

ORDINANZA DEL TRIBUNALE (Quarta Sezione ampliata)
30 settembre 1999 *

Nella causa T-182/98,

UPS Europe SA, società di diritto belga, con sede a Bruxelles, con gli avv.ti Tom R. Ottervanger, del foro di Rotterdam, e Dirk Arts, del foro di Bruxelles, con domicilio eletto in Lussemburgo presso lo studio degli avv.ti Loeff, Claeys e Verbeke, 5, rue Charles Martel,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal signor James Flett, membro del servizio giuridico, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor Carlos Gómez de la Cruz, membro del servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

convenuta,

* Lingua processuale: l'inglese.

avente ad oggetto una domanda di annullamento della lettera della Commissione
2 ottobre 1998 (riferimento D/54021),

**IL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE (Quarta Sezione ampliata),**

composto dai signori R.M. Moura Ramos, presidente e R. García-Valdecasas,
dalle signore V. Tiili e P. Lindh e dal signor P. Mengozzi, giudici,

cancelliere: H. Jung

ha pronunciato la seguente

Ordinanza

Fatti all'origine del ricorso

- 1 La ricorrente è una delle società del gruppo «United Parcel Service» (UPS), che esercita la sua attività di distribuzione di pacchi nel mondo intero. Essa ha uffici in tutti gli Stati membri della Comunità europea, in particolare in Germania.
- 2 Con lettera 7 luglio 1994 la ricorrente ha presentato denuncia alla Commissione, chiedendole di avviare un procedimento al fine di constatare in particolare che il comportamento abusivo della Deutsche Bundespost, attualmente Deutsche Post

AG (le poste tedesche, in prosieguito: «Deutsche Post»), sul mercato del servizio postale ed i finanziamenti incrociati di questo servizio erano incompatibili con gli artt. 86 del Trattato CE (divenuto art. 82 CE), 90 del Trattato CE (divenuto art. 86 CE), 92 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 87 CE) e 93 del Trattato CE (divenuto art. 88 CE).

- 3 La ricorrente, non avendo ricevuto alcuna risposta circa il problema di aiuti di Stato che essa sollevava nella sua denuncia, ha chiesto alla Commissione, con lettera 11 maggio 1995, di fornirle una risposta entro il 20 maggio 1995.
- 4 La Commissione ha risposto con una lettera in data 18 maggio 1995, chiedendo alla ricorrente di presentare prove a sostegno delle sue affermazioni circa l'esistenza di un aiuto di Stato.
- 5 La ricorrente ha fornito le precisazioni richieste in una lettera in data 27 luglio 1995 ed ha chiesto di nuovo alla Commissione di fare uso dei poteri d'indagine che essa detiene in forza dell'art. 93, n. 2, del Trattato.
- 6 Il 2 agosto 1995, la Commissione ha risposto ch'era necessario che essa esaminasse i risultati dell'indagine condotta dalla direzione B «task-force “controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese”» della direzione generale della concorrenza (DG IV) prima di poter prendere in considerazione la possibilità di chiedere alle autorità tedesche di presentare le loro osservazioni circa l'eventuale aiuto di Stato.
- 7 Con una lettera in data 16 novembre 1995, la ricorrente ha chiesto informazioni circa i risultati di questo esame. Essa ha sottolineato di nuovo che le sembrava di

trovarsi di fronte ad un caso di aiuti di Stato e che la Commissione, che si trovava in una posizione migliore per raccogliere informazioni supplementari, doveva far uso dei suoi poteri d'indagine per esaminare la pratica.

- 8 Il 19 novembre 1996 l'avvocato della ricorrente ha inviato alla Commissione una lettera di diffida facendo riferimento esplicitamente all'art. 175 del Trattato CE (divenuto art. 232 CE).

- 9 Il 12 dicembre 1996 il direttore della direzione G «aiuti di Stato» della DG IV ha comunicato che, «in considerazione delle informazioni che la Commissione ha ottenuto nel procedimento di applicazione dell'art. 86 di cui sopra, i suoi servizi ritenevano che questa pratica comportasse un aspetto diverso da quello degli aiuti di Stato, e avevano di conseguenza recentemente chiesto alle autorità tedesche di presentare osservazioni sugli argomenti che essa formulava nella sua lettera del 27 luglio 1995».

