

II

(Actos no legislativos)

DECISIONES

DECISIÓN (UE) 2016/2395 DE LA COMISIÓN

de 5 de agosto de 2016

relativa a la ayuda estatal SA.32619 [2012/C (ex 2011/N)] notificada por el Reino de España para la compensación de determinados costes derivados de la liberación del dividendo digital

[notificada con el número C(2016) 4886]

(El texto en lengua española es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

LA COMISIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y en particular su artículo 108, apartado 2,

Visto el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, y en particular su artículo 62, apartado 1, letra a),

Después de haber emplazado a los interesados para que presentaran sus observaciones, de conformidad con los citados artículos ⁽¹⁾, y teniendo en cuenta dichas observaciones,

Considerando lo siguiente:

1. PROCEDIMIENTO

- (1) El 5 de julio de 2011, las autoridades españolas notificaron a la Comisión dos medidas de ayuda estatal. La medida I se refería a subvenciones para vecinos de comunidades de propietarios que, con objeto de poder seguir teniendo libre acceso a los canales de emisión en abierto ⁽²⁾ que hasta entonces se emitían en la banda de 790-862 MHz (en lo sucesivo denominada «banda de 800 MHz»), necesitaban modernizar su infraestructura de televisión digital terrestre (TDT) o cambiar a otra plataforma de su elección. La medida II pretendía indemnizar a los radiodifusores públicos y privados por los costes adicionales ligados a su obligación de emitir simultáneamente durante el proceso de liberación del dividendo digital ⁽³⁾ (emisión simultánea).
- (2) A raíz de varios intercambios de correspondencia con las autoridades españolas sobre las medidas notificadas, la Comisión adoptó el 25 de abril de 2012 una decisión ⁽⁴⁾ de no formular objeciones con respecto a la medida I y de incoar el procedimiento de investigación formal establecido en el artículo 108, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea («Tratado») en relación con la medida II, por lo que respecta a los radiodifusores tanto públicos como privados. La decisión de la Comisión de incoar el procedimiento (en lo sucesivo denominada «Decisión de incoación») se publicó el 19 de julio de 2012 en el *Diario Oficial de la Unión Europea* ⁽⁵⁾. La Comisión invitó a las partes interesadas a presentar sus observaciones sobre la medida en cuestión.

⁽¹⁾ Decisión de la Comisión 2012/C-213/03, de 25 de abril de 2012 (DO C 213 de 19.7.2012, p. 41).

⁽²⁾ Los canales de emisión en abierto son servicios de televisión y radio que se emiten en forma no codificada, lo que permite que cualquier persona que disponga de los equipos de recepción adecuados pueda recibir la señal y ver o escuchar el contenido sin necesidad de una suscripción o de soportar otros costes acumulables o un canon único (por ejemplo, pago por visión). Tradicionalmente, se efectúa mediante la recepción de las señales de radio por una antena.

⁽³⁾ Corresponde a la banda de 800 MHz.

⁽⁴⁾ C (2012) 2533 final.

⁽⁵⁾ Véase la nota 1 a pie de página.

- (3) Las autoridades españolas presentaron sus observaciones sobre la Decisión de incoación mediante cartas de 29 de junio de 2012, 12 de diciembre de 2012 y 6 de junio de 2013. Además, se organizaron sendas teleconferencias con las autoridades españolas, el 24 de junio de 2013 y el 3 de junio de 2014, y se celebraron tres reuniones con ellas, la primera en junio de 2014, la segunda en diciembre de 2014 y la tercera en marzo de 2015.
- (4) La Comisión también recibió observaciones de Abertis Telecom ⁽⁶⁾ (en lo sucesivo denominada «Abertis») por carta de 7 de agosto de 2012, de Sociedad Gestora de Televisión NET TV (en lo sucesivo denominada «NET TV») por carta de 14 de agosto de 2012, de Broadcast Networks Europe (en lo sucesivo denominada «BNE») por carta de 17 de agosto de 2012, de la Unión Europea de Radiotelevisión (en lo sucesivo denominada «UER») mediante cartas de 20 de agosto de 2012 y 21 de junio de 2013 y, por último, de SES Astra (en lo sucesivo denominada «Astra») mediante cartas de 19 de agosto y 30 de octubre de 2012. En el transcurso de la investigación tuvieron lugar varias teleconferencias y reuniones: entre la Comisión y la UER en junio y diciembre de 2013 y junio y diciembre de 2014, y entre la Comisión y Astra en junio, julio y diciembre de 2013 y abril y noviembre de 2014. Las autoridades españolas presentaron sus comentarios a las observaciones de Astra el 12 de diciembre de 2012.
- (5) El 3 de septiembre de 2014, las autoridades españolas retiraron la notificación relativa a la compensación de los costes de emisión simultánea de los radiodifusores públicos (pero no de los radiodifusores privados) e informaron a la Comisión de que el Real Decreto 677/2014, sobre la concesión de subvenciones directas a los radiodifusores públicos, tenía como objeto financiar la citada compensación sobre la base del concepto de servicio de interés económico general («SIEG»). El Real Decreto se publicó en el *Boletín Oficial del Estado* español ⁽⁷⁾ el 6 de agosto de 2014 ⁽⁸⁾.
- (6) Las autoridades españolas no presentaron modificación adicional alguna a la notificación relativa a la medida II.
- (7) Teniendo en cuenta que la parte de la medida II relativa a los radiodifusores públicos fue retirada por las autoridades españolas en septiembre de 2014, el procedimiento de investigación formal relativo a esa parte de la medida II ha perdido su razón de ser. Por tanto, la Comisión ha decidido cerrar el procedimiento de investigación formal en relación con esa parte de la medida II. La presente Decisión concierne exclusivamente a la compensación de los costes de emisión simultánea de los radiodifusores privados (en lo sucesivo denominada «la medida»).

2. DESCRIPCIÓN DE LA MEDIDA

2.1. Contexto

- (8) Aprovechar los beneficios del dividendo digital utilizando la banda ancha inalámbrica para dar cobertura a todas las zonas, incluso las remotas y rurales, es un objetivo importante de la Agenda Digital para Europa ⁽⁹⁾ y, por tanto, parte de la Estrategia Europa 2020 ⁽¹⁰⁾. Para establecer sus redes inalámbricas, los operadores móviles deben transmitir sus señales a través de unas frecuencias que escasean. Si en los Estados miembros estas frecuencias están ocupadas por redes de televisión terrestres, los radiodifusores terrestres han de ser trasladados a otra plataforma de transmisión (banda ancha, cable o satélite) o a otra frecuencia (no utilizada) en el espectro disponible de frecuencias adecuadas para este fin. En 2009, la Comisión recomendó que los Estados miembros velasen porque todos los servicios de radiodifusión de televisión terrestre dejaran de utilizar tecnología de transporte analógica y apoyasen las medidas regulatorias destinadas a poner a disposición de los servicios de comunicaciones electrónicas la valiosa banda de frecuencia de 800 MHz. Este proceso se denomina «liberación del dividendo digital» ⁽¹¹⁾ y se refiere únicamente a los servicios de radiodifusión de televisión terrestre.
- (9) La liberación del dividendo digital genera costes de transición para los radiodifusores terrestres, que incluyen los costes de emisión simultánea de la señal en las antiguas y las nuevas bandas de frecuencia ⁽¹²⁾.

⁽⁶⁾ Abertis Telecom SA, actualmente Cellnex Telecom, SA.

⁽⁷⁾ BOE.

⁽⁸⁾ Real Decreto 677/2014, de 1 de agosto, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a prestadores del servicio público de comunicación audiovisual televisiva de ámbito estatal y autonómico, destinadas a compensar los costes derivados de la emisión simultánea y transitoria de sus canales de televisión durante el proceso de liberación de la banda de frecuencias 790-862 MHz.

⁽⁹⁾ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones [COM(2010)245 final/2].

⁽¹⁰⁾ Europa 2020 — Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador [COM(2010)2020].

⁽¹¹⁾ Recomendación 2009/848/CE de la Comisión, de 28 de octubre de 2009, para facilitar la obtención del dividendo digital en la Unión Europea (DO L 308 de 24.11.2009, p. 24). Las modalidades prácticas de aplicación de este proceso son competencia de los Estados miembros. El papel de la Comisión es velar por que funcione correctamente y de conformidad con la normativa sobre ayudas estatales de la UE, en particular con el principio de neutralidad tecnológica.

⁽¹²⁾ Varios Estados miembros han concedido ayuda estatal en el contexto de la digitalización de la radiodifusión («transición digital»). En particular, la ayuda fue concedida para subvencionar la compra de descodificadores por hogares socialmente desfavorecidos. Tales medidas eran susceptibles de aprobación cuando respetaban los principios de neutralidad tecnológica, necesidad y proporcionalidad.

2.2. Política europea en materia de liberación del dividendo digital

- (10) En los últimos años, el sector de la radiodifusión ha experimentado cambios profundos como resultado de la introducción de las tecnologías digitales. En comparación con la televisión analógica, la transmisión digital de televisión ofrece una mejor utilización del escaso espectro de frecuencias y un mayor número de canales de televisión. La Comunicación de la Comisión de 2003 sobre la transición de la radiodifusión analógica a la digital ⁽¹³⁾ destacaba los beneficios de dicha transición y abría el debate sobre las orientaciones políticas de la UE en aspectos tales como la proporción del espectro que se debía obtener y su uso futuro.
- (11) El paso de la radiodifusión analógica a la digital supuso la liberación de una parte del espectro radioeléctrico que hasta entonces se utilizaba para la radiodifusión de televisión. Ello fue posible gracias a una mayor eficiencia de la tecnología digital en comparación con la analógica. La parte del espectro liberada como resultado de esta mejora se denomina «dividendo digital».
- (12) Los acuerdos internacionales, como los celebrados en junio de 2006 en el marco de la Conferencia Regional de Radiocomunicaciones (CRR-06) y en noviembre de 2007 en el marco de la Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones (CMR-07) de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, acordaron la asignación co-primaria de la banda de 800 MHz a los servicios móviles, además de a los servicios de radiodifusión y fijos ⁽¹⁴⁾. No obstante, sobre la base de la asignación anterior de estas frecuencias a los servicios de radiodifusión durante la planificación previa de la conversión de la tecnología analógica a la digital, algunos Estados miembros, como España, no se plantearon la posibilidad de reutilizar el espectro de 800 MHz liberado para servicios distintos de la radiodifusión terrestre.
- (13) Hacia finales de 2007, visto el incremento mundial de la demanda de espectro radioeléctrico y de tecnologías más eficaces, la Comisión estudió las posibilidades y el enorme potencial, tanto comercial como de innovación y crecimiento, que el dividendo digital podía ofrecer si se utilizase para ofrecer servicios avanzados de comunicaciones electrónicas. La Comisión concluyó que para aprovechar plenamente las ventajas del dividendo digital debería procederse a asignar simultáneamente a los Estados miembros el espectro correspondiente a los servicios de comunicaciones electrónicas en el plazo más breve posible ⁽¹⁵⁾.
- (14) La Comunicación de la Comisión de 2009 titulada «Transformar el dividendo digital en beneficios sociales y crecimiento económico» ⁽¹⁶⁾, recomendaba que los Estados miembros dejarasen de utilizar la banda de 800 MHz para los servicios de radiodifusión de alta potencia y que aplicasen plenamente la decisión de armonización técnica de la UE en un plazo acordado a escala de la UE.
- (15) Por último, la Decisión 243/2012/UE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁷⁾, por la que se establece un programa plurianual de política del espectro radioeléctrico, exigía que todos los Estados miembros asignasen la banda de 800 MHz a las comunicaciones electrónicas antes del 1 de enero de 2013 ⁽¹⁸⁾. La Decisión autorizaba a la Comisión a conceder excepciones específicas hasta el 31 de diciembre de 2015 en el caso de circunstancias excepcionales de índole local o nacional o de problemas transfronterizos de coordinación de frecuencias ⁽¹⁹⁾.

⁽¹³⁾ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre la transición de la radiodifusión analógica a la digital (de la conversión al sistema digital al cierre del analógico) [COM(2003)541 final].

⁽¹⁴⁾ La asignación co-primaria a los servicios móviles, además de a los servicios de radiodifusión y fijos, estaba prevista a partir de 2015, o incluso antes de esa fecha, supeditada, en su caso, a la coordinación técnica con otros países.

⁽¹⁵⁾ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones — «Aprovechar plenamente las ventajas del dividendo digital en Europa: un planteamiento común del uso del espectro liberado por la conversión al sistema digital» [COM(2007) 700 final].

⁽¹⁶⁾ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones — Transformar el dividendo digital en beneficios sociales y crecimiento económico [COM(2009) 586 final].

⁽¹⁷⁾ Decisión n.º 243/2012/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de marzo de 2012, por la que se establece un programa plurianual de política del espectro radioeléctrico (DO L 81 de 21.3.2012, p. 7).

⁽¹⁸⁾ Decisión 2010/267/UE de la Comisión, de 6 de mayo de 2010, sobre las condiciones técnicas armonizadas relativas al uso de la banda de frecuencias de 790-862 MHz para los sistemas terrenales capaces de prestar servicios de comunicaciones electrónicas en la Unión Europea (DO L 117 de 11.5.2010, p. 95).

⁽¹⁹⁾ La concesión de excepciones específicas está prevista en el artículo 6, apartado 4, de la Decisión. Al notificar las medidas, España se amparó en esta excepción y alegó que se le debía aplicar una excepción especial debido a las dificultades derivadas de la liberación del espectro: en concreto, más de 1 300 canales de televisión previstos (de ámbito nacional, autonómico y local); la compleja orografía española, que dificultaba la planificación del espectro; la necesidad de coordinación internacional con los países vecinos de Europa y del norte de África; etc. De acuerdo con la declaración de 13 de marzo de 2012 del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, España estimaba que podría obtener el dividendo digital un año antes, es decir para finales de 2013. En realidad, el dividendo digital no se obtuvo en España hasta el 31 de marzo de 2015.

