

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)
de 22 de febrero de 2005 *

En el asunto C-141/02 P,

que tiene por objeto un recurso de casación con arreglo al artículo 49 del Estatuto CE del Tribunal de Justicia, interpuesto el 15 de abril de 2002,

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por los Sres. W. Mölls y K. Wiedner, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte recurrente,

apoyada por:

República Francesa, representada por los Sres. G. de Bergues y F. Million, en calidad de agentes, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte coadyuvante en casación,

* Lengua de procedimiento: alemán.

y en el que las otras partes en el procedimiento son:

T-Mobile Austria GmbH, anteriormente max.mobil Telekommunikation Service GmbH, con domicilio social en Viena (Austria), representada por los Sres. A. Reidlinger, M. Esser-Wellié y T. Lübbig, Rechtsanwälte, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante en primera instancia,

Reino de los Países Bajos, representado por la Sra. H.G. Sevenster, en calidad de agente, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte coadyuvante en primera instancia,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. V. Skouris, Presidente, los Sres. P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas y A. Borg Barthet, Presidentes de Sala, y los Sres. J.-P. Puissochet (Ponente) y R. Schintgen, la Sra. N. Colneric y los Sres. S. von Bahr, M. Ilešič, J. Malenovský, J. Klučka y U. Lõhmus, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Poiares Maduro;
Secretaria: Sra. M.-F. Contet, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 7 de septiembre de 2004;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 21 de octubre de 2004;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante su recurso de casación, la Comisión de las Comunidades Europeas solicita la anulación de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 30 de enero de 2002, max.mobil/Comisión (T-54/99, Rec. p. II-313; en lo sucesivo, «sentencia recurrida»), por la que éste acordó la admisibilidad del recurso de anulación interpuesto por la sociedad max.mobil Telekommunikation Service GmbH, posteriormente denominada T-Mobile Austria GmbH (en lo sucesivo, «sociedad max.mobil»), contra el escrito de la Comisión de 11 de diciembre de 1998, por el que ésta se negó a formular un recurso por incumplimiento contra la República de Austria (en lo sucesivo, «acto controvertido»).

Hechos que originaron el litigio

- 2 El primer operador de una red GSM que apareció en el mercado austriaco de explotación de redes de telefonía móvil es la sociedad Mobilkom Austria AG (en lo sucesivo, «Mobilkom»), algunas de cuyas acciones pertenecen aún al Estado austriaco a través de la sociedad Post und Telekom Austria AG (en lo sucesivo, «PTA»). La sociedad max.mobil, demandante en primera instancia, es una sociedad

austriaca que se introdujo en este mercado en octubre de 1996, como segundo operador GSM. Un tercer operador, Connect Austria GmbH (en lo sucesivo, «Connect Austria»), fue seleccionado, tras un procedimiento de licitación a principios de agosto de 1997 y se introdujo igualmente en el mismo mercado.

- 3 Antes de que la sociedad max.mobil se introdujera en el mercado de explotación de redes de telefonía móvil, la Österreichische Post- und Telegraphenverwaltung (Administración austriaca de correos y telégrafos) disponía de un monopolio legal en todo el sector de la telefonía móvil y, en particular, explotaba las redes analógicas de telefonía móvil «C-Netz» y «D-Netz», así como la red GSM conocida como «A1». El 1 de junio de 1996 se confió dicho monopolio a Mobilkom, filial de PTA recientemente creada.
- 4 El 14 de octubre de 1997, la sociedad max.mobil presentó una denuncia ante la Comisión cuyo objeto consistía, en particular, en que se declarase que la República de Austria había infringido el artículo 86 en relación con el artículo 90, apartado 1, del Tratado CE (actualmente artículos 82 CE y 86 CE, apartado 1). Esencialmente, dicha denuncia se dirigía contra la inexistencia de diferenciación entre los importes de los cánones exigidos a la demandante y a Mobilkom y contra las facilidades de pago de dichos cánones de que gozaba ésta última.
- 5 Además, la sociedad max.mobil alegaba en dicha denuncia que se había violado el Derecho comunitario, por un lado, en la medida en que las autoridades austriacas habían atribuido un carácter legal a las ventajas concedidas a Mobilkom en la adjudicación de frecuencias y, por otro, porque PTA había otorgado una ayuda a su filial Mobilkom para el establecimiento y la explotación de la red GSM de esta última.