- 10 In seguito alla lettera di diffida sopra menzionata, il signor Temple Lang, direttore presso la DG IV, ha inviato in data 24 gennaio 1997 alla Deutsche Post una «comunicazione» relativa alla parte della denuncia basata sull'art. 86 del Trattato. Per quanto riguarda la parte della denuncia relativa all'art. 92 del Trattato, egli ha fatto presente che la Commissione stava procedendo all'esame delle affermazioni della ricorrente e che si riservava il diritto di avviare il procedimento previsto da tale articolo.

- 11 Con lettera 25 agosto 1997, il signor Temple Lang ha fatto presente alla ricorrente che la Commissione sospendeva la sua indagine ai sensi dell'art. 86 del Trattato e la continuava ai sensi dell'art. 92 del Trattato.

- 12 Il 22 ottobre 1997, la ricorrente ha chiesto alla Commissione — facendo esplicito riferimento all'art. 175 del Trattato — di prendere posizione sulla sua denuncia presentata il 7 luglio 1994.
- 13 Il 19 dicembre 1997, il direttore generale della DG IV ha inviato alla ricorrente una lettera in cui faceva riferimento all'art. 6 del regolamento della Commissione 25 luglio 1963, n. 99/63/CEE, relativo alle audizioni previste all'art. 19, nn. 1 e 2, del regolamento del Consiglio n. 17 (GU 1963, n. 127, pag. 2268). In questa lettera egli ha precisato:

«Come sopra indicato, la Commissione ritiene pertanto che, per il momento, occorra esaminare la vostra denuncia solo in quanto essa fa valere la violazione delle disposizioni in materia di aiuti di Stato. La Commissione avvierà la procedura prevista all'art. 93, n. 2, del Trattato (...) all'inizio dell'anno prossimo (...). In considerazione di quanto precede, i servizi della Commissione sono pervenuti alla conclusione che non vi è alcun motivo di aderire alla vostra richiesta laddove essa riguarda l'art. 86 del Trattato CE».

- 14 Con lettera 2 febbraio 1998, la ricorrente ha inviato le sue osservazioni alla Commissione ed ha chiesto che quest'ultima l'informasse dei progressi della sua indagine relativa agli aiuti di Stato, non solo per quanto riguarda le sovvenzioni incrociate di cui beneficerebbe la Deutsche Post, ma anche relativamente ad altre forme di aiuti di Stato menzionate nella denuncia e nelle lettere successive.
- 15 Con lettera 10 agosto 1998, la ricorrente ha chiesto alla Commissione di prendere posizione entro due mesi dalla ricezione di questa lettera sulla denuncia che essa aveva presentato, ai sensi dell'art. 92 del Trattato, nei confronti della Repubblica federale di Germania. La ricorrente ha fatto presente che, in caso contrario, avrebbe presentato un ricorso ai sensi dell'art. 175 del Trattato dinanzi al Tribunale di primo grado.

- 16 Il 2 ottobre 1998, il direttore generale aggiunto della DG IV ha risposto alla ricorrente:

«Nella vostra lettera chiedete alla Commissione di informarvi sulla sua posizione circa la denuncia relativa ad eventuali elementi di aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92. Inoltre comunicate alla Commissione la vostra intenzione di presentare un ricorso ai sensi dell'art. 175 del Trattato nel caso in cui quest'ultima non prenda posizione entro due mesi.

La Commissione ha deciso di esaminare, in relazione all'art. 86, la posizione e il comportamento della Deutsche Post AG, che nella (vostra) denuncia si asserisce violino diverse regole di concorrenza del Trattato CE, e di non avviare — quanto meno per il momento — alcun procedimento ai sensi dell'art. 93. Ciò non significa che la Commissione escluda la possibilità che questa pratica possa comportare aspetti di aiuto di Stato. Pertanto essa si riserva il diritto di avviare per l'avvenire esami ai sensi dell'art. 92 del Trattato se un tale provvedimento apparisse appropriato».

Procedimento e conclusioni delle parti

- 17 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 3 novembre 1998 la ricorrente ha introdotto il presente ricorso con cui chiede che il Tribunale voglia:

- annullare la decisione della Commissione adottata con la lettera 2 ottobre 1998;

- condannare la Commissione alle spese;

— ordinare ogni provvedimento che esso riterrà necessario.