2.3. Evolución del dividendo digital en España

- (16) España completó su transición a la TDT el 3 de abril de 2010, día en que finalizaron las emisiones analógicas. Dado que la base jurídica de la transición de la radiodifusión analógica a la digital terrestre (Plan técnico nacional de la televisión digital terrestre, «PTN») ⁽²⁰⁾ databa de 2005, en aquel momento no se había previsto utilizar el espectro (asignado por la UIT para la televisión terrestre) para otros fines. Esto tuvo dos consecuencias:
- Todo el espectro que se liberó tras el apagón analógico fue reservado en 2005 exclusivamente para servicios de televisión terrestre, con el fin de aumentar el número de canales disponibles.
 - Ese mismo año, el Gobierno español tomó la decisión de utilizar la banda para el despliegue de los primeros transmisores de TDT con el fin de facilitar la introducción de la nueva tecnología digital, sin exigir la limpieza previa del espectro.
- (17) El PTN y las posteriores medidas reguladoras dividieron el territorio español en tres zonas:
- a) Zona I: abarca el 96 % de la población española y en ella los radiodifusores cubrían los costes de transición. En esta zona la transición era ineludible debido a la obligación de cobertura amplia contenida en las licencias de los radiodifusores y no se aportó ninguna ayuda estatal a cambio. Fueron los radiodifusores o los operadores de plataformas los que tuvieron que invertir en la digitalización de la red.
 - b) Zona II: abarca aproximadamente el 2,5 % de la población española de zonas menos urbanizadas y más remotas, en las que los radiodifusores no tenían interés comercial por prestar un servicio mejorado. Debido a la oposición de los radiodifusores a participar financieramente en la modernización de los centros de transmisión necesarios para transmitir sus señales, el Estado financió la ampliación de la cobertura ⁽²¹⁾.
 - c) Zona III: abarca el resto de la población española e incluye las zonas en las que, como consecuencia de la topografía, no es posible prestar servicios de televisión a través de la plataforma terrestre, por lo que se prestan vía satélite.
- (18) La transición al sistema digital también conllevó costes para los telespectadores. Los hogares situados en las zonas I y II tuvieron que pagar un descodificador para adaptar sus televisores a la TDT. Además, las comunidades de propietarios tuvieron que pagar por la adaptación de su infraestructura de recepción de la señal digital. Por su parte, los residentes en la zona III tuvieron que adquirir equipos de recepción vía satélite, en algunos casos con financiación parcial o total de las autoridades autonómicas o locales ⁽²²⁾.
- (19) En noviembre de 2007, más de dos años después de la aprobación del PTN, la UIT decidió asignar la banda de 800 MHz a los servicios de comunicaciones electrónicas sobre una base co-primaria. En esa fecha, la cobertura de TDT en la banda de 800 MHz en España ya había alcanzado entre el 80 % y el 90 % de la población.
- (20) En mayo de 2009, España decidió que iba a designar la banda de 800 MHz para las comunicaciones electrónicas. El anuncio estaba respaldado jurídicamente por la Ley de Economía Sostenible ⁽²³⁾, que establece que la banda de frecuencias de 800 MHz se utilizará principalmente para la prestación de servicios avanzados de comunicación electrónica, en línea con los usos armonizados acordados en la UE ⁽²⁴⁾. El artículo 51 de la Ley de Economía Sostenible establece el derecho tanto de los radiodifusores de servicio público como de los radiodifusores privados a que se les indemnice por todos los costes relativos a la reasignación del uso del espectro necesaria para la liberación de la banda de frecuencia de 800 MHz, y más concretamente por los costes de emisión simultánea ⁽²⁵⁾. Esta disposición de Derecho nacional es, por tanto, la base jurídica de la medida.

⁽²⁰⁾ Real Decreto 944/2005, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Plan técnico nacional de la televisión digital terrestre.

⁽²¹⁾ Las medidas adoptadas por las autoridades españolas para ampliar la cobertura de la TDT en la zona II se evaluaron en dos Decisiones de la Comisión: Decisión de la Comisión, de 19 de junio de 2013, relativa a la ayuda estatal concedida por el Reino de España para el despliegue de la televisión digital terrestre en zonas remotas y menos urbanizadas (excepto en Castilla-La Mancha) (SA. 28599) y la Decisión de la Comisión, de 1 de octubre de 2014, relativa a la ayuda estatal concedida por las autoridades de Castilla-La Mancha para el despliegue de la televisión digital terrestre en zonas remotas y menos urbanizadas de Castilla-La Mancha (SA. 27408).

⁽²²⁾ Véase, por ejemplo, la Decisión de la Comisión de 8 de febrero de 2012, en el asunto «Captación de Televisión Digital en Cantabria».

⁽²³⁾ Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

⁽²⁴⁾ Véanse las notas 17 y 18 a pie de página.

⁽²⁵⁾ El artículo 51 de la Ley de Economía Sostenible establece que «los costes derivados de la reorganización del espectro radioeléctrico que es necesario realizar para liberar la banda de frecuencias de 790 a 862 MHz serán sufragados por la Administración».

- (21) Habida cuenta de que la banda de 800 MHz era utilizada por los radiodifusores de TDT en el momento de su reorientación hacia servicios de comunicaciones electrónicas ⁽²⁶⁾, fue necesario transferir estos radiodifusores desde los canales que utilizaban en ese momento a otros situados en las bandas 694-790 MHz (en lo sucesivo denominados «banda de 700 MHz»). Este proceso fue establecido por el Real Decreto 365/2010 ⁽²⁷⁾, que reguló la asignación de los múltiples digitales de la TDT tras el cese de las emisiones de televisión terrestre con tecnología analógica.
- (22) El Real Decreto 365/2010 establece la asignación de cinco múltiples digitales para sustituir a los utilizados en la banda de 800 MHz ⁽²⁸⁾. Esta migración planteó las siguientes dificultades:
- Establecer un período transitorio durante el cual las señales de televisión digital tenían que emitirse simultáneamente en las bandas de 800 MHz y 700 MHz, ya que no era posible migrar instantáneamente a los nuevos múltiples digitales.
 - Los nuevos múltiples digitales corresponden a canales radioeléctricos que anteriormente no se usaban para la difusión de TDT. Por ello, la mayoría de las comunidades de propietarios tuvieron que adaptar la infraestructura de recepción de televisión a la nueva situación.
- (23) El Real Decreto 365/2010 estableció que los canales de radiodifusión tendrían que transferirse a otras frecuencias por debajo de 790 MHz para finales de 2014. Asimismo, impuso a los radiodifusores la obligación de emitir simultáneamente en dos bandas de frecuencia hasta la asignación definitiva de los múltiples digitales en la banda de 700 MHz.
- (24) En 2011, España decidió subastar la banda de 800 MHz a operadores de telecomunicaciones ⁽²⁹⁾. Los operadores de telecomunicaciones a los que se asignaron las nuevas frecuencias pagaron por ellas antes de junio de 2012 y se comprometieron a alcanzar una cobertura (mediante cualquier tecnología o en otra banda de frecuencias) que permitiese el acceso a velocidades de 30 Mbps o superior, al menos a un 90 % de los núcleos de población de menos de 5 000 habitantes en 2020.
- (25) Las autoridades españolas estimaron que la medida duraría entre 6 y 24 meses, en función del territorio en la zona I, pero que debía finalizar a más tardar el 31 de diciembre de 2014 ⁽³⁰⁾. El presupuesto total de la medida se estimó en 100-200 millones EUR ⁽³¹⁾. La compensación no debía superar el 100 % de los costes que los radiodifusores tenían que soportar como resultado de la obligación de emisión simultánea.

2.4. Descripción del mercado

- (26) La medida afecta al sector de la radiodifusión, en el que existen dos grandes grupos de operadores, cada uno de ellos activos en distintos niveles de la cadena de productos de servicios de radiodifusión: i) radiodifusores de canales de televisión, ii) operadores de plataforma.
- (27) Los radiodifusores son los editores de canales de televisión. Compran o producen internamente contenidos televisivos, los agrupan en canales y los suministran al público a través de distintas plataformas [satélite, TDT, cable o IPTV ⁽³²⁾]. Además de los radiodifusores que ofrecen sus canales a través de la plataforma de TDT, otros ofrecen canales de pago por visión o en abierto en otras plataformas, por ejemplo, Movistar+, que lo hace vía satélite.
- (28) La radiodifusión en abierto y gratuita de canales nacionales, autonómicos y locales por radiodifusores públicos (RTVE a nivel nacional) para los espectadores es considerada como un servicio público por el legislador ⁽³³⁾. En cambio, la difusión de canales en abierto por parte de radiodifusores privados no se ha considerado un servicio público ⁽³⁴⁾. Los radiodifusores privados obtuvieron licencias para la radiodifusión en frecuencias asignadas que expiran, como muy pronto, en 2025.

⁽²⁶⁾ En España las frecuencias en la banda de 800 MHz fueron utilizadas de hecho por los radiodifusores hasta el 31 de marzo de 2015.

⁽²⁷⁾ Real Decreto 365/2010, de 26 de marzo, por el que se regula la asignación de los múltiples de la Televisión Digital Terrestre tras el cese de las emisiones de televisión terrestre con tecnología analógica.

⁽²⁸⁾ El múltiple digital es una señal generada mediante la agregación de otras señales para mejorar su transporte y radiodifusión. En aquel momento, existían en total 8 múltiples digitales con cobertura nacional (2 para la televisión pública y 6 para la privada).

⁽²⁹⁾ Real Decreto 458/2011, de 1 de abril, sobre actuaciones en materia de espectro radioeléctrico para el desarrollo de la sociedad digital.

⁽³⁰⁾ El 31 de diciembre de 2014 era el plazo fijado por el Real Decreto 365/2010 para liberar la banda de 800 MHz para los operadores de telecomunicaciones. Debido a los retrasos en la adaptación de los hogares al cambio de frecuencias, el dividendo digital no se liberó en España hasta el 31 de marzo de 2015.

⁽³¹⁾ Estimación original que cubre tanto los organismos de radiodifusión públicos como los privados.

⁽³²⁾ Televisión a través del Protocolo de Internet.

⁽³³⁾ Para más detalles, véase la Decisión de incoación.

⁽³⁴⁾ La licencia estatal incluye la asignación de una frecuencia para la radiodifusión terrestre. Los radiodifusores nacionales privados son: Atresmedia (Antena 3 y La Sexta), Mediaset España (Telecinco y Cuatro), Veo TV y NET TV. Aparte de los radiodifusores nacionales privados, también existen varios radiodifusores privados autonómicos y locales.

- (29) Con el fin de que la población pueda beneficiarse realmente de los servicios de televisión, la ley obliga a los radiodifusores públicos y privados a garantizar una cobertura mínima a través de la red terrestre. Estas obligaciones de cobertura se establecen en la misión de servicio público encomendada a los radiodifusores públicos y en las licencias concedidas a los operadores privados. Los radiodifusores públicos deben llegar al menos al 98 % de la población española y los privados, al 96 % como mínimo.
- (30) Los operadores de plataforma son entidades privadas o públicas que explotan las infraestructuras tecnológicas necesarias para transportar y difundir al público los canales producidos por los radiodifusores. Históricamente, la única plataforma existente era la analógica terrestre. Con el avance de la tecnología, aparecieron más plataformas en el mercado y actualmente existen en España cuatro plataformas de radiodifusión:
- i) terrestre, que hasta la liberación del dividendo digital distribuía en la banda de 800 MHz cerca de 30 canales nacionales y algunos canales autonómicos y locales en abierto, así como dos cadenas de televisión de pago,
 - ii) satélite, que distribuye en otra banda de radiofrecuencia distinta de la TDT ⁽³⁵⁾ y donde existen diversas ofertas (incluidos canales en abierto y de pago),
 - iii) cable, que distribuye a los abonados varios canales de televisión (incluidos la mayoría de los disponibles en abierto a través de la TDT),
 - iv) IPTV, que puede distribuirse por las tecnologías FTTH y XDSL a través de conexión de banda ancha de al menos 8 Mbps para transmitir la señal de televisión. Emite para los canales de televisión de pago, incluidos la mayoría de los disponibles en abierto a través de la TDT.
- (31) La TDT es la plataforma dominante en España y el principal distribuidor de televisión en abierto. La red terrestre consta de infraestructura de transporte y centros de transmisión (a su vez, compuestos por torres, transmisores, etc.). Los centros de transmisión son propiedad de los operadores nacionales y regionales de plataformas y de las autoridades públicas (ayuntamientos o Gobiernos autonómicos). Debido a las restricciones técnicas, la televisión terrestre no llega a la totalidad de la población española (por ejemplo, algunas zonas poco pobladas o montañosas no reciben la señal-zona III). Sin embargo, gracias a las obligaciones de cobertura impuestas legalmente a los radiodifusores (zona I) y a los fondos públicos asignados a la ampliación de cobertura de TDT en zonas remotas y menos urbanizadas (zona II), la cobertura de TDT abarca aproximadamente al 98,85 % de la población ⁽³⁶⁾. El 1,15 % restante de la población española recibe la señal vía satélite. Según Astra, el satélite es la única plataforma técnicamente capaz de difundir la señal a toda la población de España ⁽³⁷⁾.
- (32) En cuanto a otras plataformas, según los datos de que dispone el regulador español de telecomunicaciones («CMT») ⁽³⁸⁾, la red de televisión por cable ya desplegada podría alcanzar a un poco más del 20 % de la población y la red de banda ancha ya desplegada (para FTTH y XDSL) podría ofrecer servicios de IPTV al 16,5 % de la población ⁽³⁹⁾.
- (33) El servicio de transporte y distribución de la señal de TDT lo prestan operadores de plataforma ⁽⁴⁰⁾, siendo Abertis el más importante ⁽⁴¹⁾.

⁽³⁵⁾ Mientras que los radiodifusores de TDT utilizan la banda de frecuencia ultra alta (UHF), los operadores por satélite transmiten las señales de televisión mediante la banda de onda centimétrica (SHF).

⁽³⁶⁾ El 93,5 % de la población utiliza la plataforma terrestre para ver la televisión. El 5,35 % restante prefiere acceder a los servicios de televisión a través de otras plataformas.

⁽³⁷⁾ La plataforma vía satélite consta de una estación terrestre, un satélite y, al nivel del receptor, una antena parabólica y un descodificador. Para ampliar la cobertura vía satélite en una región, el equipo terrestre tiene que estar instalado en los locales del cliente.

⁽³⁸⁾ Comisión del Mercado de Telecomunicaciones.

⁽³⁹⁾ En 2010, 855 584 hogares habían contratado IPTV y 1 586 573 estaban abonados al cable. La población española total era de 47 021 031 habitantes. Para más detalles, véase el informe anual de la CMT en <http://informeanual.cmt.es/>.

⁽⁴⁰⁾ Otros operadores de plataformas a nivel regional TDT son Itelazpi, Nasertic y Telecom Castilla-La Mancha.