- 6 El 22 de abril de 1998, la sociedad max.mobil presentó un escrito complementario ante la Comisión, en el que puntualizaba algunos elementos fácticos y jurídicos relativos a la situación que denunciaba. A raíz de una reunión con la Comisión el 14 de julio de 1998, esta sociedad presentó un segundo escrito complementario el 27 de julio de 1998.

- 7 El 11 de diciembre de 1998, mediante el escrito que fue objeto del litigio ante el Tribunal de Primera Instancia, la Comisión comunicó a max.mobil que desestimaba parcialmente su denuncia de 14 de octubre de 1997. A este respecto, la Comisión precisaba:

«Por lo que respecta [al hecho de que no se haya impuesto a Mobilkom un canon superior al pagado por max.mobil], la Comisión considera [...] que ustedes no han aportado prueba bastante de la existencia de una medida estatal que haya llevado a Mobilkom a abusar de su posición dominante. Según su práctica seguida hasta el momento actual en asuntos similares, la Comisión sólo ha promovido un procedimiento por incumplimiento cuando un Estado miembro ha impuesto un canon más elevado a una empresa recientemente introducida en el mercado que a otra empresa que ya desarrollaba en él una actividad (véase la Decisión de la Comisión, de 4 de octubre de 1995, relativa a las condiciones impuestas al segundo operador de radiotelefonía GSM en Italia, DO L 280, de 23 de noviembre de 1995).»

El procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia

- 8 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 22 de febrero de 1999, la sociedad max.mobil interpuso un recurso con objeto de que se anulara parcialmente el acto controvertido en la medida en que desestimaba la denuncia.

- 9 Mediante escrito separado presentado el 31 de marzo de 1999 en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia, la Comisión propuso una excepción de inadmisibilidad, sobre la base del artículo 114, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia. Mediante auto de 17 de septiembre de 1999, el Tribunal de Primera Instancia decidió acumular dicha excepción al fondo del asunto.
- 10 El 15 de julio de 1999 el Reino de los Países Bajos solicitó intervenir en apoyo de las pretensiones de la Comisión. Mediante auto de 17 de septiembre de 1999, el Presidente de la Sala Segunda del Tribunal de Primera Instancia admitió dicha intervención.
- 11 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia acordó abrir la fase oral. En el marco de las diligencias de ordenación del procedimiento, el Tribunal de Primera Instancia instó a las partes a que respondieran por escrito a determinadas preguntas.
- 12 Se oyeron los informes orales de las partes y sus respuestas a las preguntas del Tribunal de Primera Instancia en la vista de 2 de mayo de 2001.
- 13 La sociedad max.mobil solicitaba al Tribunal de Primera Instancia que:
- Anulara el acto controvertido en la medida en que desestimaba su denuncia.
 - Condenara en costas a la Comisión.

14 La Comisión, apoyada por el Reino de los Países Bajos, solicitaba al Tribunal de Primera Instancia que:

- Declarase la inadmisibilidad del recurso y, con carácter subsidiario, lo desestimara por infundado.

- Condenara en costas a la sociedad max.mobil.

La sentencia recurrida

15 En la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia, tras precisar, en sus observaciones preliminares, el contexto de su decisión y en particular el alcance de la jurisprudencia *Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión* (sentencia de 20 de febrero de 1997, C-107/95 P, Rec. p. I-947), examina sucesivamente la admisibilidad del recurso y su fundamento.

Observaciones preliminares del Tribunal de Primera Instancia

16 El Tribunal de Primera Instancia precisa en primer lugar, en el apartado 48 de la sentencia recurrida, que la tramitación diligente e imparcial de una denuncia se justifica por el derecho a una buena administración de las situaciones individuales que forma parte de los principios generales comunes a las tradiciones constitucionales de los Estados miembros, recogido en el artículo 41, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada en Niza el 7 de diciembre de 2000 (DO C 364, p. 1; en lo sucesivo, «Carta de los Derechos Fundamentales»).

