la Comisión consideró, en este caso, que era apropiado exigir que la cesión de las franjas en cuestión se remunerara, cuando lo cierto es que este requisito podría reducir el atractivo de dichas franjas y, por lo tanto, la eficacia de los compromisos correspondientes.

- 499 De igual forma, la Decisión impugnada no indica en ninguna de sus partes que la Comisión haya comprobado si el requisito de remuneración en cuestión era compatible con las exigencias establecidas por el Reglamento n.º 95/93. Esta verificación era tanto más necesaria en este caso cuanto que los compromisos en cuestión consistían, en lo esencial, en una transmisión de franjas horarias exigida por una autoridad pública en el marco del ejercicio de sus prerrogativas y el mencionado Reglamento contiene reglas específicas al respecto.
- 500 Debe añadirse que, en tales circunstancias, la exigencia según la cual la cesión de las franjas debía efectuarse a cambio de una remuneración, y no a título gratuito, revestía una importancia esencial en la articulación de la Decisión impugnada (véase la jurisprudencia citada en el apartado 205 de la presente sentencia), de suerte que la Comisión estaba obligada a exponer las razones por las que consideraba que dicha exigencia era conforme a las normas aplicables en la materia.
- 501 Pues bien, a falta de toda indicación en la Decisión impugnada en cuanto a las razones que llevaron a la Comisión a considerar que la cesión de las franjas horarias en cuestión debía ser remunerada y no efectuada a título gratuito y que tal exigencia no tendría como consecuencia reducir el atractivo de las referidas franjas y, por tanto, la eficacia de los compromisos correspondientes, procede declarar que la Comisión incumplió su obligación de motivación.
- 502 Por lo tanto, esta alegación está fundamentada en el sentido de que la Comisión incumplió su obligación de motivación, sin que sea necesario examinar el resto de los argumentos de Condor relativos a la remuneración de las cesiones de franjas horarias.

*iv) Conclusión sobre las alegaciones relativas a los compromisos en cuestión*

- 503 Habida cuenta de lo anterior, debe concluirse que la Comisión adoptó la Decisión impugnada incurriendo en un vicio de ilegalidad, en los siguientes aspectos de los compromisos de que se trata:
- la exclusión de los competidores ya basados en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich de la primera etapa del procedimiento de cesión de franjas horarias (apartados 467 a 480 de la presente sentencia), y
  - el requisito de que la cesión de las franjas horarias esté remunerada (apartados 494 a 502 de la presente sentencia).

**7. Conclusión sobre los motivos basados en una errónea aplicación del Marco temporal**

- 504 Del conjunto de consideraciones que antecede se desprende que la Decisión impugnada adolece de varios errores e irregularidades relativas:
- al cumplimiento de los requisitos para que el beneficiario pueda acceder a la ayuda en cuestión con arreglo al punto 49, letra c), del Marco temporal (primera parte del primer motivo en el asunto T-34/21 y segunda parte del primer motivo en el asunto T-87/21) (apartados 112 a 138 de la presente sentencia);
  - a la falta de un mecanismo de ajuste al alza de la remuneración o de un mecanismo similar con arreglo a los puntos 61, 62, 68 y 70 del Marco temporal (cuarta parte del primer motivo en el asunto T-34/21) (apartados 242 a 271 de la presente sentencia);

- al precio de las acciones en el momento de la conversión de la participación sin voto II, con arreglo al punto 67 del Marco temporal (cuarta parte del primer motivo en el asunto T-34/21) (apartados 272 a 288 de la presente sentencia);
  - a la existencia de un PMS en los aeropuertos pertinentes distintos de Fráncfort y Múnich y, en cualquier caso, en los aeropuertos de Düsseldorf y Viena, durante la temporada IATA de verano 2019 (quinta parte del primer motivo en el asunto T-34/21 y primera parte del primer motivo en el asunto T-87/21) (apartados 373 a 412 de la presente sentencia);
  - a los aspectos de los compromisos mencionados en el apartado 503 anterior (quinta parte del primer motivo en el asunto T-34/21 y primera parte del primer motivo en el asunto T-87/21) (apartados 467 a 480 y 494 a 502 de la presente sentencia).
- 505 Cada uno de los mencionados errores puede, por sí mismo, fundamentar la anulación de la Decisión impugnada, en la versión que resulta de la Decisión rectificativa.
- 506 En consecuencia, procede anular la Decisión impugnada, en la versión que resulta de la Decisión rectificativa, sin necesidad de examinar los demás motivos y alegaciones invocados por las demandantes.