⁽⁴¹⁾ Como se señala en el considerando 25 de la Decisión de incoación, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC, autoridad española de competencia) concluyó que Abertis había abusado de su posición dominante en los mercados de prestación del servicio minorista de transporte y distribución de señales de TDT (Expediente CNMC S/0207/09 Transporte de Televisión). Abertis está obligada a permitir el acceso a su red de radiodifusión de señales de TDT porque se trata de un activo que no puede ser replicado y es esencial para la prestación de los servicios de transporte y radiodifusión de la señal de TDT. Abertis también presta a los radiodifusores estos servicios de transporte y radiodifusión de TDT en los que goza de posición dominante. Tras un análisis pormenorizado de los costes e ingresos de Abertis, la CNMC llegó a la conclusión de que, a los precios a los que la empresa presta el servicio de acceso a sus centros y dadas las condiciones que ha pactado con sus clientes en el mercado minorista, los competidores que son al menos tan eficientes como Abertis no disponen de margen para mantenerse activos en los mercados del transporte y la distribución de la señal de TDT.

- (34) En torno al 10,8 % de la población española está abonada a la televisión de pago ⁽⁴²⁾. La mayor parte de los canales en abierto disponibles en la TDT también se emiten (gratuitamente o como parte de un paquete de abono) en plataformas alternativas. La segunda plataforma predominante para la televisión de pago es la de satélite ⁽⁴³⁾, en la que hay dos operadores principales: Hispasat y Astra.

2.5. Marco jurídico para la radiodifusión privada (comercial) en España

- (35) Los derechos y obligaciones de los operadores privados de radiodifusión que emiten a través de la plataforma terrestre se establecen en una serie de actos jurídicos: concesiones otorgadas para la prestación de servicios de televisión, sus respectivas renovaciones y las subsiguientes licencias. Los radiodifusores privados que deseaban utilizar la escasa frecuencia disponible recibieron en primer lugar concesiones, tras un procedimiento de licitación organizado por las autoridades. Para participar en el mismo tenían que presentar ofertas que cumplieran las condiciones especificadas en la licitación ⁽⁴⁴⁾. Posteriormente se concedió a los radiodifusores el derecho a difundir sus cadenas por las frecuencias de la red terrestre, cuya capacidad es limitada y está regulada por el Estado. Las concesiones se renovaron y en 2010 se transformaron en licencias, que no expirarán antes de 2025 ⁽⁴⁵⁾. El Estado está vinculado por la duración de las licencias y solo puede revocarlas en caso de que los radiodifusores incumplan sus obligaciones ⁽⁴⁶⁾. Los radiodifusores pueden renunciar a las licencias si no están en condiciones de cumplir sus obligaciones.
- (36) Los radiodifusores privados están obligados a prestar servicios a través de la red terrestre a un porcentaje mínimo de población, fijado en el 96 % por el PTN. El Real Decreto 365/2010 establecía que, en el marco de la liberación del dividendo digital, los radiodifusores están obligados a difundir simultáneamente en ambas frecuencias hasta que se asignen los nuevos múltiples digitales definitivos ⁽⁴⁷⁾.
- (37) Las concesiones iniciales otorgadas a los radiodifusores para la prestación de servicios de televisión, sus respectivas renovaciones y las subsiguientes licencias no contenían ninguna referencia al derecho a una compensación por el coste de la migración o la reasignación del uso del espectro. Por otra parte, el PTN preveía que las autoridades podían establecer condiciones especiales para la radiodifusión, no previstas en las concesiones, en caso de que fuese necesario cambiar el modo de emisión debido a la evolución del mercado y el desarrollo tecnológico ⁽⁴⁸⁾. El PTN no establecía un derecho de compensación para los radiodifusores en ese caso.

3. PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN FORMAL

3.1. Razones para incoar el procedimiento

- (38) En la Decisión de incoación, la Comisión señaló, en primer lugar, que la medida parecía reunir todos los criterios del artículo 107, apartado 1, del Tratado y, por consiguiente, que podía considerarse como una ayuda estatal en el sentido de dicha disposición.
- (39) Con arreglo a la Decisión de incoación, los beneficiarios directos de la medida son los radiodifusores de TDT públicos y privados.

⁽⁴²⁾ «Otro indicador de esta tendencia fue el aumento en más de un millón del número de abonados a la televisión de pago, que por primera vez superó los 5 millones de clientes». CNMC, Informe Económico Sectorial de las Telecomunicaciones y el Audiovisual 2015, p. 3.

⁽⁴³⁾ La distribución de espectadores entre las plataformas de televisión de pago en 2014 fue la siguiente: IPTV 38,8 %; satélite 30,2 %; cable: 23,7 %; y TDT: 4,5 %. Fuente: http://data.cnmec.es/datagraph/jsp/inf_anual.jsp.

⁽⁴⁴⁾ Resolución de 25 de enero de 1989, de la Secretaría General de Comunicaciones, por la que se publica el Acuerdo por el que se aprueba el pliego de bases del concurso para la adjudicación del servicio público de televisión, en gestión indirecta, y se dispone la convocatoria del correspondiente concurso público; Título III, derechos y obligaciones de los concesionarios.

⁽⁴⁵⁾ Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, ofrecía una base jurídica para transformar el título habilitante para la prestación de servicios audiovisuales, transformando las concesiones válidas en licencias por medio de acuerdos individuales con los radiodifusores correspondientes (véanse el acuerdo, de 11 de julio de 2010, con Antena 3, Telecinco, La Sexta y Veo, y el acuerdo de 28 de mayo de 2010 con Sogecable).

⁽⁴⁶⁾ Por ejemplo, si dejan de emitir durante 15 o más días.

⁽⁴⁷⁾ El 11 de febrero de 2016, las autoridades españolas informaron a la Comisión de que el Real Decreto 805/2014, de 19 de septiembre de 2014, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la TDT, había derogado la obligación de los radiodifusores privados de emitir simultáneamente. Esta reglamentación establece que los radiodifusores privados pueden plantearse la posibilidad de emitir simultáneamente durante la obtención del dividendo digital, pero no están obligados a ello. No obstante, esta modificación no fue notificada a la Comisión.

⁽⁴⁸⁾ Disposición adicional decimocuarta. Condiciones especiales de emisión: «En función de la evolución del mercado, de las posibilidades tecnológicas y del desarrollo de la televisión digital terrestre, el Gobierno podrá decidir el establecimiento de condiciones especiales de emisión en línea con las prácticas de los principales países europeos, no previstas en los actuales contratos concesionales».

- (40) La Decisión de incoación consideraba además que los operadores de plataformas de TDT, especialmente Abertis, podían ser los posibles beneficiarios indirectos de la medida.
- (41) La Comisión expresó sus dudas en cuanto a si la medida justificaría una compensación que cubre un coste que normalmente tendría que incluirse en el presupuesto de los radiodifusores y ponía así en duda su compatibilidad. Adoptó pues un punto de vista provisional de que la medida beneficiaría a determinadas empresas y falsearía la competencia en el mercado interior. La Comisión concluyó: «Basándose en la información existente, esa ayuda puede no ser compatible salvo que se adopten las medidas adecuadas, en particular, para solucionar el efecto de falseamiento de la competencia entre los operadores de plataforma».
- (42) Por tanto, la Comisión solicitó a España que presentara sus observaciones en relación con la medida y que facilitase toda la información útil para su evaluación.
- (43) En la Decisión de incoación se detallan motivos para incoar el procedimiento de investigación formal que han de considerarse parte integrante de la presente Decisión.

3.2. Observaciones de las autoridades españolas

Observaciones de las autoridades españolas sobre la Decisión de incoación

- (44) Según las autoridades españolas, la medida no constituye ayuda estatal puesto que los beneficiarios no reciben ninguna ventaja al trasladarse a la banda de frecuencia inferior. Desde ese punto de vista, la medida constituiría una compensación en el sentido del artículo 106, apartado 2, de la Constitución española, que establece que el Estado tiene la obligación de indemnizar cualquier lesión sufrida como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. En cualquier caso, si la medida se considerase ayuda estatal, sería compatible con el mercado interior en virtud del artículo 107, apartado 2, letra b), del Tratado, ya que la liberación del dividendo digital es, según las autoridades, un acontecimiento de carácter excepcional.
- (45) Alternativamente, la ayuda podría ser declarada compatible con el mercado interior con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado, ya que, según las autoridades españolas, la medida: i) apoya la estrategia europea de transformación del dividendo digital en beneficios sociales y crecimiento económico, ii) remedia una deficiencia del mercado, iii) es el instrumento adecuado, ya que solo se aplicará a los operadores de radiodifusión que se vean forzados a incurrir en costes no deseados debido a la obligación de emisión simultánea y a que la compensación se limitará estrictamente al importe de estos gastos excepcionales, iv) tiene un efecto incentivador ya que, si no existiera la ayuda, los radiodifusores podrían ser reacios a participar en la reordenación del espectro y a garantizar la emisión simultánea, v) es proporcional, pues solo cubre los costes adicionales soportados por los radiodifusores debido a la reordenación de los canales, vi) es tecnológicamente neutra, puesto que otras plataformas no se ven afectadas por el cambio de canales necesario para liberar el dividendo digital, vii), no falsea la competencia, ya que si los radiodifusores tuvieran que asumir los costes sin compensación, esto frustraría sus expectativas de crecimiento y beneficiaría a los operadores de otros mercados.
- (46) En la Decisión de incoación, se invitó a las autoridades españolas a presentar observaciones a propósito de la medida y a facilitar, entre otras cosas, la siguiente información: i) documentos (como correspondencia, declaraciones, etc.) que demostrasen la imposibilidad de financiar a partir de sus propios recursos el período de emisión simultánea, ii) elementos de prueba (tales como licitaciones, análisis *ex ante* de costes/beneficios, consulta pública sobre la materia, etc.) que justificasen la elección de la plataforma terrestre (reasignación de la radiodifusión terrestre a una banda más baja de frecuencia terrestre) con objeto de resolver el problema de la escasez de frecuencias, iii) un resumen de los derechos y obligaciones que tienen los radiodifusores en el marco de las actuales licencias y concesiones, las condiciones en las que se pueden modificar tales licencias y concesiones y las consecuencias de tales modificaciones (tanto para el Estado como para los radiodifusores), iv) una descripción detallada del coste vinculado al ajuste de la infraestructura que cada radiodifusor financia a partir de sus propios recursos, v) una aclaración sobre la incidencia del momento en que tenga lugar la liberación del dividendo digital, y vi) más información sobre la elegibilidad de los radiodifusores de los canales de televisión de pago actualmente emitidos a través de la TDT.
- (47) Las autoridades españolas respondieron que la mayor parte de esta información ya se había facilitado con anterioridad al inicio del procedimiento de investigación formal e hicieron observaciones específicas sobre la

cuestión relativa a los elementos de prueba que serían necesarios para justificar la elección de la plataforma terrestre con el fin de resolver el problema de la escasez de frecuencias, alegando que este asunto va más allá de la evaluación de la neutralidad de la medida y que no están obligadas a justificar unas medidas compensatorias previstas que son claramente compatibles con el Derecho de la Unión. Las autoridades españolas mantuvieron la misma línea argumental en relación con las licencias de los radiodifusores privados en el sentido de que al Estado le asiste el derecho de imponer licencias tecnológicamente neutras para garantizar la obligación de cobertura del 96 % en la zona I. También señalaron que, si bien es cierto que estas licencias no contemplan el derecho de los radiodifusores privados a ser indemnizados por los costes relativos a la liberación del dividendo digital, estas licencias tampoco descartan dicha compensación. Por otra parte, las autoridades españolas explicaron que todos los radiodifusores privados que prestan servicios audiovisuales en interés público sin licencia pueden elegir libremente de entre las tecnologías de plataforma disponibles. Este derecho también asiste a los radiodifusores privados con licencia, aunque solo más allá de la obligación de cobertura del 96 % y de forma complementaria.

- (48) Por lo que se refiere más concretamente a la neutralidad tecnológica, las autoridades españolas alegaron que su notificación respetó este principio en el sentido de que los radiodifusores privados tenían libertad para elegir cualquier plataforma para cumplir la obligación de emisión simultánea (satélite, cable, ADSL, fibra óptica o TDT). No obstante, han precisado que la medida se aplica exclusivamente al período de emisión simultánea y no más allá. Una vez finalizado el período (transitorio) de emisión simultánea, sigue siendo válida la obligación de estos radiodifusores de garantizar la cobertura geográfica a través de la TDT, como se contempla en las licencias vigentes. Por otra parte, las autoridades españolas explicaron que la obligación de los radiodifusores privados de garantizar una cobertura del 96 % en la zona I mediante la TDT no quiere decir que este sería exactamente el porcentaje de la población española que recibiría los programas de los radiodifusores terrestres a través de los sistemas de recepción de TDT. Ello se debe a que la zona de cobertura de las tecnologías alternativas puede solaparse con la de la TDT ⁽⁴⁹⁾.
- (49) Las autoridades españolas concluyeron que la medida no concede ventaja económica alguna a los radiodifusores privados que operan en la plataforma de TDT, ya que se limita al reembolso de los costes excepcionales de emisión simultánea que se generan directamente por su obligación de liberar la banda de 800 MHz.

Reacciones de las autoridades españolas a los comentarios de Astra

- (50) Como se ha mencionado en el considerando 4, las autoridades españolas remitieron observaciones a los comentarios que Astra presentó durante la investigación formal y en ellas subrayaron que Astra no ofrece información adicional a los argumentos incluidos en la Decisión de incoación.
- (51) Las autoridades españolas han subrayado que las críticas de Astra superan claramente el alcance de la medida notificada, que se limita a una compensación temporal a los radiodifusores privados por los costes incurridos en concepto de la emisión simultánea. En opinión de las autoridades españolas, Astra aspira a introducir modificaciones en el marco regulatorio español para la transmisión de canales de televisión en la zona I, que no es objeto de la notificación. Las autoridades españolas también explicaron que, en la práctica, la medida no solo se aplica a los radiodifusores que emplean la tecnología TDT, sino a todos los radiodifusores de canales de emisión en abierto que existen en España. Ello se debe a que no hay radiodifusores exclusivos en plataformas alternativas y, en particular, por satélite. La tecnología vía satélite se utiliza para la emisión de canales de televisión de pago (canales extranjeros de emisión en abierto y versiones internacionales de determinados canales), agrupados en Canal+ ⁽⁵⁰⁾. En este contexto, las autoridades españolas consideran que, en cualquier caso, los radiodifusores de canales de emisión en abierto de TDT y la plataforma vía satélite Canal+ no forman parte del mismo mercado.
- (52) Posteriormente, las autoridades españolas respondieron pormenorizadamente a la opinión de Astra de que la medida no cuenta con el respaldo del Derecho de la Unión, con referencia a la Decisión n.º 243/2012/UE y la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁵¹⁾ («Directiva de autorización»).
- (53) En cuanto a sus argumentos con referencia a la Decisión 243/2012/UE, señalaron que, de conformidad con su artículo 6, apartado 5, «los Estados miembros podrán velar por que, si procede, el coste directo de la migración o de la reasignación del uso del espectro sean adecuadamente compensados de conformidad con la legislación nacional». Las autoridades españolas leen esta disposición en relación con el considerando 18, que reza «debe permitirse a los Estados miembros, en su caso, introducir medidas de compensación relativas a los costes de migración».