- 17 Seguidamente, en los apartados 49 y 51 de la sentencia recurrida, estima que la obligación de la Comisión de proceder a una tramitación diligente e imparcial de una denuncia se le ha impuesto en los ámbitos relativos a los artículos 85 y 86 del Tratado (actualmente artículos 81 CE y 82 CE), así como en el marco del artículo 92 del Tratado (actualmente artículo 87 CE, tras su modificación) y del artículo 93 del mismo Tratado (actualmente artículo 88 CE). Pues bien, el Tribunal de Primera Instancia considera que el artículo 90 del Tratado debe interpretarse de manera semejante a las disposiciones del Tratado relativas a la competencia, que reconocen explícitamente derechos procesales a los denunciantes. Estima que la sociedad max. mobil se encuentra en una situación comparable a la prevista en el artículo 3 del Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22), que le permite presentar una denuncia ante la Comisión.
- 18 Por último, en los apartados 52 y 53, el Tribunal de Primera Instancia sostiene que la existencia de una obligación de examen diligente e imparcial está justificada por la obligación general de vigilancia que incumbe a la Comisión. Dicha obligación debe aplicarse indistintamente en el marco de los artículos 85, 86, 90, 92 y 93 del Tratado, aun cuando las modalidades para el cumplimiento de tal obligación varíen en función de sus ámbitos de aplicación específicos y, en particular, de los derechos procesales atribuidos expresamente por el Tratado o el Derecho comunitario derivado a los interesados en tales ámbitos. Por consiguiente, carecen de pertinencia las alegaciones de la Comisión de que, por un lado, el artículo 90, apartado 3, del Tratado, no reserva ninguna acción a los particulares y, por otro, las obligaciones que incumben directamente a los Estados miembros garantizan la protección de los particulares.
- 19 Por otra parte, en el apartado 54 de la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia distingue los procedimientos previstos en los artículos 90, apartado 3, y 169 del Tratado CE (actualmente artículo 226 CE). Según el Tribunal de Primera Instancia, mientras que en virtud del artículo 169 del Tratado, la Comisión «puede» interponer un recurso por incumplimiento contra un Estado miembro, el artículo 90, apartado 3, del mismo Tratado establece, en cambio, que ésta adoptará las medidas adecuadas «en tanto fuere necesario». A su juicio, esta expresión indica que la Comisión debe proceder a un examen diligente e imparcial de las denuncias, al término del cual, en virtud de su facultad de apreciación, decidirá si procede o no llevar a cabo una investigación y, en su caso, adoptar medidas respecto al Estado

miembro o Estados miembros afectados. Contrariamente a lo que sucede con sus decisiones de interponer un recurso por incumplimiento sobre la base del artículo 169 del Tratado, la facultad de la Comisión de dar curso a una denuncia con arreglo al artículo 90, apartado 3, del Tratado, aunque discrecional, puede ser objeto de un control jurisdiccional [véase, en este sentido, el punto 96 de las conclusiones del Abogado General Mischo en el asunto Comisión y Francia/TF1 (sentencia de 12 de julio de 2001, asuntos acumulados C-302/99 P y C-308/99 P, Rec. p. I-5603)].

- 20 Si bien la Comisión goza de una amplia facultad de apreciación tanto en lo relativo a la acción que considere necesario llevar a cabo como en lo relativo a los medios apropiados para ello (véase, en particular, la sentencia Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión, antes citada, apartado 27), el Tribunal de Primera Instancia recuerda, en los apartados 55 a 57 de la sentencia recurrida, que, en la medida en que la Comisión está obligada a proceder al examen diligente e imparcial de una denuncia, el cumplimiento de esta obligación no permite que su decisión de cursar o no dicha denuncia pueda eludir un control jurisdiccional idéntico al que se ejerce respecto a la declaración de la existencia de una infracción en los ámbitos a que se refieren los artículos 85 y 86 del Tratado (véase, en particular, la sentencia de 25 de octubre de 1977, Metro/Comisión, 26/76, Rec. p. 1875, apartado 13). El Tribunal de Primera Instancia alude al punto 97 de las conclusiones del Abogado General Mischo, en el asunto Comisión y Francia/TF1, antes citado, que sostiene que la misma postura debe adoptarse respecto a las infracciones del artículo 90, apartado 3, del Tratado. Además, el Tribunal de Primera Instancia señala que este control jurisdiccional forma parte de los principios generales comunes a las tradiciones constitucionales de los Estados miembros, como confirma el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales.

- 21 Para respetar la facultad discrecional de la Comisión, cuando el acto impugnado consiste en una decisión de ésta de no hacer uso de la facultad que le confiere el artículo 90, apartado 3, del Tratado, el cometido del juez comunitario debe limitarse, según el Tribunal de Primera Instancia, a un control restringido limitado a la comprobación de la existencia en el acto impugnado de una motivación que refleje la consideración de los elementos principales del expediente, de la exactitud material de los hechos y de la ausencia de error manifiesto por lo que respecta a la apreciación de tales hechos.