- 18 Con atto registrato nella cancelleria del Tribunale il 14 dicembre 1998, la Commissione, in forza dell'art. 114, n. 1, del regolamento di procedura del Tribunale, ha sollevato un'eccezione d'irricevibilità. A tal fine, la Commissione chiede che il Tribunale voglia:

— dichiarare il ricorso irricevibile;

— condannare la ricorrente alle spese.

- 19 Nelle sue osservazioni sull'eccezione d'irricevibilità, depositate il 18 febbraio 1999, la ricorrente conclude che il Tribunale voglia:

— dichiarare il ricorso irricevibile;

— in subordine, riservare la sua decisione fino alla sentenza nel merito;

— condannare la Commissione alle spese.

20 Con atto separato, registrato nella cancelleria del Tribunale il 9 marzo 1999, la Commissione ha anche presentato, ai sensi dell'art. 114 del regolamento di procedura, una domanda incidentale nella quale conclude che il Tribunale voglia:

- adottare un provvedimento istruttorio, ai sensi dell'art. 65, lett. b), del regolamento di procedura, ordinando che la ricorrente e il suo difensore presentino al Tribunale:

- l'originale e tutte le copie del documento unito come allegato 1 alle osservazioni della ricorrente sull'eccezione d'irricevibilità, depositato nella cancelleria del Tribunale il 24 febbraio 1999, in loro possesso o detenuti per loro conto da terzi. Questi documenti dovranno essere conservati dal Tribunale (e non nel fascicolo);

- informazioni complete sulle circostanze in cui questo documento è pervenuto in loro possesso, ivi compreso il nome di colui che l'ha presentato, il nome di colui che l'ha ricevuto nonché la data, il luogo e il modo in cui è stato loro trasmesso;

- informazioni complete sui terzi ai quali essi hanno mostrato o fornito copie o estratti di questo documento o di talune parti di questo documento;

- ordinare che il documento sia ritirato dal fascicolo,

- ordinare che il procedimento sia riaperto e che la Commissione abbia la possibilità di presentare osservazioni scritte su quelle della ricorrente;

- in ogni caso, condannare la ricorrente a sostenere le spese causate dalla presente domanda.

- 21 La ricorrente ha presentato osservazioni scritte sulla domanda incidentale il 30 marzo 1999.

Sulla ricevibilità

- 22 Ai sensi dell'art. 114, n. 3, del regolamento di procedura, se una parte chiede al Tribunale di statuire sull'irricevibilità senza impegnare la discussione nel merito, il procedimento sulla domanda incidentale prosegue oralmente, salvo contraria decisione del Tribunale. Nella fattispecie, il Tribunale si considera sufficientemente informato dai documenti del fascicolo e ritiene che occorra quindi statuire sulla domanda senza avviare la fase orale del procedimento.

Argomenti delle parti

- 23 A sostegno della sua eccezione d'irricevibilità, la Commissione sostiene che la lettera del 2 ottobre 1998 non costituisce un atto impugnabile in quanto non presenta il carattere di una decisione. Essa fa valere diversi elementi a sostegno di questo argomento.

- 24 La Commissione sostiene che, anche se la censura secondo cui essa non ha agito «entro un termine ragionevole» fosse fondata, la ricorrente non sarebbe legittimata ad impugnare la lettera del 2 ottobre 1998. La ricorrente dovrebbe impugnare o la decisione della Commissione di cui è destinatario lo Stato membro (sentenza della Corte 2 aprile 1998, C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punto 45), o, in mancanza di una tale decisione, la carenza della Commissione in forza dell'art. 175 del Trattato. Poiché la ricorrente non può impugnare una lettera della Commissione con cui viene informata della sua decisione, potrebbe ancor meno impugnare una lettera con cui viene informata del fatto che, per il momento, non è stata adottata alcuna decisione.
- 25 La Commissione sottolinea che, in materia di aiuti di Stato, non è concepibile che un denunciante sia il destinatario di una decisione. In tale contesto, essa potrebbe adottare, nei confronti dello Stato membro, solo una delle tre decisioni seguenti: il provvedimento statale di cui trattasi non costituisce un «aiuto» ai sensi dell'art. 92, n. 1, del Trattato; tale provvedimento, pur costituendo un aiuto ai sensi dell'art. 92, n. 1, è compatibile con il mercato comune in forza dell'art. 92, nn. 2 e 3; occorre avviare il procedimento di cui all'art. 93, n. 2 del Trattato. Nella fattispecie, dato che essa non ha adottato alcuna di queste tre decisioni, la fase preliminare rimarrebbe aperta e la sola via accessibile alla ricorrente sarebbe quella dell'art. 175 del Trattato (sentenza del Tribunale 15 settembre 1998, causa T-95/96, Gestevisión Telecinco/Commissione, Racc. pag. II-3407, punto 55).
- 26 Secondo la Commissione, la natura puramente informativa della lettera impugnata risulta dalla prima frase e, più precisamente, dalla menzione «almeno per il momento», nonché dall'indicazione che essa non esclude «la possibilità che questioni di aiuto di Stato possono essere collegate alla pratica». Nella lettera controversa essa trasmetterebbe semplicemente alla ricorrente informazioni sullo stato del procedimento. Di conseguenza, questa lettera sarebbe priva di effetti giuridici. La Commissione aggiunge che, nella lettera impugnata, essa non definisce la sua posizione. Essa «ammette che la prima frase del secondo paragrafo della lettera 2 ottobre 1998 potrebbe eventualmente essere interpretata dando a intendere che esisteva una decisione della Commissione ai sensi dell'art. 93 del Trattato CE». Tuttavia essa fa valere che la ricorrente, in base alla procedura normale, avrebbe dovuto chiederne una copia.