⁽⁴⁹⁾ Por ejemplo, en opinión de las autoridades españolas, por razones prácticas, los usuarios de la plataforma de televisión de pago por satélite suelen recibir los canales de TDT a través de la plataforma de satélite.

⁽⁵⁰⁾ Única plataforma de televisión de pago que también incluye a la mayoría de los programas de emisión en abierto de TDT.

⁽⁵¹⁾ Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (DO L 108 de 24.4.2002, p. 21).

- (54) En cuanto a los argumentos relativos a la Directiva de autorización, las autoridades españolas coincidieron con la interpretación de Astra de su artículo 14. De conformidad con esta disposición, «los Estados miembros velarán por que los derechos, condiciones y procedimientos relativos a las autorizaciones generales y los derechos de uso o derechos de instalación de recursos puedan ser modificados únicamente en casos objetivamente justificados y de manera proporcionada». Este artículo también establece que «los Estados miembros no deberán restringir ni retirar los derechos para instalar recursos antes de la expiración del período por el que fueron concedidos, salvo en casos justificados y cuando resulte apropiado, de conformidad con las disposiciones nacionales pertinentes sobre compensación por retirada de derechos».
- (55) En este contexto, las autoridades españolas alegaron que, contrariamente a lo afirmado en la Decisión de incoación, las licencias de los radiodifusores no excluyen la compensación por los costes de emisión simultánea puesto que, en el momento de la concesión de las licencias, no eran costes previsibles ⁽⁵²⁾. Por lo que respecta a la compatibilidad de la medida con el Derecho de la Unión, las autoridades españolas discrepan de los ejemplos de la jurisprudencia de los tribunales de la UE citados en los considerandos 65 a 67 de la Decisión de incoación en relación con la medida, porque: 1) la compensación prevista por la medida es una consecuencia directa de la obligación de emisión simultánea impuesta; 2) esta última obligación es compatible con la Decisión n.º 243/2012/UE que, como se ha explicado, contempla el derecho a compensación; 3) el marco jurídico para la compensación fue adoptado como consecuencia de la imposición de la obligación de emisión simultánea, y 4) los costes generados por esta obligación corresponden exactamente al alcance de la compensación.
- (56) Con vistas a la liberación prevista de la banda de 700 MHz de aquí a 2020, las autoridades españolas estiman que una decisión negativa de la Comisión sobre la medida puede constituir un obstáculo para la correcta materialización de esta iniciativa de la UE.

Compensación de los costes de emisión simultánea incurridos por los radiodifusores públicos

- (57) En septiembre de 2014, tras la adopción del Real Decreto 677/2014, las autoridades españolas retiraron la notificación relativa a la compensación de los costes de emisión simultánea por los organismos públicos de radiodifusión. El Real Decreto establece nueve organismos de radiodifusión pública. Uno de ellos cubre todo el territorio de España (RTVE) y ocho tienen carácter autonómico. Para todos estos radiodifusores públicos, con una misión de servicio público claramente definida, la emisión simultánea fue declarada obligatoria a fin de permitir la adaptación de los sistemas de recepción de los hogares sin pérdida de servicio. El importe total de la financiación pública fue inferior al previsto inicialmente en la notificación de 2011 y también se redujo la duración del período de emisión simultánea ⁽⁵³⁾. Las autoridades españolas informaron a la Comisión de que el Real Decreto se ajusta a lo dispuesto en la Decisión 2012/21/UE de la Comisión ⁽⁵⁴⁾ y, por tanto, no necesitaba ser notificado.
- (58) Por lo que se refiere a la compensación para la emisión simultánea por los radiodifusores privados ⁽⁵⁵⁾, las autoridades españolas no han retirado esta parte de la notificación en virtud de la medida.

3.3. Observaciones de partes interesadas

- (59) Todas las partes interesadas citadas en el considerando 4, con excepción de Astra, presentaron argumentos en contra de las conclusiones preliminares de la Comisión sobre la medida.

3.3.1. Observaciones de Astra

- (60) El operador privado de satélites Astra considera que la medida constituye ayuda estatal, es contraria al principio de neutralidad tecnológica y refuerza la posición dominante de Abertis como operador de plataforma de TDT. Considera a Abertis beneficiario indirecto de la medida.
- (61) En cuanto a los efectos de la medida, Astra considera que, a pesar de su limitación a la compensación por emisión simultánea, en la práctica cubriría todos los gastos de los radiodifusores relacionados con la liberación del dividendo digital.

⁽⁵²⁾ En 1989.

⁽⁵³⁾ La ayuda ascendía aproximadamente a unos 10 millones EUR y la duración de la emisión simultánea era de entre tres y seis meses.

⁽⁵⁴⁾ Decisión 2012/21/UE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2011, relativa a la aplicación de las disposiciones del artículo 106, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a las ayudas estatales en forma de compensación por servicio público concedidas a algunas empresas encargadas de la gestión de servicios de interés económico general (DO L 7 de 11.1.2012, p. 3).

⁽⁵⁵⁾ Contrariamente a los radiodifusores públicos, los privados no tienen una misión de servicio público y su obligación de cobertura geográfica es también más limitada.

- (62) Astra está de acuerdo con la Comisión en que la obligación de emisión simultánea de los radiodifusores privados resulta del derecho nacional (medida reglamentaria) y, como tal, no da derecho a compensación. Según Astra, el PTN dispone que las autoridades pueden establecer condiciones especiales para la radiodifusión no previstas en las licencias como consecuencia de la regulación del mercado o del desarrollo técnico sin derecho a compensación.
- (63) Astra también señala el hecho de que los radiodifusores de TDT eran conscientes de la liberación del dividendo digital y de la correspondiente transferencia de frecuencias antes de la adopción del Real Decreto 365/2010. La medida beneficiaría exclusivamente a estos radiodifusores, en detrimento de los radiodifusores que utilizan otras plataformas.
- (64) Con respecto a la apreciación jurídica de la medida, Astra niega que constituya un acontecimiento de carácter excepcional que justifique la aplicación del artículo 107, apartado 2, letra b), del Tratado. Además, rechaza que cumpla las exigencias del artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado, pues falsearía la competencia entre operadores de plataforma debido a su carácter no tecnológicamente neutro. A este respecto, Astra señala que los beneficiarios directos de la medida tienen incentivos claros para la emisión simultánea sin compensación con objeto de conservar su audiencia y los ingresos publicitarios; sin tener en cuenta sus ventajas adicionales por la liberación del dividendo digital (por ejemplo, que ofrece la posibilidad de ver televisión a través de telefonía móvil en la banda de 800 MHz). Astra también sostiene que las autoridades españolas no han presentado un estudio independiente que justifique la medida como ayuda adecuada, necesaria y proporcionada.
- (65) En conclusión, Astra está a favor de la apertura del mercado de la televisión española en la zona I y de permitir una competencia basada en méritos entre plataformas tecnológicas alternativas.

3.3.2. Observaciones de Abertis

- (66) Al igual que las autoridades españolas, Abertis tampoco considera la medida como ayuda estatal debido a la ausencia de ventaja selectiva y de falseamiento de la competencia. Si la Comisión decidiera calificar la medida como ayuda estatal, debería declararla compatible con arreglo al artículo 107, apartado 3, del Tratado.
- (67) Abertis informa de que no se beneficiaría ni se vería perjudicada por la elección de la tecnología utilizada por los radiodifusores durante la emisión simultánea. Considera que la compensación por emisión simultánea podría aumentar realmente la competitividad entre plataformas en beneficio del mercado de la radiodifusión y de los consumidores.
- (68) Abertis defiende la eficacia de la tecnología TDT, pero no está de acuerdo en que el uso de esta tecnología específica durante la emisión simultánea determinará la plataforma que debe ser utilizada por los radiodifusores en el futuro. Por otra parte, admite que la señal de TDT seguirá transmitiéndose exclusivamente mediante la tecnología de TDT en las condiciones establecidas en las licencias de los radiodifusores.
- (69) En conclusión, Abertis no está de acuerdo con las conclusiones preliminares de la Comisión sobre la medida.

3.3.3. Observaciones de la UER

- (70) La UER también considera que la medida no constituye ayuda estatal. Si la Comisión decidiera calificarla como tal, debería declararla compatible con el artículo 107, apartado 3, del Tratado, puesto que se respeta el principio de neutralidad tecnológica.
- (71) La UER pide a la Comisión que limite la evaluación a los objetivos y efectos de hecho de la medida, es decir, la garantía de la emisión simultánea de TDT durante el proceso de migración en el contexto de la liberación del dividendo digital. Según la UER, el dividendo digital no es consecuencia de un acto reglamentario de la autoridad pública competente para el sector de la radiodifusión, ya que no se refiere a la forma en que deben prestarse los servicios de TDT, no se deriva del mercado y del desarrollo tecnológico y no afecta necesariamente a todo el sector de la TDT.
- (72) La UER no está de acuerdo en que la medida podría otorgar una ventaja real a los radiodifusores u operadores de la plataforma de TDT y pide a la Comisión que tenga en cuenta la considerable inversión que los radiodifusores españoles ya han realizado al adoptar sus servicios a la tecnología y la infraestructura de la TDT en la transición de la televisión analógica a la digital.

- (73) Según la UER, los radiodifusores privados de TDT tienen expectativas legítimas de recibir la compensación por emisión simultánea puesto que tal compensación estaba prevista en el derecho nacional y mediante licencias válidas.
- (74) La UER considera que no existe una alternativa real a la tecnología TDT que permita cumplir la obligación de cobertura de los radiodifusores. La plataforma de TDT representa un mercado independiente de otras plataformas, pues su utilización y funcionamiento no son sustituibles.
- (75) En conclusión, la UER no está de acuerdo con las conclusiones preliminares de la Comisión sobre la medida.

3.3.4. Observaciones de BNE

- (76) BNE opina que la medida no constituye ayuda estatal. Si la Comisión decidiera calificarla como ayuda estatal, debería declararla compatible con arreglo al artículo 107, apartado 3, del Tratado y, en cualquier caso, sería neutra desde el punto de vista tecnológico.
- (77) Según BNE, los costes de liberación del dividendo digital para los operadores de radiodifusión no solo incluyen los costes adicionales de transmisión durante la emisión simultánea (que deben abonarse al respectivo operador de la plataforma de TDT), sino también los costes resultantes de la modificación de las frecuencias de transmisión de la red terrestre. Los operadores de la plataforma de TDT no se beneficiarán ni verán perjudicados por la medida, al no alterar la obligación de los radiodifusores de emitir en la plataforma de TDT manteniendo la cobertura de las bajas frecuencias.
- (78) BNE pide a la Comisión que limite su evaluación a los aspectos relativos a las ayudas estatales y que no cuestione el tratamiento de la tecnología de la TDT en comparación con la de satélite. BNE considera que si la medida no existiese los radiodifusores perderían el incentivo para abandonar la banda de 800 MHz liberada por el dividendo digital en el plazo previsto y que, por tanto, ello podría dar lugar a una deficiencia del mercado.
- (79) En conclusión, BNE no está de acuerdo con las conclusiones preliminares de la Comisión sobre la medida.

3.3.5. Observaciones de NET TV

- (80) NET TV solicita a la Comisión que no califique la medida como ayuda estatal y que en caso de que lo haga, la declare compatible con el mercado interior.
- (81) NET TV duda de que los radiodifusores estuvieran obligados a seguir cumpliendo con su obligación con el fin de conservar sus licencias, en ausencia de la medida. Esto se debe a que no recibirían ninguna ventaja de cambiar a otra frecuencia. Por tanto, la responsabilidad de la Administración de indemnizar a los radiodifusores por los costes de emisión simultánea está justificada.
- (82) NET TV considera que los costes de emisión simultánea son «imposibles», teniendo en cuenta su reducida cuota de mercado y su condición de PYME, y alega que ello podría conducir a la salida de NET TV del mercado de referencia.
- (83) En conclusión, NET TV no está de acuerdo con las conclusiones preliminares de la Comisión sobre la medida.

4. EVALUACIÓN DE LA MEDIDA

4.1. Existencia de ayuda

- (84) La Comisión ha examinado si la medida puede considerarse ayuda estatal en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado, que dispone que «serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones».
- (85) De ello se deduce que para que una ayuda pueda calificarse como ayuda estatal deben reunirse las siguientes condiciones acumulativas: 1) la medida debe concederse con cargo a fondos estatales; 2) debe otorgar una ventaja económica a las empresas; 3) la ventaja tiene que ser selectiva y falsear o amenazar con falsear la competencia; 4) la medida ha de afectar al comercio entre los Estados miembros.

4.1.1. Recursos estatales e imputabilidad al Estado

- (86) Como ya se señaló en el considerando 39 de la Decisión de incoación, la medida controvertida se financia directamente con cargo al presupuesto de España a través de los ingresos obtenidos por la subasta entre los operadores de telecomunicaciones de las frecuencias liberadas. Las autoridades españolas no impugnaron la constatación de la Decisión de incoación de que la medida debe financiarse directamente a partir de recursos presupuestarios.
- (87) La medida, descrita en la sección 2.3, la decide el Estado y se financia directamente con cargo a los presupuestos generales del Estado. Por consiguiente, la Comisión concluye que es imputable al Estado e implica el uso de recursos públicos.