Sobre la admisibilidad del recurso de primera instancia

- 22 Habida cuenta de sus observaciones preliminares, el Tribunal de Primera Instancia declaró la admisibilidad del recurso, motivando su decisión de la siguiente manera.
- 23 Para empezar, en el apartado 65 de la sentencia recurrida, califica el escrito de la Comisión de 11 de diciembre de 1998, en el que ésta indica a la sociedad max.mobil su intención de no dar curso a su denuncia con arreglo al artículo 90 del Tratado, de decisión que puede ser objeto de un recurso de anulación.
- 24 A continuación, en los apartados 70 y 71 de la misma sentencia, el Tribunal de Primera Instancia considera que la sociedad max.mobil es destinataria de la decisión y precisa que ésta afecta a dicha sociedad individualmente por diversas razones.
- 25 Primeramente, el Tribunal de Primera Instancia señala que el acto controvertido constituye una reacción de la Comisión a una denuncia formal de la sociedad max.mobil.
- 26 En segundo lugar, indica que la Comisión celebró varias reuniones con la sociedad max.mobil a fin de examinar distintos aspectos planteados en la denuncia.
- 27 En tercer lugar, según el Tribunal de Primera Instancia, al adjudicar la licencia GSM a dicha sociedad, ésta sólo tenía una competidora, Mobilkom, beneficiaria de las medidas estatales denunciadas en la parte de la denuncia cuya tramitación, según consideró la Comisión en el acto controvertido, no debía proseguir.

- 28 En cuarto lugar, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que la sociedad max.mobil es la única de las dos competidoras de Mobilkom a quien se impuso un canon idéntico al de Mobilkom, mientras que a la otra competidora, Connect Austria, se le impuso un canon de un importe sustancialmente inferior al impuesto a Mobilkom o a la sociedad max.mobil.
- 29 En quinto lugar, según el Tribunal de Primera Instancia, no se discute que el importe del canon impuesto a Mobilkom, que constituye la cuestión central de la denuncia y del acto controvertido, fue mecánicamente calcado del importe del canon propuesto por la sociedad max.mobil en el procedimiento de adjudicación de la segunda licencia GSM en Austria.
- 30 En sexto lugar, el Tribunal de Primera Instancia señala que la medida objeto de la denuncia y del acto controvertido tiene un alcance individual respecto a Mobilkom y no constituye una medida de alcance general, como la controvertida en el asunto que dio lugar a la sentencia Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión, antes citada.

Sobre el fondo del recurso de primera instancia

- 31 Tras recordar, en los apartados 73 y 75 de la sentencia recurrida, que el control ejercido por el Tribunal de Primera Instancia se limita a comprobar si la Comisión respetó su deber de diligencia e imparcialidad en el examen de las denuncias y que el acto controvertido se basa en hechos cuyo carácter material no se discute, el Tribunal de Primera Instancia considera que la Comisión pudo decidir, sin incurrir en un error manifiesto de apreciación, que el hecho de imponer a Mobilkom el pago de un canon de un importe idéntico al pagado por la sociedad max.mobil no bastaba, en sí mismo, para probar que se incitó a Mobilkom a abusar de su posición dominante. Además, esta apreciación es compatible, a su juicio, con la práctica anterior de la Comisión.

- 32 Asimismo, el Tribunal de Primera Instancia señala que el acto controvertido se adoptó tras varias reuniones entre la sociedad max.mobil y la Comisión, en un contexto conocido por esta sociedad, que le permitía comprender las razones que figuraban en la motivación del acto controvertido. Por tanto, según el Tribunal de Primera Instancia, no cabe apreciar inexistencia o insuficiencia de motivación como en la sentencia de 17 de marzo de 1983, Control Data/Comisión (294/81, Rec. p. 911, apartado 15). Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia concluye que el acto controvertido está suficientemente motivado a efectos del artículo 190 del Tratado (actualmente artículo 253 CE).

Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

- 33 El 12 de abril de 2002, la Comisión de las Comunidades Europeas interpuso un recurso de casación ante el Tribunal de Justicia.
- 34 El 1 de agosto de 2002, la República Francesa solicitó intervenir en apoyo de las pretensiones de la Comisión. Mediante auto de 24 de octubre de 2002, el Presidente del Tribunal de Justicia estimó esta solicitud.
- 35 El 9 de agosto de 2002, en su escrito de contestación, la sociedad max.mobil se adhirió a la casación. La Comisión respondió mediante un escrito de réplica el 15 de noviembre de 2002. La sociedad max.mobil presentó un escrito de dúplica el 25 de febrero de 2003.

Pretensiones del recurso de casación principal y de la adhesión a la casación

36 La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

- Anule la sentencia recurrida, en la medida en que admite el recurso de anulación interpuesto por la sociedad max.mobil contra el escrito de la Comisión de 11 de diciembre de 1998.