- 27 La Commissione fa valere anche che la lettera impugnata non può costituire una decisione poiché è sottoscritta da un dipendente in nome di un altro e nessuno di essi dispone di una delega di potere in conformità al suo regolamento interno che li autorizzi ad adottare decisioni in nome del collegio dei suoi membri al fine di chiudere la fase preliminare. La lettera impugnata potrebbe anche essere considerata un atto inesistente, dato che il «contenuto esatto e certo» del provvedimento di cui trattasi non può essere valutato.
- 28 Infine, secondo la Commissione, la ricorrente non ha alcun interesse giuridico all'annullamento della lettera del 2 ottobre 1998 perché quest'ultima è puramente informativa.
- 29 La ricorrente fa rilevare che la formulazione della lettera impugnata è chiara. In base a quest'ultima, la fase preliminare d'indagine sarebbe stata interrotta e la Commissione avrebbe deciso di non avviare alcun procedimento in conformità all'art. 93, n. 2, del Trattato nonostante le serie difficoltà che essa incontra nel valutare se l'aiuto di cui trattasi sia compatibile con il mercato comune. Una tale lettera avrebbe quindi un aspetto al tempo stesso informativo e decisionale in quanto informa il destinatario circa lo stato attuale dell'esame preliminare e gli notifica che l'indagine è conclusa o quanto meno sospesa.
- 30 La ricorrente aggiunge che, per tale motivo, non vi è alcun dubbio sul fatto che la Commissione ha chiaramente e senza equivoco definito la sua posizione circa la sua denuncia relativa all'art. 92 del Trattato. Il fatto che la Commissione possa riprendere la sua indagine in futuro, «se un tale passo sembra appropriato», non comporta che essa abbia lasciato indeterminata la sua posizione. Secondo la ricorrente, la Commissione ha deciso che non occorre al momento continuare le sue indagini.
- 31 Esso sottolinea che la Commissione può definire la sua posizione conformemente all'art. 175 del Trattato senza l'adozione di un atto che l'interessato avrebbe

voluto o ritenuto necessario (sentenza della Corte 13 luglio 1971, causa 8/71, *Komponistenverband/Commissione*, Racc. pag. 705, punto 2) o anche con un atto privo di effetti giuridici. Di conseguenza, non avrebbe omesso di agire e un ricorso ai sensi dell'art. 175 del Trattato sarebbe stato dichiarato irricevibile.