4.1.2. Ventaja económica

- (88) En sus anteriores decisiones, la Comisión consideró que la radiodifusión comercial ⁽⁵⁶⁾ y la explotación de redes de emisión de televisión constituye una actividad económica ⁽⁵⁷⁾.
- (89) Las autoridades españolas y todas las partes interesadas, salvo Astra, consideran que los operadores privados no reciben ninguna ventaja al trasladarse a la banda de frecuencia más baja y que simplemente se les compensa por los costes adicionales que deben soportar a raíz de un cambio reglamentario.
- (90) El artículo 51 de la Ley de Economía Sostenible establece el derecho tanto de los organismos de radiodifusión de servicio público como los privados a compensación económica de todos los costes relativos a la reasignación del uso del espectro para la liberación de la banda de frecuencia de 800 MHz, más concretamente de los costes de emisión simultánea. Durante la investigación formal, las autoridades españolas alegaron que esta disposición se basa en el artículo 106, apartado 2, de la Constitución española ⁽⁵⁸⁾, según la cual la compensación debe caracterizarse como responsabilidad patrimonial de la Administración pública que resultaría en una obligación general de indemnizar por todo daño o perjuicio causado por una iniciativa administrativa, incluso cuando no sea posible determinar las responsabilidades.
- (91) A este respecto, la Comisión señala que las concesiones iniciales otorgadas a los radiodifusores privados para la prestación de servicios de televisión, sus respectivas renovaciones y posteriores licencias no incluían referencia alguna al derecho a compensación por el coste de la migración o reasignación del uso del espectro. Por otra parte, el PTN establecía que las autoridades podían fijar condiciones especiales para la radiodifusión, no previstas en las concesiones, en caso de necesidad de cambiar el modo de radiodifusión resultante de la evolución tecnológica o del mercado en línea con las prácticas de otros Estados miembros de la UE. La Comisión señala también que el PTN no contemplaba el derecho a compensación para los radiodifusores privados en ese caso.
- (92) En otro orden de cosas, la cláusula 10 de la Resolución de 25 de enero de 1989 ⁽⁵⁹⁾ en la que se basan las concesiones y posteriores licencias de los radiodifusores privados con obligación de servicio público consta de una obligación para los radiodifusores de prestar el servicio con continuidad y de abonar todos los gastos derivados de las concesiones originales y las actuales licencias.
- (93) Como explica la Comisión en los considerandos 65 a 70 de la Decisión de incoación, la jurisprudencia de los tribunales de la Unión confirma que los costes derivados de la aplicación de una obligación legal suelen ser

⁽⁵⁶⁾ Decisión de la Comisión N632/2009 — Nichtkommerzieller Rundfunk — Fonds Austria, apartados 22 y siguientes, y Decisión 97/606/CE de la Comisión, de 26 de junio de 1997, con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado CE relativa al derecho exclusivo de emitir publicidad televisada en Flandes, apartado 5 (DO L 244 de 6.9.1997, p. 18).

⁽⁵⁷⁾ Decisiones de la Comisión N622/2003 Digitalisierungsfonds Austria, apartado 16; C25/2004, DVB-T Berlin-Bramdenburgo, apartado 62; C34/2006 DVB-T Renania del Norte-Westfalia, apartado 83, y C52/2005 Mediaset, apartado 96.

⁽⁵⁸⁾ El artículo 106, apartado 2, de la Constitución Española establece que «los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos».

⁽⁵⁹⁾ Resolución de 25 de enero de 1989, de la Secretaría General de Comunicaciones, por la que se publica el acuerdo por el que se aprueba el pliego de bases del concurso para la adjudicación del servicio público de televisión, en gestión indirecta, y se dispone la convocatoria del correspondiente concurso público, título III, derechos y obligaciones de los concesionarios.

asumidos por las empresas afectadas y, por tanto, cualquier medida compensatoria en este contexto se considera ayuda estatal ⁽⁶⁰⁾. A modo de ejemplo, en la sentencia, *Fleuren Compost BV contra Comisión* ⁽⁶¹⁾, el TJCE declaró que «es indiferente que el objetivo de la aplicación de dicho régimen sea ayudar a las empresas a cumplir sus obligaciones legales en materia de protección del medio ambiente. En efecto, según reiterada jurisprudencia, el artículo 107, apartado 1, del Tratado no establece una distinción según las causas o los objetivos de las intervenciones estatales, sino que las define en función de sus efectos. Por lo tanto, sin perjuicio de la aplicabilidad al caso de autos de las directrices sobre ayudas al medio ambiente [...] el hecho de que los subsidios concedidos en virtud del régimen BPM favorezcan el mejor respeto del medio ambiente, no basta para que escapen desde un principio a la calificación de ayudas en el sentido del artículo 107 del Tratado».

- (94) Del mismo modo, en *Francia/Comisión* ⁽⁶²⁾, el TJCE especificó que aquellos gastos de las empresas que resulten de medidas reguladoras se incluyen por su naturaleza en los presupuestos de las empresas y afirmó: «Debe recordarse que los costes para las empresas [...] resultan de acuerdos colectivos, celebrados entre los empresarios y los sindicatos, que las empresas están obligadas a respetar, bien en virtud de la adhesión a tales acuerdos, bien por la extensión de la aplicación de estos por vía reglamentaria. Dichos costes recaen, por su naturaleza, sobre el presupuesto de las empresas».
- (95) Puesto que los costes derivados de una norma están, por su naturaleza, incluidos en los presupuestos de las empresas, entran en el ámbito de aplicación de las normas sobre ayudas estatales. En el asunto *Cassa di Risparmio di Firenze* ⁽⁶³⁾, el TJCE estableció al respecto: «el concepto de ayuda es más general que el de subvención, ya que comprende no solo las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa y que, por ello, sin ser subvenciones en el sentido estricto del término, son de la misma naturaleza y tienen efectos idénticos».
- (96) En el caso que nos ocupa, la medida contempla una compensación de los gastos que los radiodifusores privados tendrían que abonar en condiciones normales con cargo a su propio presupuesto. La medida hace posible que estos radiodifusores cumplan las obligaciones que les impone la ley y, por consiguiente, mantengan sus licencias, audiencia e ingresos por publicidad, además de reducir significativamente sus costes generales de transición. No obstante, de no existir la medida, los radiodifusores también estarían obligados por el propio acto normativo a prestar el servicio con continuidad y a abonar todos los gastos derivados de las licencias. En estas circunstancias, puede concluirse que reciben una ventaja de la que no gozarían en ausencia de la medida.
- (97) Las autoridades españolas también alegaron que la compensación a los radiodifusores por la emisión simultánea está prevista en el Derecho de la Unión, concretamente en la Decisión n.º 243/2012/UE, y, por tanto, no da lugar a una ventaja económica indebida a los beneficiarios de las ayudas en virtud de la medida. La Comisión señala que el artículo 6, apartado 5, de la Decisión n.º 243/2012/UE autoriza a los Estados miembros a considerar la posibilidad de conceder una compensación por los costes directos de la migración o de la reasignación del uso del espectro en las siguientes condiciones: i) la compensación debe ser una medida adecuada, y ii) debe ser conforme al Derecho de la Unión, incluida la normativa de la Unión en materia de ayudas estatales. En el caso que nos ocupa, la posibilidad de que el Estado miembro indemnice por los gastos directos relacionados con la migración o reasignación del uso del espectro no puede quedar al margen del control de las ayudas estatales.
- (98) Por último, la Comisión señala que los organismos de radiodifusión privados no están sujetos a ninguna obligación legal de prestar servicios de emisión simultánea ⁽⁶⁴⁾.
- (99) Por consiguiente, la Comisión concluye que la medida confiere una ventaja económica en el sentido de lo dispuesto en el artículo 107, apartado 1, del Tratado a los radiodifusores privados, que reciben una subvención que reduce efectivamente el coste que normalmente deberían soportar.

⁽⁶⁰⁾ Sentencia de 10 de enero de 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze*, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, apartado 131; sentencia de 20 de noviembre de 2003, *GEMO SA*, C-126/01, ECLI:EU:C:2003:622, apartado 28; sentencia de 22 de noviembre de 2001, *Ferring SA*,

C-53/00, ECLI:EU:C:2001:627, apartado 19 y siguientes; sentencia de 8 de noviembre de 2001, *Adria-Wien Pipeline*, C-143/99, ECLI:EU:C:2001:598, apartado 38; sentencia de 7 de marzo de 2002, *Italia/Comisión*, C-310/99, ECLI:EU:C:2002:143, apartado 251; sentencia de 14 de enero de 2004, *Fleuren Compost B/Comisión*, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4, apartado 54; sentencia de 5 de octubre de 1999, *Francia/Comisión*, C-251/97, ECLI:EU:C:1999:480, apartado 40.

⁽⁶¹⁾ Sentencia de 14 de enero de 2004, *Fleuren Compost BV/Comisión*, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4 apartado 54.

⁽⁶²⁾ Sentencia de 5 de octubre de 1999, *Francia/Comisión*, C-251/97, ECLI:EU:C:1999:480, apartado 40.

⁽⁶³⁾ Asunto de 10 de enero de 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze*, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, apartado 131.

⁽⁶⁴⁾ Véase la nota a pie de página 47.

- (100) La ventaja cuantificable concedida a los beneficiarios directos, los radiodifusores de TDT privados, representaría el importe total de los fondos públicos destinados a ejecutar la obligación de emisión simultánea.
- (101) Por otra parte, por lo que respecta a la determinación del beneficiario de una medida, se ha acreditado que «no solamente ha de contemplarse al perceptor directo de la ventaja, sino que también interesan los efectos de la subvención que se proyectan más allá de esta relación» ⁽⁶⁵⁾. Esto significa que el beneficiario de la medida puede ser cualquier entidad que se haya beneficiado realmente de ella ⁽⁶⁶⁾.
- (102) A este respecto, merece la pena señalar que en el asunto Mediaset, el Tribunal de Justicia confirmó que «el artículo 107 del Tratado prohíbe las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, sin distinguir según que las ventajas relacionadas con las ayudas se concedan de manera directa o indirecta» ⁽⁶⁷⁾.
- (103) Del mismo modo, en su Decisión relativa a la entrada en funcionamiento preferente de las centrales de carbón autóctono ⁽⁶⁸⁾, confirmada por el Tribunal General ⁽⁶⁹⁾, la Comisión estimó que, a pesar de la existencia de una obligación legal de comprar a las minas de carbón y de que la compensación se fijó solo después de impuesta dicha obligación, los productores de carbón españoles eran beneficiarios indirectos de la ayuda. La Comisión reconoció que el beneficio que obtenían se derivaba de la obligación que tenían los generadores de comprar carbón que se compensaba mediante las subvenciones concedidas a los productores de electricidad que utilizan carbón autóctono.
- (104) Puede alegarse que los operadores de la plataforma de TDT están en una posición similar a la de los propietarios de las minas de carbón españolas, ya que las autoridades españolas impusieron una obligación a los productores (en este caso, los radiodifusores) de comprar hulla a las minas de carbón españolas (en el caso que nos ocupa, contratar servicios de emisión simultánea con operadores de la plataforma de TDT).
- (105) En este contexto, en la Decisión de incoación la Comisión consideró que los operadores de la plataforma de TDT serían los potenciales beneficiarios indirectos de la medida. La investigación formal ha confirmado esta posición, en particular sobre la base de las siguientes consideraciones.
- (106) En primer lugar, debido a la intervención reguladora del PTN que obligó a los radiodifusores de TDT privados a dar cobertura al 96 % de la población mediante la TDT, y contrariamente a lo que sostienen las autoridades españolas, Abertis y NET TV, los radiodifusores privados estarán más dispuestos a seguir utilizando esta plataforma. De hecho, con arreglo a sus licencias, los radiodifusores de TDT no están autorizados a utilizar otras plataformas alternativas (es decir, satélite, cable o IPTV) para garantizar la cobertura geográfica mínima exigida en la zona I ⁽⁷⁰⁾.
- (107) En segundo lugar, como consecuencia de la emisión simultánea, los operadores de la plataforma de TDT obtienen una ventaja adicional en forma de ingresos garantizados que no habrían obtenido sin la medida. En efecto, en ausencia de la medida, los radiodifusores privados podrían haber prestado el servicio de emisión simultánea en menor medida. De hecho, los radiodifusores privados hasta podrían haber decidido no prestar en absoluto el servicio ⁽⁷¹⁾.
- (108) Aunque la medida se aplica con independencia de si el beneficiario goza de posición dominante o no, cuando este posee una cuota de mercado sólida o es dominante, las medidas compensatorias tienen una incidencia aún mayor ⁽⁷²⁾.

⁽⁶⁵⁾ Conclusiones del Abogado General Lenz, presentadas el 23 de mayo de 1996 en el asunto Ijssel-Vliet, C-311/94, ECLI:EU:C:1996:209, apartado 9.

⁽⁶⁶⁾ Sentencia, de 21 de marzo de 1991, Italia/Comisión, C-303/88, ECLI:EU:C:1991:136, apartado 57.

⁽⁶⁷⁾ Sentencia de 15 de junio de 2010, Mediaset/Comisión, T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233, apartado 75; posteriormente confirmada por la sentencia de 28 de julio de 2011, Mediaset/Comisión, C-403/10 P, ECLI:EU:C:2011:533.

⁽⁶⁸⁾ Decisión de la Comisión, de 29 de septiembre de 2010, N178/2010 — España — Compensación por servicio público asociada a un mecanismo de entrada en funcionamiento preferente para las centrales de producción de electricidad que utilizan carbón autóctono.

⁽⁶⁹⁾ Sentencia de 3 de diciembre de 2014, Castelnou Energía, SL/Comisión, T-57/11, ECLI:EU:T:2014:1021.

⁽⁷⁰⁾ Dado que, al contrario de lo que sucede con las plataformas de tecnologías alternativas, se exige que los escasos recursos terrestres (es decir, las frecuencias) se compartan para usos múltiples, como televisión, banda ancha móvil y transmisiones telefónicas, esta intervención normativa ha creado costes adicionales que no se habrían generado necesariamente si, desde un principio, hubiese sido posible transmitir televisión digital mediante otras plataformas.

⁽⁷¹⁾ Véase la nota 47 a pie de página.

⁽⁷²⁾ Decisión de la Comisión, de 23 de septiembre de 2004, SA N 370/2004, Francia-Ayuda a la reestructuración de la sociedad Imprimerie nationale.

- (109) En este caso, los operadores de la plataforma de TDT se benefician del hecho de que a los radiodifusores privados se les indemniza por la prestación del servicio de emisión simultánea a través de la TDT y de que seguirán utilizando la plataforma de TDT. Por tanto, el pago de la compensación concedida a los radiodifusores por la transmisión de televisión de emisión simultánea hace que se perpetúe dicha ventaja, dado que los radiodifusores pagan a los operadores de la plataforma de TDT por transmitir simultáneamente sus programas en las bandas de 800 MHz y 700 MHz durante el período de transición.
- (110) Dado que la medida garantiza los beneficios derivados de la prestación de servicios de emisión simultánea a operadores de radiodifusión y dada la ventaja adicional para los operadores de la plataforma de TDT en forma de ingresos garantizados, la Comisión concluye que los operadores de la plataforma de TDT son los beneficiarios indirectos de la medida.