- Declare la inadmisibilidad del recurso de anulación interpuesto por la sociedad max.mobil contra el acto controvertido.

- Desestime la adhesión a la casación formulada por la sociedad max.mobil.

- Condene en costas a la sociedad max.mobil.

37 La sociedad max.mobil solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

- Con carácter principal, declare la inadmisibilidad del recurso de casación de la Comisión o, con carácter subsidiario, lo desestime por infundado.

Y que, mediante la adhesión a la casación:

- Anule la sentencia recurrida, en la medida en que desestimó su recurso de anulación por infundado.
- Anule el acto controvertido.
- Condene en costas a la Comisión.

38 En su escrito de formalización de la intervención, la República Francesa solicita al Tribunal de Justicia que:

- Anule la sentencia recurrida, en la medida en que declara la admisibilidad del recurso de anulación de la sociedad max.mobil con arreglo al artículo 90 del Tratado.
- Condene en costas a la sociedad max.mobil.

Sobre el recurso de casación

Sobre la admisibilidad del recurso de casación principal

Alegaciones de las partes

- 39 La Comisión estima que debe admitirse el recurso de casación basando su argumentación en dos argumentos.
- 40 Por un lado, sostiene que debe admitirse el recurso de casación, con arreglo al artículo 49 (actualmente artículo 56), párrafo primero, del Estatuto CE del Tribunal de Justicia, en la medida en que la sentencia recurrida se pronuncia definitivamente sobre una excepción de inadmisibilidad al desestimar dicha excepción. De este modo, en su opinión, la sentencia recurrida es lesiva a este respecto para la Comisión como demandada ante el Tribunal de Primera Instancia. La circunstancia de que, en cuanto al fondo, el Tribunal de Primera Instancia declarase infundado el recurso carece de pertinencia a efectos de la admisibilidad del recurso de casación de la Comisión que tiene por objeto que se anule la sentencia recurrida que estima que el acto controvertido puede ser objeto de un recurso (sentencia de 26 de febrero de 2002, Consejo/Boehringer, C-23/00 P, Rec. p. I-1873, apartados 50 y 52).
- 41 Por otro lado, la Comisión aduce que procede admitir el recurso de casación con arreglo al artículo 49, párrafo tercero, del Estatuto CE del Tribunal de Justicia. Afirma, en efecto, que ella es una de las partes que pueden interponer un recurso de casación contra la sentencia recurrida con independencia de las pretensiones en cuanto al fondo, como implícitamente admite el Tribunal de Justicia en la sentencia de 21 de enero de 1999, Francia/Comafrica y otros (C-73/97 P, Rec. p. I-185), o incluso sin tener que justificar ningún interés, como subraya el Tribunal de Justicia en la sentencia de 8 de julio de 1999, Comisión/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, Rec. p. I-4125, apartado 171).

- 42 La sociedad max.mobil considera que, puesto que se estimaron las pretensiones de la Comisión, el artículo 49, párrafo segundo, del Estatuto CE del Tribunal de Justicia es aplicable y se opone a que se admita el recurso de casación de la Comisión. Además, sostiene que, en este asunto, la cuestión de la admisibilidad no se abordó en el marco de un incidente procesal, sino en el examen en cuanto al fondo. Pues bien, la sentencia recurrida examina el recurso globalmente, postura que confirma el artículo 114, apartado 4, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia.
- 43 Se opone, asimismo, a la interpretación del artículo 49, párrafo tercero, del Estatuto CE del Tribunal de Justicia ofrecida por la Comisión. A su juicio, las instituciones comunitarias no pueden beneficiarse de una posición distinta de la de las demás partes. No pueden interponer un recurso de casación con la única finalidad de que el Tribunal de Justicia clarifique una de las cuestiones jurídicas discutidas en una misma sentencia y por consiguiente no autónomas, como en su opinión se desprende del apartado 51 de la sentencia Consejo/Boehringer, antes citada, confirmada por la sentencia Comisión y Francia/TF1, antes citada.
- 44 Por último, la sociedad max.mobil señala que el contexto de la sentencia Francia/Comafrika y otros, antes citada, es diferente. Sostiene que en aquel asunto el Tribunal de Justicia se enfrentaba a un haz de decisiones del Tribunal de Primera Instancia, de manera que no es pertinente la referencia a dicha sentencia.