#### **IV. Costas**

- 507 A tenor del artículo 134, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Al haber sido desestimadas las pretensiones de la Comisión, procede condenarla a cargar con sus propias costas y con las de Ryanair en el asunto T-34/21 y las de Condor en el asunto T-87/21, conforme a lo solicitado por estas últimas.
- 508 Conforme al artículo 138, apartados 1 y 3, del referido Reglamento, la República Federal de Alemania, la República Francesa y DLH cargarán con sus propias costas en el asunto T-34/21. De igual modo, la República Federal de Alemania y DLH cargarán con sus propias costas en el asunto T-87/21.

En virtud de todo lo expuesto,

El TRIBUNAL GENERAL (Sala Décima ampliada)

decide:

- 1) Anular la Decisión C(2020) 4372 final de la Comisión, de 25 de junio de 2020, relativa a la ayuda estatal SA 57153 (2020/N) — Alemania — COVID-19 — Ayuda en favor de Lufthansa, en la versión que resulta de la Decisión C(2021) 9606 final de la Comisión, de 14 de diciembre de 2021.**
- 2) La Comisión Europea cargará con sus propias costas y con las de Ryanair DAC, en el asunto T-34/21, y con las de Condor Flugdienst GmbH, en el asunto T-87/21.**
- 3) La República Federal de Alemania, la República Francesa y Deutsche Lufthansa AG cargarán con sus propias costas en el asunto T-34/21.**
- 4) La República Federal de Alemania y Deutsche Lufthansa cargarán con sus propias costas en el asunto T-87/21.**

Kornezov

Buttigieg

Kowalik-Bańczyk

Hesse

Petrлік

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 10 de mayo de 2023.

Firmas

## Índice

I.	Antecedentes del litigio y hechos sobrevenidos después de la interposición del recurso . . . . .	2
II.	Pretensiones de las partes . . . . .	4
III.	Fundamentos de Derecho . . . . .	5
	A. Sobre la admisibilidad de los recursos . . . . .	5
	1. Sobre la legitimación activa de Ryanair . . . . .	5
	2. Sobre la legitimación activa de Condor . . . . .	11
	B. Sobre el fondo . . . . .	13
	1. Observaciones preliminares . . . . .	14
	a) Sobre la intensidad del control jurisdiccional . . . . .	14
	b) Sobre el valor probatorio de los informes de expertos . . . . .	16
	2. Sobre el cumplimiento de los requisitos para que DLH pudiera ser beneficiaria de la ayuda . . . . .	17
	a) Sobre el incumplimiento del punto 49, letra a), del Marco temporal . . . . .	18
	b) Sobre el incumplimiento del punto 49, letra b), del Marco temporal . . . . .	19
	c) Sobre el incumplimiento del punto 49, letra c), del Marco temporal . . . . .	21
	3. Sobre la existencia de otras medidas más apropiadas y que generan menos falseamientos de la competencia . . . . .	24
	4. Sobre el importe de la ayuda . . . . .	26
	a) Sobre la interpretación del punto 54 del Marco temporal . . . . .	26
	b) Sobre la aplicación del punto 54 del Marco temporal en el presente asunto . . . . .	28
	1) Sobre el carácter apropiado del coeficiente deuda/capital . . . . .	29
	2) Sobre el conjunto de compañías aéreas que formaban la muestra . . . . .	30
	3) Sobre la calificación crediticia necesaria para acceder a los mercados financieros . . . . .	31
	4) Sobre el insuficiente análisis del plan de desarrollo de DLH . . . . .	32
	5) Sobre los test de sensibilidad . . . . .	33
	6) Sobre la comparación con otras compañías aéreas . . . . .	33