- 32 La ricorrente fa presente che da una giurisprudenza costante risulta che la Commissione ha il dovere di avviare il procedimento di cui all'art. 93, n. 2, del Trattato quando incontra serie difficoltà nel determinare se un aiuto sia compatibile con il mercato comune (sentenza della Corte 19 maggio 1993, causa C-198/91, *Cook/Commissione*, Racc. pag. I-2487, punto 29). Nella fattispecie, la Commissione sarebbe manifestamente obbligata ad avviare un tale procedimento. Infatti, nella lettera 19 dicembre 1997, la Commissione avrebbe riconosciuto che i provvedimenti di cui beneficia la Deutsche Post sono incompatibili con il mercato comune o che essa incontrerebbe serie difficoltà nel valutare se tali provvedimenti siano compatibili.
- 33 Tenuto conto dell'obbligo della Commissione di avviare un tale procedimento, la sua decisione di rinviare, «quanto meno per il momento», il suo esame preliminare dei provvedimenti di aiuto costituirebbe con tutta evidenza una decisione ai sensi del quarto comma dell'art. 173 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 230 CE). Una tale decisione comporterebbe conseguenze giuridiche.
- 34 Inanzi tutto, come parte interessata, la ricorrente avrebbe potuto esercitare i suoi diritti procedurali se la Commissione avesse deciso di avviare il procedimento previsto all'art. 93, n. 2 del Trattato. In secondo luogo, secondo la ricorrente, finché la Commissione non ha formalmente deciso di avviare questo procedimento, lo Stato membro interessato potrebbe dare esecuzione agli aiuti di cui trattasi. In terzo luogo, anche un atto con il quale un'azione della Commissione è sospesa potrebbe incidere sulla situazione giuridica del denunciante (sentenza del Tribunale 18 novembre 1992, causa T-16/91, *Rendo e a./Commissione*, Racc. pag. II-2417, punti 51 e 52). Di conseguenza, una tale decisione non dovrebbe essere considerata unicamente come una decisione preliminare. Infatti, le

conseguenze negative della decisione impugnata circa la posizione della denunciante non sarebbero annullate da una decisione successiva della Commissione di avviare un procedimento ai sensi dell'art. 93, n. 2 del Trattato, poiché persisteranno illegittimità del ritardo con il quale il procedimento sarà stato alla fine avviato ed il danno che ne deriva per la ricorrente.

- 35 Per quanto riguarda l'argomento relativo al contenuto inesatto e incerto della lettera impugnata, la ricorrente fa presente che la Commissione non può avvalersi della propria inosservanza del diritto comunitario.
- 36 Infine, la ricorrente contesta l'interpretazione della Commissione secondo cui, in termini di aiuto di Stato, non è concepibile che un denunciante sia destinatario di una decisione.

Giudizio del Tribunale

- 37 Per statuire sulla fondatezza dell'eccezione d'irricevibilità sollevata dalla Commissione, occorre ricordare che le decisioni adottate dalla Commissione nel settore degli aiuti di Stato hanno come destinatari gli Stati membri interessati. Questo vale anche qualora tale decisioni riguardino provvedimenti statali indicati nelle denunce come aiuti statali contrastanti con il Trattato e qualora ne risulti che la Commissione si rifiuta di dare inizio al procedimento previsto dall'art. 93, n. 2, del Trattato, perché ritiene che le misure denunciate non costituiscano aiuti di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato, ovvero che esse siano compatibili con il mercato comune. Se la Commissione adotta una decisione siffatta e, conformemente al suo dovere di buona amministrazione, ne informa i denunciati, quella che eventualmente deve costituire oggetto di ricorso di annullamento da parte del denunciante è la decisione rivolta allo Stato membro e non la lettera indirizzata al denunciante con la quale la Commissione lo informa della detta decisione (sentenza Commissione/Sytraval e Brink's France, sopramenzionata, punto 45).

- 38 A tal riguardo occorre rilevare che, anche se una decisione che pone fine all'esame della compatibilità con il Trattato di un provvedimento di aiuto ha sempre come destinatario lo Stato membro interessato, una comunicazione indirizzata al denunciante può riflettere il contenuto di una tale decisione, anche se quest'ultima non è stata inviata allo Stato membro interessato (sentenza del Tribunale 18 dicembre 1997, ATM/Commissione, T-178/94, Racc. pag. II-2529, punti 20, 52 e 54).
- 39 Del resto, secondo la giurisprudenza costante, costituiscono atti o decisioni impugnabili mediante ricorso per annullamento ai sensi dell'art. 173 del Trattato soltanto i provvedimenti che abbiano effetti giuridici vincolanti tali da incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la situazione giuridica di quest'ultimo (v., ad esempio ordinanza della Corte 8 marzo 1991, cause riunite C-66/91 e C-66/91 R, Emerald Meats/Commissione, Racc. pag. I-1143, punto 26, e ordinanza del Tribunale 16 luglio 1998, causa T-274/97, Ca'Pasta/Commissione, Racc. pag. II-2925, punto 24).
- 40 Inoltre, in presenza di atti o decisioni elaborate in più fasi, segnatamente al termine di un procedimento interno, costituiscono in linea di principio atti impugnabili solo quelli che stabiliscono definitivamente la posizione dell'istituzione al termine del procedimento, e non gli atti intermedi intesi alla preparazione della decisione finale (ordinanza Ca'Pasta/Commissione, sopramenzionata, punto 25).
- 41 Pertanto, al fine di determinare se il ricorso sia ricevibile, occorre esaminare se dalla lettera impugnata risulti che la Commissione abbia deciso di porre un termine all'esame della compatibilità con il Trattato degli aiuti statali denunciati dalla ricorrente e abbia adottato così una decisione che ha in realtà come destinatario lo Stato membro interessato, e incide sugli interessi della ricorrente modificando in misura rilevante la sua situazione giuridica.