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 45 Procede rechazar en primer lugar el razonamiento formulado por la sociedad max.mobil refiriéndose a la sentencia Comisión y Francia/TF1, antes citada. En efecto, en dicha sentencia, el Tribunal de Justicia, al confirmar la decisión de sobreseimiento adoptada en primera instancia por el Tribunal de Primera Instancia, señaló que éste hubiera podido tomar su decisión, sin necesidad de pronunciarse sobre la

admisibilidad del recurso interpuesto ante él, habida cuenta del orden en que se examinan las cuestiones (sentencia Comisión y Francia/TF1, antes citada, apartados 25 a 28).

46 En el presente asunto, en cambio, el Tribunal de Primera Instancia se pronunció formalmente sobre la admisibilidad del recurso antes de resolver el asunto en cuanto al fondo.

47 Pues bien, por un lado, a tenor del artículo 49, párrafo primero, del Estatuto CE del Tribunal de Justicia:

«Contra las resoluciones del Tribunal de Primera Instancia que pongan fin al proceso, así como contra las que resuelvan parcialmente la cuestión de fondo o pongan fin a un incidente procesal relativo a una excepción de incompetencia o de inadmisibilidad, podrá interponerse recurso de casación ante el Tribunal de Justicia en un plazo de dos meses a partir de la notificación de la resolución impugnada.»

48 Por otro lado, en virtud del artículo 49, párrafo tercero, del mismo Estatuto, las instituciones de la Comunidad no deben justificar ningún interés para interponer un recurso de casación contra una sentencia del Tribunal de Primera Instancia (sentencia Comisión/Anic Partecipazioni, antes citada, apartado 171).

49 En el presente caso, el recurso de casación de la Comisión tiene por objeto que el Tribunal de Justicia anule la parte de la sentencia recurrida, es decir, los apartados 65 a 72, en la que el Tribunal de Primera Instancia desestimó la excepción de inadmisibilidad propuesta por la Comisión, dado que esta parte constituye una decisión que pone fin a un incidente procesal en el sentido del artículo 49, párrafo primero, del Estatuto CE del Tribunal de Justicia.

- 50 Las decisiones que ponen fin a un incidente procesal relativo a una excepción de inadmisibilidad, en el sentido de dicha disposición, son aquellas que resultan lesivas para una de las partes al estimar o desestimar esta excepción de inadmisibilidad. Así, el Tribunal de Justicia admitió un recurso de casación contra una sentencia del Tribunal de Primera Instancia porque éste había desestimado una excepción de inadmisibilidad propuesta por una parte contra un recurso, mientras que, en el fallo de la misma sentencia, el Tribunal de Primera Instancia desestimaba el recurso por infundado (véanse las sentencias, antes citadas, Francia/Comafica y otros, y Consejo/Boehringer, apartado 50).
- 51 En el presente asunto, dado que, como acaba de verse, el Tribunal de Primera Instancia decidió pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso interpuesto por la sociedad max.mobil antes de desestimarlo en cuanto al fondo, procede declarar la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por la Comisión contra esta decisión que le resulta lesiva.
- 52 Por consiguiente, procede desestimar la excepción de inadmisibilidad propuesta por la sociedad max.mobil contra el recurso de casación.

Sobre la admisibilidad del recurso ante el Tribunal de Primera Instancia

Alegaciones de las partes

- 53 Si bien la Comisión admite que tiene el deber de proceder a un examen diligente de las denuncias que recibe en el ámbito del artículo 90 del Tratado, considera, al igual

que el Gobierno francés, que el Tribunal de Primera Instancia cometió un error de Derecho al estimar que su decisión de actuar contra la infracción de las normas sobre competencia podía ser objeto de control jurisdiccional.

- 54 Sostiene que el Tribunal de Primera Instancia no aprecia correctamente el alcance de la sentencia *Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión*, antes citada, al estimar que la solución que se recoge en ésta, según la cual la Comisión goza de una facultad discrecional en la represión de las infracciones, sólo constituye una excepción al derecho general al examen de las denuncias. La Comisión aduce que el Tribunal de Justicia, en el apartado 25 de la referida sentencia, estima, por el contrario, que la legitimación para impugnar en vía jurisdiccional la negativa de la Comisión a intervenir en virtud del artículo 90, apartado 3, del Tratado sólo puede existir, a lo sumo, en situaciones excepcionales.
- 55 A su juicio, en el presente caso, la sociedad *max.mobil* no se encuentra en una situación excepcional en el sentido de esta jurisprudencia, como también lo expone el Gobierno francés.
- 56 Además, la Comisión, apoyada por el Gobierno francés, niega la calificación de «decisión» de su escrito de 11 de diciembre de 1998 efectuada por el Tribunal de Primera Instancia en los apartados 64 a 68 y 71 de la sentencia recurrida. Aduce que los escritos de la Comisión deben considerarse meros elementos informativos.
- 57 Sostiene que los derechos procesales, entre ellos el derecho a obtener una decisión de la Comisión, que reconoce el Reglamento nº 17, no son aplicables en el marco del artículo 90, apartado 3, del Tratado.