c)	Sobre las declaraciones públicas de DLH . . . . .	33
d)	Sobre la existencia de una ventaja indirecta adicional concedida al grupo Lufthansa . . . . .	35
5.	Sobre la remuneración y la salida del Estado . . . . .	36
a)	Sobre el tipo de interés de las participaciones sin voto . . . . .	36
b)	Sobre la remuneración de la participación sin voto I . . . . .	38
c)	Sobre la falta de un mecanismo de ajuste al alza que incremente la remuneración . . . . .	39
d)	Sobre el precio de las acciones en el momento de la conversión de la participación sin voto II . . . . .	44
6.	Sobre la gobernanza y la prevención de los falseamientos indebidos de la competencia . . . . .	46
a)	Sobre la prohibición de una expansión comercial agresiva con cargo a la ayuda . . . . .	46
b)	Sobre la existencia de un PMS del beneficiario en los mercados de referencia y los compromisos estructurales . . . . .	47
1)	Sobre la definición de los mercados pertinentes . . . . .	48
i)	Sobre el método de definición de los mercados pertinentes . . . . .	48
ii)	Sobre la aplicación del criterio «aeropuerto por aeropuerto» . . . . .	51
–	Sobre la exclusión de los aeropuertos en los que el grupo Lufthansa no tenía base . . . . .	51
–	Sobre los aeropuertos situados fuera de la Unión . . . . .	52
–	Sobre la exclusión de los aeropuertos no coordinados . . . . .	53
–	Sobre la calificación del aeropuerto de Hannover de aeropuerto coordinado . . . . .	54
iii)	Conclusión sobre la identificación de los mercados pertinentes . . . . .	56
2)	Sobre la existencia de un PMS del beneficiario en los aeropuertos pertinentes . . . . .	56
i)	Sobre el concepto de PMS . . . . .	57
ii)	Sobre los criterios de valoración del PMS . . . . .	58
iii)	Sobre la cuestión de si el grupo Lufthansa tenía un PMS en los aeropuertos pertinentes . . . . .	60
iv)	Conclusión sobre la existencia de un PMS del beneficiario en los aeropuertos pertinentes . . . . .	64
3)	Sobre los compromisos estructurales . . . . .	64

i)	Consideraciones preliminares . . . . .	64
ii)	El contenido de los compromisos . . . . .	66
	– Sobre el hecho de que los compromisos se limitan a la cesión de franjas horarias . . . . .	66
	– Sobre la falta de compromisos relativos al tráfico de conexión . . . . .	67
	– Sobre la alegación de que es frecuente que las cesiones de franjas horarias no se respeten y sobre la obligación de utilizar las franjas cedidas . . . . .	68
	– Sobre el número de franjas horarias objeto de las cesiones previstas . . . . .	68
	– Sobre el requisito impuesto a los recién llegados de establecer una base de al menos cuatro aviones en los aeropuertos de que se trata . . . . .	71
	– Sobre la exclusión de los competidores que ya poseían una base en los aeropuertos de Fráncfort y Múnich . . . . .	72
iii)	Sobre el procedimiento y la regulación de los distintos aspectos de la cesión de franjas horarias . . . . .	74
	– Sobre el momento de la cesión de las franjas horarias . . . . .	74
	– Sobre el defecto de procedimiento . . . . .	75
	– Sobre la ausencia de un procedimiento de venta . . . . .	76
	– Sobre la remuneración de la cesión de las franjas horarias . . . . .	76
iv)	Conclusión sobre las alegaciones relativas a los compromisos en cuestión . . . . .	77
	7. Conclusión sobre los motivos basados en una errónea aplicación del Marco temporal . . . . .	77
IV.	Costas . . . . .	78