- 42 Nella fattispecie occorre osservare che, nella lettera controversa, la Commissione indica chiaramente, da un lato, la sua intenzione di non avviare, al momento, una procedura di esame degli aiuti di cui trattasi nell'ambito dell'art. 93 del Trattato e, dall'altro, che essa non esclude «la possibilità che questioni di aiuti di Stato possano essere collegate alla pratica». Pertanto, la lettera impugnata non può essere intesa nel senso che riproduce una decisione della Commissione che pone fine all'esame della compatibilità con il Trattato degli aiuti statali denunciati dalla ricorrente.
- 43 Inoltre, la lettera impugnata non contiene alcuna qualificazione dei fatti asseriti dalla ricorrente nella sua denuncia in relazione all'art. 92 del Trattato. Infatti, in tale lettera, la Commissione non prende una posizione motivata e definitiva sulla denuncia della ricorrente circa gli artt. 92 e 93 del Trattato. Risulta quindi dal suo contenuto che questa lettera si limita a comunicare alla ricorrente che i servizi della Commissione non intendevano avviare alcuna azione per il momento. Di conseguenza, la lettera impugnata è priva di effetti giuridici.
- 44 Di conseguenza, è pacifico che, nella fattispecie, non esiste alcuna decisione che sia stata inviata allo Stato membro interessato. Pertanto, come la Commissione ha giustamente fatto valere, la ricorrente, non potendo impugnare una lettera della Commissione con cui le veniva comunicata la decisione di quest'ultima nel settore degli aiuti di Stato, può ancora meno impugnare una lettera con cui viene informata del fatto che, per il momento, non è stata adottata alcuna decisione.
- 45 Questa conclusione non è tale da essere rimessa in discussione dall'argomento dedotto dalla ricorrente, basato su un'asserita violazione dell'obbligo di agire. Infatti, l'argomento della ricorrente, secondo il quale l'inerzia della Commissione la priverebbe dei suoi diritti processuali, nonostante la possibilità di avviare un'azione sulla base dell'art. 175 del Trattato, non può essere accettato.
- 46 Occorre rilevare innanzi tutto che la Commissione non è autorizzata a perpetuare uno stato di inerzia (sentenza *Gestevisión Telecinco/Commissione*, sopracitata,

punto 86). La Commissione è obbligata ad adottare nei confronti dello Stato membro interessato una decisione definitiva, la quale, conformemente ai principi di buona amministrazione, deve intervenire entro un termine ragionevole (sentenza *Gestevisión Telecinco/Commissione*, sopracitata, punti 73-75). Se la Commissione non ottemperasse a questo obbligo, la ricorrente potrebbe presentare un ricorso per carenza. Nel caso in cui questo ricorso fosse dichiarato fondato, spetterebbe alla Commissione, in applicazione dell'art. 176 del Trattato CE (divenuto art. 233 CE), adottare i provvedimenti che l'esecuzione della sentenza comporterebbe.

47 Per il resto, è giurisprudenza costante che, qualora, senza avviare il procedimento di cui all'art. 93, n. 2, del Trattato, la Commissione constati, sulla base del n. 3 dello stesso articolo, che un provvedimento statale non costituisce un aiuto, o che questo provvedimento, pur costituendo un aiuto, è compatibile con il mercato comune, gli interessati, beneficiari delle garanzie procedurali previste dal n. 2 di questo articolo, hanno la possibilità di contestare una tale decisione dinanzi al giudice comunitario (sentenza *Commissione/Sytraval e Brink's France*, sopracitata, punto 47). Inoltre, nell'ambito di un tale ricorso, il denunciante può far valere qualsiasi illegittimità eventuale che vizia gli atti preparatori della decisione definitiva (sentenza della Corte 11 novembre 1981, causa 60/81, *IBM/Commissione*, Racc. pag. 2639, punto 12).