- 58 Por consiguiente, niega que el Tribunal de Primera Instancia pueda remitirse a los precedentes jurisprudenciales relativos a los derechos derivados de la aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado.
- 59 La Comisión estima, por último, que el principio de buena administración de las situaciones individuales, hasta ahora desconocido en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, pero en el que el Tribunal de Primera Instancia apoya su razonamiento, es demasiado general para servir de base a derechos procesales en beneficio de los particulares, tanto más cuanto la Carta de los Derechos Fundamentales invocada en apoyo de este principio no es aplicable. Por otra parte, según la Comisión, el artículo 41, apartado 2, tercer guión, de esta Carta únicamente recuerda la obligación de motivación prevista en el artículo 190 del Tratado. En su opinión, el artículo 41, apartado 4, de dicha Carta refleja el artículo 21 CE, párrafo tercero, resultante del Tratado de Ámsterdam, que aún no había entrado en vigor el 11 de diciembre de 1998, fecha del acto controvertido, considerado como decisión impugnada en primera instancia.
- 60 La sociedad max.mobil alega en esencia su legitimación activa. Inspirándose en los puntos 99, 100, 103 y 107 de las conclusiones del Abogado General Mischo en el asunto Comisión y Francia/TF1, antes citado, en la sentencia de 15 de junio de 1993, Matra/Comisión (C-225/91, Rec. p. I-3203), apartados 23 y 25, así como en las conclusiones del Abogado General La Pergola en el asunto Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión, antes citado, la sociedad max.mobil considera que, en la sentencia dictada en este último asunto, la inadmisibilidad declarada por el Tribunal de Justicia se basaba, no en la amplia facultad de apreciación de que goza la Comisión, sino en la circunstancia de que la denuncia se refería a un acto de alcance general cuya impugnación por parte de un particular no cabía admitir.
- 61 Ahora bien, como reconoció el Tribunal de Primera Instancia en la sentencia recurrida, por las razones expuestas en los apartados 24 a 30 de la presente sentencia, la decisión de la Comisión de no dar curso a su denuncia afecta individualmente a la sociedad max.mobil.

- 62 En consecuencia, la concesión de una amplia facultad de apreciación a la Comisión no implica automáticamente la inadmisibilidad de los recursos interpuestos contra las decisiones adoptadas en virtud de esta facultad.
- 63 Por tanto, según la sociedad max.mobil, no cabe excluir la posibilidad de someter a un control jurisdiccional las decisiones denegatorias que la Comisión adopta en relación con las denuncias de los particulares, cualquiera que sea la naturaleza de los actos impugnados. A este respecto, invoca los apartados 24 y 25 de la sentencia Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión, antes citada.
- 64 Además, la sociedad max.mobil considera que se encuentra en una situación excepcional en el sentido de esta sentencia, así como en el de la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 3 de junio de 1999, TF1/Comisión (T-17/96, Rec. p. II-1757). Según ella, en esta última sentencia, el Tribunal de Primera Instancia deduce el carácter excepcional de la situación examinada de la particular posición competitiva que ocupaba la demandante en relación con las demás cadenas de televisión y del hecho de que el recurso se refería a una decisión individual y no a un acto de alcance general, a diferencia de la sentencia Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión, antes citada.
- 65 Por último, la sociedad max.mobil considera que el razonamiento de la Comisión según el cual la Carta de los Derechos Fundamentales no tiene ninguna fuerza jurídica es erróneo, en la medida en que dicho documento recoge y confirma los derechos fundamentales de la Unión Europea. Sostiene que el artículo 41, apartado 2, de esta Carta sirve claramente de fundamento al reconocimiento del derecho a una buena administración de las situaciones individuales. Aduce además que el reconocimiento expreso de derechos procesales no puede constituir un requisito de la observancia del derecho de defensa de una persona (sentencia de 14 de febrero de 1990, Francia/Comisión, denominada «Boussac Saint Frères», C-301/87, Rec. p. I-307).