4.1.3. *Carácter selectivo de la medida*

- (111) De conformidad con el artículo 107, apartado 1, del Tratado, para ser considerada ayuda estatal, la medida debe ser específica o selectiva en el sentido de favorecer a determinadas empresas o producciones.
- (112) La medida es selectiva ya que está dirigida específicamente a las empresas privadas que operan actualmente en el sector de los servicios de transmisión de emisiones de televisión a través de la tecnología de TDT. En consecuencia, solo favorece a las empresas que operan en la plataforma de TDT y no a las demás empresas que operan en plataformas alternativas, tales como el satélite o el cable.
- (113) Por tanto, la Comisión concluye que la medida que establece la compensación de los costes adicionales debido a la obligación de emisión simultánea constituye una medida selectiva en el sentido del artículo 107, apartado 1, del Tratado.

4.1.4. *Falseamiento de la competencia e incidencia sobre el comercio entre los Estados miembros*

- (114) Las ayudas estatales entran en el ámbito del artículo 107, apartado 1, del Tratado, en la medida en que falseen o amenacen con falsear la competencia favoreciendo a determinadas empresas o la producción de determinados bienes y afecten al comercio entre Estados miembros. Según la jurisprudencia de los tribunales de la Unión, el concepto de «efecto sobre el comercio entre Estados miembros» está vinculado al de «falseamiento de la competencia» y ambos están indisolublemente ligados. A este respecto, el Tribunal ha declarado que «los dos requisitos para la aplicación del artículo 107, apartado 1, del Tratado, relativos a la incidencia sobre los intercambios comerciales entre los Estados miembros y a la distorsión de la competencia, están, por regla general, indisolublemente unidos. En particular, cuando una ayuda económica otorgada por el Estado refuerza la posición de una empresa frente a otras que compiten con ella en los intercambios intracomunitarios, procede considerar que la ayuda influye sobre dichos intercambios»⁽⁷³⁾.
- (115) Además, de conformidad con la jurisprudencia Philip Morris⁽⁷⁴⁾, se presume que existe un impacto sobre el comercio cuando la ayuda concedida por el Estado refuerza la posición de una empresa en relación con otros competidores en el comercio en el interior de la Unión.
- (116) Como se ha explicado anteriormente, la medida favorece a los radiodifusores de TDT e indirectamente a los operadores de la plataforma de TDT. Los beneficiarios de la medida cuestionada compiten con otros proveedores alternativos (satélite, cable, IPTV) que no recibirán financiación pública. Por consiguiente, la medida provocará el falseamiento de la competencia entre radiodifusores y operadores de plataforma.
- (117) La Comisión considera que los mercados de la radiodifusión comercial y la explotación de redes de emisión de televisión están abiertos a la competencia en el interior de la Unión⁽⁷⁵⁾.
- (118) Los radiodifusores operan en los mercados de la publicidad y adquieren derechos para la emisión de contenidos a escala transfronteriza, en competencia con empresas de otros Estados miembros. Los mercados españoles de radiodifusión y explotación de redes de televisión también cuentan con operadores extranjeros (por ejemplo, proveedores de contenidos y anunciantes).
- (119) Los operadores de plataforma compiten a escala transfronteriza entre sí y con otros operadores de plataforma de comunicaciones electrónicas.

⁽⁷³⁾ Sentencia de 4 de abril de 2001, Regione Friuli Venezia Giulia/Comisión, T-288/97, ECLI:EU:T:2001:115, apartado 41.

⁽⁷⁴⁾ Sentencia de 17 de septiembre de 1980, Philip Morris/Comisión, C-730/79, ECLI:EU:C:1980:209, apartado 11.

⁽⁷⁵⁾ Véanse las notas 56 y 57 a pie de página.

- (120) Por ello, la Comisión concluye que la medida falsea la competencia y tiene un efecto sobre el comercio entre Estados miembros a tenor del artículo 107, apartado 1, del Tratado.

4.1.5. Conclusión sobre la existencia de ayuda

- (121) Habida cuenta de todas estas consideraciones, la Comisión concluye que la medida cumple los criterios establecidos en el artículo 107, apartado 1, del Tratado y debe considerarse ayuda estatal en el sentido de dicho artículo.

4.2. Evaluación de la compatibilidad

4.2.1. Consideraciones generales

- (122) Desde 2002, la Comisión ha apoyado activamente la digitalización de la radiodifusión en la Unión. El «Plan de acción «Europe 2005»⁽⁷⁶⁾, la «Iniciativa i 2010»⁽⁷⁷⁾, la Comunicación de la Comisión sobre la transición de la radiodifusión analógica a la digital, así como el compromiso de la Comisión para completar la eliminación gradual de las transmisiones analógicas en la Unión en 2012 son una clara prueba de su estrategia al respecto.
- (123) Sin embargo, consciente de los riesgos asociados con el proceso de digitalización, la Comisión ha subrayado en repetidas ocasiones que la reglamentación en este ámbito no debería imponer ni favorecer la utilización de una plataforma digital específica, sino respetar el principio de neutralidad tecnológica. Esto significa que cada red debe competir según sus capacidades, en particular su habilidad para ofrecer el máximo beneficio a los consumidores.
- (124) En consonancia con el enfoque general que se aplica al uso de la ayuda para colmar alguna deficiencia de mercado específica o garantizar la cohesión social o regional⁽⁷⁸⁾, la Comunicación de la Comisión sobre la transición de la radiodifusión analógica a la digital establece que, en el ámbito específico de la digitalización, la intervención pública estaría justificada siempre que se den dos condiciones: en primer lugar, que esté en juego el interés general y, en segundo lugar, en caso de fallos del mercado, es decir, cuando las fuerzas del mercado por sí solas no pueden lograr el bienestar colectivo. La Comunicación también especifica que, en cualquier caso, las intervenciones públicas deben basarse en un sólido análisis del mercado y que la transición a la radiodifusión digital supone un enorme reto industrial que debe ser liderado por el mercado. En principio, cada red debería competir con sus propios medios. Con el fin de preservar este principio, cualquier intervención pública deberá ser tecnológicamente neutra⁽⁷⁹⁾.
- (125) La Comisión aplicó las normas sobre ayudas estatales en este sector en varias decisiones basadas en los principios de su Comunicación sobre la transición digital⁽⁸⁰⁾.
- (126) En España, el Gobierno central ha coordinado la transición de la radiodifusión analógica a la digital y ha favorecido a la plataforma de TDT en detrimento de plataformas alternativas⁽⁸¹⁾.

⁽⁷⁶⁾ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones-«Europe 2005: Una sociedad de la información para todos — Plan de acción, [COM(2002)263 final].

⁽⁷⁷⁾ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones-i2010-Una sociedad de la información europea para el crecimiento y el empleo [COM(2005)229 final].

⁽⁷⁸⁾ Véase, por ejemplo, el «Plan de acción de ayudas estatales — Menos ayudas estatales con unos objetivos mejor definidos: Programa para la reforma de las ayudas estatales 2005-2009» [COM(2005)107 final].

⁽⁷⁹⁾ Este planteamiento fue ratificado por el Tribunal General en sus sentencias de 26 de noviembre de 2015 sobre los asuntos España/Comisión, T-461/13, ECLI:EU:T:2015:891; País Vasco e Itelazpi/Comisión, T-462/13, ECLI:EU:T:2015:902; Galicia/Comisión y Retegal/Comisión, T-463/13 y T-464/13, ECLI:EU:T:2015:901; Cataluña y CTTI/Comisión, T-465/13, ECLI:EU:T:2015:900; Navarra/Comisión, T-487/13, ECLI:EU:T:2015:899; y, por último, Abertis Telecom y Retevisión/Comisión, T-541/13, ECLI:EU:T:2015:898.

⁽⁸⁰⁾ Véase, entre otros, N622/03 Fondo de Digitalización — Austria (DO C 228 de 17.9.2005, p. 11); Decisión 2006/513/CE de la Comisión, de 9 de noviembre de 2005, relativa a la ayuda estatal concedida por la República Federal de Alemania a favor de la introducción de la televisión digital terrenal (DVB-T) en Berlín-Brandemburgo (DO L 200 de 22.7.2006, p. 14); Decisión 2007/258/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2006, relativa a la medida C 24/2004 (ex NN 35/2004) adoptada por Suecia para la introducción de la televisión digital terrestre (DO L 112 de 30.4.2007, p. 77); Decisión 2007/374/CE de la Comisión, de 24 de enero de 2007, relativa a la ayuda estatal C 52/2005 (ex NN 88/2005, ex CP 101/2004) ejecutada por la República Italiana para la adquisición de descodificadores digitales (DO L 147 de 8.6.2007, p. 1); N270/06 Subvenciones para los descodificadores digitales con API-Italia, DO C 80 de 13.4.2007; N107/07 Subvenciones a IdTV — Italia (DO C 246 de 20.10.2007, p. 1); Decisión 2008/708/CE de la Comisión, de 23 de octubre de 2007, relativa a la ayuda estatal C 34/06 (ex N 29/05 y ex CP 13/04), que la República Federal de Alemania tiene intención de conceder para la introducción de la televisión digital terrestre (DVB-T) en Renania del Norte-Westfalia (DO L 236 de 3.9.2008, p. 10); SA 28685 Captación de Televisión Digital en Cantabria — España (DO C 119 de 24.4.2012, p. 1); N671b/2009 — Conversión digital en Eslovaquia (DO C 39 de 8.2.2011, p. 1).

⁽⁸¹⁾ Véase la nota 21 a pie de página.

4.2.2. Evaluación de la compatibilidad con arreglo al artículo 107, apartado 2, letra b), del Tratado

- (127) El artículo 107, apartado 2, letra b), del Tratado dispone que son compatibles con el mercado interior las ayudas destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional. En el caso que nos ocupa, las autoridades españolas aducen que la liberación del dividendo digital debería considerarse un acontecimiento de carácter excepcional.
- (128) Sin embargo, al examinar las excepciones al principio general establecido en el artículo 107, apartado 1, del Tratado de que las ayudas estatales son incompatibles con el mercado común, los tribunales de la Unión sostienen que el concepto de «acontecimiento de carácter excepcional» del artículo 107, apartado 2, letra b), del Tratado debe ser interpretado de forma restrictiva ⁽⁸²⁾. Hasta ahora, los tribunales de la Unión han aceptado como acontecimientos de carácter excepcional las guerras, los desórdenes interiores o las huelgas y, con reservas y en función de su alcance, los accidentes nucleares o industriales graves o los incendios que hayan originado grandes pérdidas ⁽⁸³⁾. Por el contrario, los tribunales de la Unión no consideran excepcionales los acontecimientos previsibles o imprevisibles enmarcados en los riesgos soportados normalmente por las empresas ⁽⁸⁴⁾. Lo mismo cabe decir de los acontecimientos relacionados con errores políticos, empresariales o de otro tipo y los atribuidos a los riesgos normales o de otra índole que corre una empresa.
- (129) La decisión de las autoridades españolas de liberar el dividendo digital exigió la reasignación del espectro con un impacto en las obligaciones de las empresas del sector de la radiodifusión. Sin embargo, no cabe duda de que tales obligaciones se derivan de medidas reguladoras y no pueden ser consideradas acontecimientos excepcionales. Tal como se explicó anteriormente, las obligaciones y los costes vinculados con las obligaciones legales suelen ser asumidos por las empresas activas en el sector y por su naturaleza se incluyen en los presupuestos de esas empresas ⁽⁸⁵⁾.
- (130) Por tanto, la Comisión no comparte la opinión de que la medida está destinada a sufragar los costes ocasionados por acontecimientos de carácter excepcional y, por ello, considera que la medida no es compatible con arreglo al artículo 107, apartado 2, letra b), del Tratado.

4.2.3. Evaluación de la compatibilidad con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado

- (131) El artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado dispone que podrán considerarse compatibles con el mercado interior «las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común».
- (132) Para que la ayuda sea compatible con el mercado interior con arreglo al artículo 107, apartado 3, letra c), la Comisión sopesa los efectos positivos y negativos de la medida. Al aplicar la prueba de sopesamiento, la Comisión evalúa las siguientes cuestiones:
- 1) ¿Tiene la medida de ayuda un objetivo de interés común claramente definido, esto es, la ayuda propuesta se orienta a resolver una deficiencia de mercado u otro objetivo?
 - 2) ¿La ayuda está concebida para alcanzar el objetivo de interés común? En concreto:
 - a) ¿Es la medida de ayuda el instrumento adecuado, es decir, existen otros instrumentos mejor situados?
 - b) ¿Tiene la medida un efecto incentivador, es decir, modifica el comportamiento de las empresas?
 - c) ¿Es la medida de ayuda proporcional, esto es, podría obtenerse el mismo cambio de comportamiento mediante ayudas de menor cuantía?
 - 3) ¿Los falseamientos de la competencia y el efecto sobre el comercio son limitados de modo que el balance general resulta positivo?

⁽⁸²⁾ Véanse, entre otras, sentencia de 11 de noviembre de 2004, España/Comisión, C-73/03, ECLI:EU:C:2004:711, apartado 37; sentencia de 23 de febrero de 2006, Atzeni/Regione autonoma della Sardegna, C-346/03 y C-529/03, ECLI:EU:C:2006:130, apartado 79; sentencia de 14 de julio de 2011, Comisión/Italia, C-303/09, ECLI:EU:C:2011:483, apartado 7; y sentencia de 25 de junio de 2008, Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE/Comisión, T-268/06, ECLI:EU:T:2008:222, apartado 52.

⁽⁸³⁾ Véase, por ejemplo, la sentencia de 12 de noviembre de 2008, Cantieri Navali Termoli SpA/Comisión, T-70/07, ECLI:EU:T:2008:486, apartado 59.

⁽⁸⁴⁾ Véase la sentencia de 12 de noviembre de 2008, Cantieri Navali Termoli SpA/Comisión, T-70/07, ECLI:EU:T:2008:486, apartado 81.

⁽⁸⁵⁾ Véase la sentencia de 25 de junio de 2008, Olympiaki Aeroporia Ypiresies AE/Comisión, T-268/06, ECLI:EU:T:2008:222, apartado 66.

- (133) Además de la prueba de sopesamiento, la Comunicación de la Comisión sobre la transición de la radiodifusión analógica a la digital fija los criterios que se deben respetar a la hora de abonar subvenciones en el marco de la conversión al sistema digital; en particular, las medidas nacionales deben respetar el principio de neutralidad tecnológica ⁽⁸⁶⁾.
- (134) El respeto del principio de neutralidad tecnológica, tal como se establece en la citada Comunicación de la Comisión al evaluar la legalidad de la ayuda estatal, ha sido avalado también por los tribunales de la Unión ⁽⁸⁷⁾.
- (135) La Comisión opina que el principio de neutralidad tecnológica también es pertinente en relación con la liberación del dividendo digital. El análisis de esta cuestión también formará parte de la evaluación del caso que nos ocupa.