Apreciación del Tribunal de Justicia

- 66 El artículo 90, apartado 3, del Tratado encomienda a la Comisión velar por que los Estados miembros cumplan las obligaciones que les incumben en lo relativo a las empresas a que se refiere el artículo 90, apartado 1, del mismo Tratado, y atribuye expresamente a dicha institución la competencia para intervenir al efecto mediante directivas y decisiones. La Comisión tiene la facultad de declarar que una medida estatal determinada es incompatible con las normas del Tratado y de indicar las medidas que el Estado destinatario habrá de adoptar para cumplir las obligaciones derivadas del Derecho comunitario (véase la sentencia *Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión*, antes citada, apartado 23).
- 67 En el presente caso, la sociedad *max.mobil*, demandante en primera instancia, había solicitado a la Comisión que declarase que la República de Austria había infringido el artículo 86 en relación con el artículo 90, apartado 1, del Tratado. En su denuncia alegaba que, al no diferenciar los importes de los cánones que se le exigían a ella y a su competidora, *Mobilkom*, pese a que esta última sociedad recibía, como filial, el apoyo de PTA para el establecimiento y la explotación de su red GSM, las autoridades austriacas habían concedido ilegalmente ventajas a *Mobilkom* en la adjudicación de frecuencias.
- 68 Del apartado 24 de la sentencia *Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Comisión*, antes citada, se deduce que un particular puede, en su caso, tener derecho a interponer un recurso de anulación contra una decisión de la Comisión dirigida a un Estado miembro adoptada sobre la base del artículo 90, apartado 3, del Tratado, si se cumplen los requisitos previstos en el artículo 173, párrafo cuarto, del Tratado CE (actualmente artículo 230 CE, párrafo cuarto, tras su modificación).

- 69 No obstante, del tenor literal del artículo 90, apartado 3, del Tratado y del sistema del conjunto de las disposiciones de este artículo se desprende que la Comisión no está obligada a actuar en el sentido de dichas disposiciones y los particulares no pueden exigir que esta institución se pronuncie de un modo determinado.
- 70 La circunstancia de que el demandante tenga un interés directo e individual en la anulación de la decisión por la que la Comisión se niega a dar curso a su denuncia no le da derecho a impugnar esta decisión. En efecto, no cabe considerar que el escrito mediante el cual la Comisión informó a la sociedad max.mobil de que no tenía intención de actuar contra la República Austriaca produzca efectos jurídicos vinculantes de manera que no constituye un acto impugnabile contra el que pueda dirigirse un recurso de anulación.
- 71 El demandante no puede tampoco invocar un derecho a interponer un recurso basándose en el Reglamento nº 17, que no se aplica al artículo 90 del Tratado.
- 72 Esta apreciación no es contraria al principio de buena administración ni a ningún otro principio general del Derecho comunitario. En efecto, ningún principio general del Derecho comunitario establece que una empresa está legitimada para impugnar ante el juez comunitario la negativa de la Comisión a actuar contra un Estado miembro, sobre la base del artículo 90, apartado 3, del Tratado.

- 73 Por tanto, la sociedad max.mobil no estaba legitimada para impugnar ante el Tribunal de Primera Instancia la decisión de la Comisión por la que ésta se negaba a reprimir y sancionar una supuesta infracción de las normas sobre la competencia derivada de la decisión del Gobierno austriaco de no diferenciar los importes de los cánones exigidos, respectivamente, a esta sociedad y a su competidora, Mobilkom, por la explotación de sus redes de telefonía móvil.
- 74 En consecuencia, procede considerar que el Tribunal de Primera Instancia se equivocó al admitir el recurso de la sociedad max.mobil dirigido contra el acto controvertido.
- 75 De lo anterior se deduce que, sin que sea necesario analizar los demás motivos de la Comisión y las pretensiones de la adhesión a la casación, procede anular la sentencia del Tribunal de Primera Instancia y desestimar el recurso interpuesto por la sociedad max.mobil contra el acto controvertido.

Costas

- 76 A tenor del artículo 69, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, aplicable al recurso de casación en virtud del artículo 118 del mismo Reglamento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber solicitado la Comisión la condena en costas de la sociedad max.mobil y haber sido desestimados los motivos formulados por ésta, procede condenarla al pago de las costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) decide:

- 1) **Anular la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas de 30 de enero de 2002, max.mobil/Comisión (T-54/99).**

- 2) **Desestimar el recurso interpuesto por la sociedad max.mobil Telekommunikation Service GmbH ante el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas.**

- 3) **Condenar en costas a la sociedad T-Mobile Austria GmbH.**

Firmas.