A. Objetivo de interés común

La ayuda se ajusta a la política de la Unión sobre el dividendo digital

- (136) La Comisión reconoció la importancia del dividendo digital en su primera Comunicación sobre esta materia ⁽⁸⁸⁾. En ella afirmaba que el dividendo digital tenía que ser considerado en el sentido más amplio del equilibrio general entre la oferta y la demanda del espectro de radiofrecuencia y subrayaba la necesidad de que Europa garantice el mejor uso posible del dividendo digital. En la Comunicación relativa a la transformación del dividendo digital en beneficios sociales y crecimiento económico ⁽⁸⁹⁾ se dio aún mayor prioridad al fomento del uso coordinado del dividendo digital.
- (137) La liberación del dividendo digital es un factor importante que contribuye a la consecución de los objetivos de la Agenda Digital para Europa ⁽⁹⁰⁾, una de las iniciativas emblemáticas de la Estrategia Europa 2020 ⁽⁹¹⁾. Uno de los objetivos de la Agenda Digital para Europa consiste en garantizar una cobertura universal de banda ancha a velocidades cada vez más altas, para lo cual se propuso la utilización de determinadas frecuencias del dividendo digital para la banda ancha inalámbrica ⁽⁹²⁾. A este respecto, la Decisión 243/2012/UE exige que, a partir del 1 de enero de 2013, todos los Estados miembros faciliten la banda de 800 MHz para las comunicaciones electrónicas. La Comisión estaba autorizada para conceder excepciones hasta 2015 en caso de circunstancias excepcionales a nivel nacional o local.
- (138) Habida cuenta de las consideraciones anteriores, puede concluirse que la medida contribuye a la consecución de un objetivo estratégico bien definido.

⁽⁸⁶⁾ Véase, en particular, la sección 2.1.3.

⁽⁸⁷⁾ Véase, por ejemplo, la sentencia de 15 de junio de 2010, Mediaset/Comisión, T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233. Dicha sentencia señala en su apartado 127 que la ayuda a los consumidores «no justificaba sin embargo la discriminación entre las diferentes plataformas, dado que no era necesario orientar a los consumidores hacia una plataforma digital específica». La sentencia fue confirmada por el Tribunal de Justicia en su sentencia de 28 de julio de 2011, Mediaset/Comisión, C-403/10 P, ECLI:EU:C:2011:533. Véase también la sentencia de 15 de septiembre de 2011, Alemania/Comisión, C-544/09, ECLI:EU:C:2011:584, en la que el Tribunal señaló, en el apartado 80, que en el caso en cuestión no se había demostrado que el apoyo a una tecnología frente a otra fuera necesario para resolver un problema estructural. Por otro lado, en la sentencia de 6 de octubre del 2009, Alemania/Comisión, T-21/06, ECLI:EU:T:2009:387, en el asunto DVB-T-Berlín/Bramdenburgo, el Tribunal se refirió a la neutralidad tecnológica en el apartado 69 y especificó que todas las plataformas de transmisión por ejemplo, cable, satélite o redes terrestres, deben tenerse en cuenta en la transición de la radiodifusión analógica a la digital. Más recientemente, en las sentencias de 26 de noviembre de 2015, España/Comisión, T-461/13, ECLI:EU:T:2015:891; País Vasco e Itelazpi/Comisión, T-462/13, ECLI:EU:T:2015:902; Galicia/Comisión y Retegal/Comisión, T-463/13 y T-464/13, ECLI:EU:T:2015:901; Cataluña y CTTI/Comisión, T-465/13, ECLI:EU:T:2015:900; Navarra/Comisión, T-487/13, ECLI:EU:T:2015:899; y, por último, Abertis Telecom y Retevisión/Comisión, T-541/13, ECLI:EU:T:2015:898, el Tribunal desestimó todas las acciones y confirmó la decisión de la Comisión en el asunto SA. 28599, relativo a la implantación de la TDT en España. El Tribunal consideró, en particular, que la Comisión estableció acertadamente que las medidas no podían considerarse ayudas estatales compatibles con el mercado interior, en particular porque no respetaban el principio de neutralidad tecnológica.

⁽⁸⁸⁾ COM(2007)700 final.

⁽⁸⁹⁾ COM(2009)586 final.

⁽⁹⁰⁾ COM(2010)245 final/2.

⁽⁹¹⁾ COM(2010)2020 final.

⁽⁹²⁾ «Una política europea del espectro orientada al futuro debería, además de hacer sitio a la radiodifusión, fomentar una gestión eficiente del espectro imponiendo la utilización de determinadas frecuencias del dividendo digital para la banda ancha inalámbrica en la fecha futura que se indique, garantizando cierta flexibilidad adicional (permitiendo también el comercio de espectro) y respaldando la competencia y la innovación».

Deficiencia del mercado

- (139) En su Plan de Acción de Ayudas Estatales ⁽⁹³⁾ la Comisión explica su enfoque general orientado hacia el crecimiento sostenible, la competitividad y la cohesión. Asimismo señala que los Estados miembros deben usar las ayudas públicas para subsanar una deficiencia específica del mercado o garantizar la cohesión social o regional. En tales casos, se ha de demostrar, sin embargo, que la ayuda es el instrumento apropiado para resolver el problema, se circunscribe al mínimo necesario y no falsea indebidamente la competencia.
- (140) Las autoridades españolas alegaron que la medida soluciona una deficiencia del mercado de las comunicaciones electrónicas, a saber, la escasez de espectro disponible para la prestación adecuada de servicios de comunicaciones electrónicas, en particular para el desarrollo de aplicaciones para la próxima generación (4G) de servicios inalámbricos de banda ancha. Esta escasez ya fue reconocida por la Comisión en su Comunicación sobre la transición de la radiodifusión analógica a la digital, por lo que en 2009 recomendó que se liberase la banda de frecuencias de 800 MHz, que es muy adecuada para los servicios de comunicaciones electrónicas.
- (141) La liberación del dividendo digital presenta similitudes con la transición al sistema digital, en la que tuvieron que liberarse frecuencias analógicas terrestres y las transmisiones pasaron a las frecuencias digitales terrestres. La Comisión reconoció en los casos de transición a la tecnología digital ⁽⁹⁴⁾ que podría darse una deficiencia del mercado, por ejemplo, si los operadores no estuviesen dispuestos a acordar un calendario común para pasar de un ancho de banda a otro (problema de coordinación), o si no tuviesen en cuenta los efectos positivos de este proceso para el conjunto de la sociedad al no recibir los incentivos correctos para hacerlo (factores externos positivos).
- (142) Las externalidades positivas derivadas de la liberación del dividendo digital se dirigen a los operadores de comunicaciones electrónicas y a la economía en general y no específicamente a los radiodifusores.
- (143) A este respecto, debe recordarse que la medida aspira a indemnizar a los radiodifusores privados por los gastos adicionales incurridos por la obligación de ofrecer la emisión simultánea.
- (144) Por consiguiente, a efectos de evaluar las ayudas estatales, la cuestión de la deficiencia del mercado se refiere a la continuidad de los servicios prestados por radiodifusores privados.
- (145) A este respecto, debe señalarse que, a diferencia de los radiodifusores públicos, los radiodifusores privados no tienen la obligación de prestar un servicio público.
- (146) Asimismo, se ha de tener en cuenta que incluso si los organismos de radiodifusión no emitiesen simultáneamente, seguirían debiendo transferir sus canales a nuevas frecuencias, lo que podría dar lugar a una considerable pérdida de audiencia hasta que todas las antenas hubieran sido adaptadas. En otras palabras, la pérdida de audiencia constituye una buena motivación para que los radiodifusores lleven a cabo la emisión simultánea, aunque no exista una obligación reglamentaria. De hecho, si los radiodifusores tuviesen que soportar esta carga, se cerciorarían de que el periodo de emisión simultánea es lo más corto lo posible, garantizando al mismo tiempo el mayor número posible de espectadores al final de dicho periodo, alineando así sus intereses con los de las autoridades españolas sin necesidad de financiación pública. Ello se ve confirmado por el hecho de que, entre tanto, el cambio a la banda de 700 MHz ya ha concluido y que los radiodifusores privados ya han pagado el coste de la emisión simultánea ⁽⁹⁵⁾.
- (147) Por otra parte, mediante el Real Decreto 805/2014 ⁽⁹⁶⁾, las autoridades españolas han derogado entre tanto la obligación de los radiodifusores privados de emitir simultáneamente, confirmando así la argumentación expresada por la Comisión en la Decisión de incoacción según la cual la pérdida de audiencia constituye una motivación económica sólida para que los radiodifusores lleven a cabo la emisión simultánea o que esta puede no ser necesaria y/o ser financiada por los propios radiodifusores.
- (148) A la luz de las consideraciones anteriores, la Comisión concluye que no se ha acreditado que exista una deficiencia del mercado. Ningún otro objetivo bien definido de interés común ha sido alegado ni por las autoridades españolas ni por los terceros interesados.

⁽⁹³⁾ COM(2005) 107 final.

⁽⁹⁴⁾ Véase la nota a pie de página 80.

⁽⁹⁵⁾ Sobre la base de la información recibida de las autoridades españolas en septiembre de 2015.

⁽⁹⁶⁾ Real Decreto 805/2014, de 19 de septiembre, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del dividendo digital.

- (149) Al no existir un objetivo bien definido de interés común, la medida no es compatible con el mercado interior de conformidad con el artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado.
- (150) No obstante, más adelante se tendrán en cuenta los demás elementos de la prueba de sopesamiento antes descritos. Como se verá, estos elementos también contradicen el argumento de la compatibilidad de la medida con el mercado interior.

B. Ayuda bien concebida

La ayuda es el instrumento apropiado

- (151) Las autoridades públicas tienen distintas posibilidades de gestionar la liberación del dividendo digital. En este caso, las autoridades españolas decidieron imponer una obligación de emisión simultánea e indemnizar a los radiodifusores de TDT por los gastos adicionales derivados de dicha obligación.
- (152) Más concretamente, las autoridades españolas establecieron en el Real Decreto 365/2010 la reordenación de frecuencias y su calendario. El Real Decreto impone a los radiodifusores la obligación de emitir simultáneamente tanto en las nuevas como en las antiguas bandas de frecuencia (es decir, las bandas de 800 MHz y 700 MHz) hasta que se les asignen múltiples digitales definitivos ⁽⁹⁷⁾ en la banda de frecuencia de 700 MHz, es decir, hasta que el número de infraestructuras de recepción (antenas emisoras) adecuado para los nuevos múltiples digitales sea el mismo que el de los múltiples digitales anteriores (asignados en la fase de transición). Posteriormente, en la Ley de Economía Sostenible, las autoridades españolas reconocieron el derecho de los radiodifusores a que se les indemnice económicamente por los gastos derivados de la obligación de emisión simultánea.
- (153) Y, sin embargo, la obligación reglamentaria bastó, por sí misma, para alcanzar el objetivo perseguido de garantizar la emisión simultánea en una serie de frecuencias durante un período transitorio. Indudablemente, como se explica en el considerando 147, la evolución del mercado en la zona I hizo que las autoridades españolas fueran conscientes de que incluso la obligación reglamentaria de ofrecer emisión simultánea no era necesaria para garantizar una liberación adecuada del dividendo digital. A la luz de las consideraciones anteriores, la Comisión concluye que la medida no es un instrumento apropiado.

Efecto incentivador y necesidad del mismo

- (154) En relación con el efecto incentivador y la necesidad de la medida, hay que comprobar si los radiodifusores decidirían de forma espontánea emitir simultáneamente y si lo harían en el mismo plazo sin ayuda estatal.
- (155) Las autoridades españolas siguieron alegando durante la investigación formal que los radiodifusores privados no estarían dispuestos a emitir simultáneamente: ya han financiado la costosa transición de la televisión analógica a la digital y han resuelto los problemas derivados de la transición, por ejemplo, las interferencias en los canales digitales terrestres que se les asignaron inicialmente; y no obtendrían ningún beneficio adicional por el hecho de desplazarse a otra banda de frecuencias.
- (156) A pesar de las afirmaciones anteriores, no se ha demostrado debidamente que los radiodifusores se opondrían a la radiodifusión simultánea en ausencia de ayuda. De hecho, su conducta comercial demuestra lo contrario.
- (157) En opinión de la Comisión, la obligación de los radiodifusores, recogida en las licencias, de prestar el servicio con continuidad y calidad implica la autofinanciación de la obligación de emisión simultánea durante un período temporal ⁽⁹⁸⁾. En la Decisión de incoación la Comisión consideró, a este respecto, que imponer a los radiodifusores la obligación de emitir simultáneamente a su cargo a través de un acto reglamentario parece suficiente para garantizar una correcta liberación del dividendo digital. El hecho de que hasta esta obligación explícita fuera derogada posteriormente, como se explica en el considerando 147, no hace sino demostrar que el compromiso de los radiodifusores privados de garantizar la continuidad del servicio con arreglo a las licencias requiere la autofinanciación de la emisión simultánea, que, en cualquier caso, los radiodifusores cuentan con incentivos suficientes para prestar el servicio en cuestión y que, por lo tanto, la medida no es necesaria.

⁽⁹⁷⁾ En el proceso de transición de la radiodifusión analógica a la digital, España asignó a los radiodifusores múltiples digitales transitorios (fase I). Tras la liberación del dividendo digital, se les han asignado múltiples digitales definitivos (fase II).

⁽⁹⁸⁾ Ello no impidió, evidentemente, que las autoridades españolas obligasen a los radiodifusores a emitir simultáneamente en ambas bandas de frecuencia hasta la asignación definitiva de los múltiples digitales en la banda de 700 MHz con el fin de lograr la correcta liberación del dividendo digital.

- (158) A la luz de estas consideraciones, la Comisión concluye que las autoridades españolas no han demostrado el efecto incentivador y la necesidad de la medida.

Proporcionalidad

- (159) Al proceder al sopesamiento es importante evaluar si la medida adoptada por las autoridades es proporcional a la necesidad de subsanar una deficiencia de mercado y refuerza la competencia en el mercado. Por lo que se refiere a la proporcionalidad, en su decisión DVB-T-Berlín-Brandeburgo ⁽⁹⁹⁾, la Comisión consideró necesario comparar la medida adoptada con posibles alternativas: «La regulación estatal no debería imponer ni perjudicar ni beneficiar a la utilización de un medio de transmisión digital determinado, como el cable, el satélite, la vía terrenal o la televisión vía DSL y, por tanto, debería respetar el principio de “neutralidad tecnológica”. Como se explicaba en la Directiva marco, esto no excluye que un Estado miembro adopte las medidas adecuadas para fomentar determinados servicios específicos cuando esté justificado, por ejemplo, en el caso de la televisión digital como instrumento para mejorar la eficiencia del espectro. Esto significa que, en principio, cada red debería participar en el mercado según sus propias posibilidades pero podrían considerarse intervenciones destinadas a corregir fallos del mercado específicos de una red. En definitiva, deberían imponerse en el mercado las redes que más beneficien a los consumidores». La Comisión concluyó en ese asunto que la ayuda no era necesaria ni proporcionada.
- (160) En el presente caso, la Comisión constata que la medida se limita a los gastos extraordinarios que los radiodifusores tendrán que soportar debido a la obligación de emisión simultánea en el marco de la obligación de cobertura del 96 % en la zona I. El importe de la compensación se establece exclusivamente para cubrir los costes relacionados con la obligación de emisión simultánea.
- (161) El Gobierno español tenía previsto compensar el 100 % de los costes adicionales relacionados con la emisión simultánea. Las autoridades españolas argumentan que dicha compensación del 100 % de los costes adicionales era necesaria debido a la situación financiera de los radiodifusores que han financiado la transición digital con medios propios. Por otra parte, afirmaron que sin la financiación a través de la medida determinados radiodifusores locales habrían quebrado. No obstante, las autoridades españolas no han presentado pruebas suficientemente convincentes para justificar una ayuda de tal magnitud.
- (162) En la Decisión de incoación, la Comisión consideró que tampoco podía excluirse que la posible deficiencia del mercado pudiera haber sido subsanada con ayudas de menor cuantía, ya fuera dirigiéndola únicamente a las empresas que pudieran demostrar la necesidad de la ayuda o acortando el período de emisión simultánea. Este enfoque, sin embargo, no fue considerado por las autoridades españolas desde el principio.
- (163) Las autoridades españolas tampoco han aportado pruebas convincentes, y en particular un estudio de costes, que demuestren que la opción de reasignar los múltiples digitales de 800 MHz a otra banda de frecuencia terrestre fuese la solución menos cara y más rápida para la liberación del dividendo digital.
- (164) A la luz de las consideraciones expuestas, la Comisión concluye que las autoridades españolas no han demostrado que la medida sea proporcionada y que se limite al mínimo necesario.

Neutralidad tecnológica

- (165) La Comisión ha subrayado en varias ocasiones la importancia de la neutralidad tecnológica en la transición a la radiodifusión digital. En su Comunicación sobre dicha transición, la Comisión expresó su intención de actuar en consonancia con «el espíritu del “nuevo marco reglamentario de las comunicaciones electrónicas”, basado en la iniciativa de mercado y la neutralidad tecnológica» ⁽¹⁰⁰⁾. Por consiguiente, cualquier intervención de los Estados miembros debería evitar el falseamiento de la competencia entre plataformas, con el fin de permitir que cada una de ellas compita con sus propios medios en igualdad de condiciones en el marco regulador.

⁽⁹⁹⁾ Decisión 2006/513/CE de la Comisión, de 9 de noviembre de 2005, relativa a la ayuda estatal concedida por la República Federal de Alemania a favor de la introducción de la televisión digital terrenal (DVB-T) en Berlín-Brandeburgo (DO L 200 de 22.7.2006, p. 14).

⁽¹⁰⁰⁾ Sección 2.1.3.

- (166) En esta misma línea, el artículo 9, apartado 3, de la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁰¹⁾ obliga a los Estados miembros a garantizar que todos los tipos de tecnologías empleados para las comunicaciones electrónicas puedan ser utilizados en las bandas de radiofrecuencia declaradas disponibles para los servicios de comunicaciones electrónicas en su Cuadro nacional de atribución de frecuencias de conformidad con el Derecho de la Unión. Es cierto que la misma disposición permite a los Estados miembros establecer restricciones proporcionadas y no discriminatorias a los tipos de tecnología de acceso inalámbrico o red radioeléctrica utilizados para los servicios de comunicaciones electrónicas cuando sea necesario para garantizar, entre otras cosas, c) la calidad técnica del servicio o f) la realización de un objetivo de interés general como evitar un uso ineficiente de las radiofrecuencias o la seguridad de la vida humana. No obstante, en este caso las autoridades españolas ni alegaron ni acreditaron que la medida justifique una excepción al principio de neutralidad tecnológica por estas razones.
- (167) Por el contrario, las autoridades españolas alegaron que la medida es tecnológicamente neutra en el sentido de que los radiodifusores privados gozan de libertad para elegir cualquier plataforma tecnológica disponible para ofrecer la emisión simultánea. Este argumento fue verificado por la Comisión durante la investigación formal, en la que llegó a la conclusión de que tal posibilidad queda descartada por las licencias vigentes, que imponen a los radiodifusores privados el uso de la tecnología de TDT para garantizar una cobertura geográfica del 96 % en la zona I.
- (168) Las decisiones de la Comisión en el ámbito de las ayudas públicas para la transición digital confirman este planteamiento. En sus decisiones en los casos DVB-T-Berlín Brandemburgo ⁽¹⁰²⁾ y descodificadores digitales ⁽¹⁰³⁾, confirmada por el Tribunal General ⁽¹⁰⁴⁾, así como en sus decisiones contra España en relación con el despliegue de la TDT en la zona II ⁽¹⁰⁵⁾, confirmadas por el Tribunal General ⁽¹⁰⁶⁾, la Comisión señaló que: 1) la tecnología de TDT no es superior a otras tecnologías, 2) si se dio apoyo a dicha plataforma, ello constituiría una excepción injustificada al principio de neutralidad tecnológica, 3) la discriminación violando el principio de neutralidad tecnológica impide que una medida determinada sea declarada compatible con el mercado interior.
- (169) Como se ha explicado anteriormente, los radiodifusores pagan por la transmisión de sus contenidos a los operadores de plataformas de TDT que, por lo tanto, se benefician indirectamente de la medida. Así pues, el cumplimiento del principio de neutralidad tecnológica ha de examinarse en relación con los operadores de plataforma.
- (170) En España, la decisión sobre la solución tecnológica se tomó al principio mismo del proceso administrativo, cuando se aprobó el Real Decreto 365/2010. Mientras que el Real Decreto se basaba exclusivamente en una redistribución a una banda de frecuencia terrestre más baja, y en particular la transferencia de las emisiones de TDT a las frecuencias inferiores a la banda de 800 MHz antes de que finalizase 2014, no fue hasta la adopción de la Ley de economía sostenible en 2011 cuando se estableció la liberación de dicha banda para los operadores de telecomunicaciones y que se consagró en el Derecho nacional la compensación económica de los costes de la emisión simultánea en beneficio exclusivo de la plataforma de TDT y en detrimento de las plataformas alternativas.
- (171) Las autoridades españolas alegaron que la medida consiste únicamente en una compensación por los daños derivados de la reasignación de las frecuencias terrestres. Otras plataformas (satélite, cable, IPTV, etc.) no se ven afectadas ya que no necesitan hacer el cambio de canales necesario para liberar el dividendo digital y, por tanto, la medida compensatoria no es necesaria para ellas. Añadieron que el satélite no es tan adecuado para la transmisión de programas locales y autonómicos como la plataforma de TDT e indicaron que algunos contenidos de gran valor adquiridos por los radiodifusores solo pueden ser emitidos en el territorio español o incluso solo a través de difusión terrestre.
- (172) La Comisión observa con respecto a estos argumentos que, al nivel de los operadores de plataformas existen distintas plataformas de transmisión que podrían ofrecer soluciones alternativas para subsanar la escasez de frecuencias en el mercado español. En el caso de la transmisión vía satélite, por ejemplo, no sería necesario

⁽¹⁰¹⁾ Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco) (DO L 108 de 24.4.2002, p. 33).

⁽¹⁰²⁾ Ayuda estatal C 25/2004, DVB-T Berlín-Brandemburgo.

⁽¹⁰³⁾ Ayuda estatal C 52/2005 Descodificadores digitales.

⁽¹⁰⁴⁾ Sentencia de 6 de octubre de 2009, Alemania/Comisión en el asunto DVB-T, Berlín-Brandemburgo T-21/06, ECLI:EU:T:2009:387; y sentencia de 15 de junio de 2010, Mediaset/Comisión; T-177/07, ECLI:EU:T:2010:233.

⁽¹⁰⁵⁾ Véase la nota 21 a pie de página.

⁽¹⁰⁶⁾ Véase la nota 79 a pie de página.

readaptar el espectro en la banda UHF. Por otra parte, como se desprende de la información facilitada por España, las autoridades españolas no llevaron a cabo ninguna investigación previa (por ejemplo, a través de una consulta pública o un estudio sometido a licitación), en la que se invitase a las partes interesadas a presentar sus observaciones sobre estos aspectos, ni tampoco efectuaron un estudio de costes y beneficios comparando las soluciones alternativas. En definitiva, no se consideró ninguna alternativa para la reordenación de las frecuencias.

- (173) En cambio, tal como también se explica más detalladamente en los considerandos 179-181, la medida falsea la competencia entre diferentes plataformas (es decir, las diferentes soluciones tecnológicas) si los costes inherentes al uso de una plataforma concreta son compensados. Considerando que las plataformas alternativas no tienen costes similares relativos a la reorientación del espectro y no dependen de la escasez de radiofrecuencias en la banda UHF, la medida no apoya la solución tecnológica más eficiente.
- (174) A la luz de estas consideraciones expuestas, la Comisión concluye que las autoridades españolas no han demostrado que la medida sea tecnológicamente neutra.

C. Magnitud del falseamiento de la competencia y efecto sobre el comercio entre los Estados miembros

- (175) La Comisión ha examinado una serie de medidas de ayuda relacionadas con la transición a la tecnología digital⁽¹⁰⁷⁾. La Comisión explicó que los Estados miembros tienen distintas posibilidades para conceder financiación pública a la transición, incluida la emisión simultánea, siempre que las medidas no originen un falseamiento innecesario entre tecnologías o empresas, sean proporcionadas y se limiten al mínimo necesario. Por analogía con la transición a la tecnología digital, estas mismas medidas deben aplicarse a la medida notificada por las autoridades españolas.
- (176) En el caso que nos ocupa, debido al hecho de que existen beneficiarios directos e indirectos de la ayuda, el falseamiento de la competencia puede tener lugar en distintos niveles.

Falseamiento de la competencia al nivel de los radiodifusores privados

- (177) Como ya se concluyó, los radiodifusores privados que utilizan la plataforma de TDT gozan de ventaja puesto que se les compensan unos costes que tendrían que soportar en condiciones normales. La medida modifica el comportamiento que tendrían en condiciones normales de mercado puesto que sin esta compensación, como alegan las autoridades españolas, algunos de los radiodifusores no podrían financiar la emisión simultánea y se verían abocados a la quiebra, lo que daría lugar a la devolución de su licencia. En tal caso, otros radiodifusores podrían solicitar la licencia disponible. Sin embargo, gracias a la medida, los radiodifusores privados terrestres conservan su situación actual y también las escasas licencias terrestres, por lo que la medida impide la entrada en el mercado de otros radiodifusores. La única conclusión que puede sacarse de la información que obra en poder de la Comisión es que la medida protege la posición de los operadores ya existentes en el mercado.
- (178) Por consiguiente, la medida falsea la competencia al nivel de los radiodifusores privados en sentido contrario al interés común.

Falseamiento de la competencia al nivel de los operadores de plataforma

- (179) Al compensar los costes incurridos por los radiodifusores por la emisión simultánea a través de la infraestructura de TDT, se les anima a que continúen utilizando la plataforma terrestre en lugar de plantearse si cambiar a otra redundaría en su interés. Esto da lugar a un falseamiento de la competencia al nivel de las plataformas de transmisión.
- (180) Además, los operadores de TDT en la zona I se benefician de la intervención reguladora del PTN, que obliga a los radiodifusores a dar cobertura mediante TDT al 96 % de la población. Asimismo, con arreglo a sus licencias, los radiodifusores no están autorizados a otras alternativas (satélite, cable o IPTV) para garantizar la cobertura geográfica mínima prescrita; en caso contrario, podrían perder sus licencias. En consecuencia, la mayor parte del gasto en emisión simultánea se destinará *de facto* al uso de la plataforma de TDT de Abertis, dada su posición de mercado. Esta ventaja va en detrimento de otras plataformas tecnológicas que compiten en el mismo mercado, como las tecnologías por satélite.

⁽¹⁰⁷⁾ Véase la nota 80 a pie de página.

- (181) Por consiguiente, la medida falsea la competencia al nivel de los operadores de plataforma en sentido contrario al interés común.

Evaluación

- (182) A la luz de las consideraciones anteriores, la Comisión concluye que la ventaja concedida a los operadores de radiodifusión privados de TDT y a los operadores de la plataforma de TDT va en detrimento de otras cadenas privadas y de los operadores de plataformas tecnológicas alternativas que compiten en el mismo mercado y falsea la competencia en distintos niveles en sentido contrario al interés común.

Conclusión

- (183) Se concluye que la medida no es instrumento adecuado, necesario, proporcionado y tecnológicamente neutro, y que falsea la competencia y afecta a los intercambios comerciales entre los Estados miembros en sentido contrario al interés común.

5. CONCLUSIÓN

- (184) La Comisión considera que la medida destinada a compensar los costes de emisión simultánea de los radiodifusores privados en el contexto de la liberación del dividendo digital no cumple los requisitos del artículo 107, apartado 3, del Tratado y, por lo tanto, es incompatible con el mercado interior.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

La ayuda estatal notificada por el Reino de España destinada a compensar los costes de emisión simultánea de los radiodifusores privados en el contexto de la liberación del dividendo digital no cumple los requisitos del artículo 107, apartado 3, del Tratado y, por lo tanto, es incompatible con el mercado interior. Por consiguiente, la ayuda estatal no deberá ser ejecutada.

Artículo 2

El Reino de España deberá informar a la Comisión, en el plazo de dos meses a partir de la notificación de la presente Decisión, de las medidas adoptadas para cumplir lo dispuesto en ella.

Artículo 3

El destinatario de la presente Decisión será el Reino de España.

Hecho en Bruselas, el 5 de agosto de 2016.

Por la Comisión
Margrethe VESTAGER
Miembro de la Comisión