48 Per quanto riguarda l'argomento della ricorrente secondo cui lo Stato membro interessato potrebbe continuare l'attuazione degli aiuti di cui trattasi, occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza costante, l'efficacia immediata del divieto di dare esecuzione all'aiuto, previsto dall'art. 93, n. 3, ultima frase, del Trattato, investe qualsiasi aiuto posto in essere senza preventiva notifica, mentre, in caso di avvenuta notifica, opera i suoi effetti durante la fase preliminare e, qualora la Commissione promuova la procedura contraddittoria, sino al momento in cui è adottata la decisione finale (sentenza 21 novembre 1991, causa C-354/90, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon*, Racc. pag. I-5505, punto 11, in prosieguo: la «sentenza FNCE»). Inoltre, la decisione finale della Commissione non può avere l'effetto di sanare a posteriori gli atti d'esecuzione invalidi per il fatto ch'erano stati adottati in violazione del divieto sancito in tale articolo (sentenza FNCE, punto 16). I giudici nazionali

sono poi tenuti — e questo indipendentemente dalla valutazione finale che la Commissione effettuerà sulla compatibilità o meno dell'aiuto con l'art. 92 del Trattato — a far rispettare dal loro Stato membro, su domanda di qualsiasi interessato, il divieto di esecuzione di cui all'art. 93, n. 3, del Trattato (sentenza FNCE, punto 12).

49 Infine, in considerazione di quanto precede, l'argomento della ricorrente secondo cui anche un atto con il quale un'azione della Commissione è sospesa potrebbe incidere sulla situazione giuridica del denunciante è inoperante nella fattispecie.

50 Dai motivi sopra esposti risulta che, nella lettera 2 ottobre 1998, la Commissione non fissa definitivamente la sua posizione circa la compatibilità con il Trattato degli aiuti denunciati dalla ricorrente e che questa lettera non presenta le caratteristiche di un atto che produce effetti giuridici vincolanti nei confronti dei singoli. Pertanto il ricorso presentato ai sensi dell'art. 173, secondo comma, del Trattato deve essere dichiarato irricevibile, senza che sia necessario esaminare gli altri argomenti dedotti dalla Commissione.

Sulla domanda incidentale

51 Inanzi tutto, per quanto riguarda la domanda della Commissione intesa ad ottenere che la ricorrente e il suo difensore forniscano al Tribunale l'originale e tutte le copie del documento presentato come allegato 1 alle osservazioni della ricorrente sull'eccezione d'irricevibilità, nonché informazioni complete sulle circostanze in cui questo documento è pervenuto in loro possesso e sui terzi ai quali essi ne hanno mostrato o fornito copie o estratti, il Tribunale fa presente che esso può decidere di ricorrere a mezzi istruttori se ritiene che taluni fatti pertinenti concernenti la controversia non siano sufficientemente accertati. Non essendo

tale il caso nella presente fattispecie, non è necessario disporre i mezzi istruttori richiesti dalla Commissione (ordinanza del Tribunale 21 novembre 1996, causa T-53/96, Syndicat des producteurs de viande bovine e a./Commissione, Racc. pag. II-1579, punto 26). Per il resto, la ricorrente ha già di propria spontanea volontà risposto al quesito relativo alle condizioni in cui essa è entrata in possesso di questo documento.

- 52 In secondo luogo, per quanto riguarda la domanda intesa a che il documento unito dalla ricorrente come allegato I alle sue osservazioni sull'eccezione d'irricevibilità sia ritirato dal fascicolo poiché si tratterebbe di un documento interno pervenuto alla ricorrente in maniera irregolare, è sufficiente constatare che la ricorrente ha prestato il suo consenso al ritiro, pur negando di aver ottenuto questo documento irregolarmente. Alla luce di queste considerazioni occorre decidere che tale documento sarà ritirato dal fascicolo.
- 53 In terzo luogo, per quanto riguarda la domanda di riapertura del presente procedimento, il Tribunale ritiene che non occorra esaminarla tenuto conto dell'irricevibilità del ricorso.

Sulle spese

- 54 Ai sensi dell'art. 87, n. 3, secondo comma, del regolamento di procedura, il Tribunale può condannare una parte, anche se non soccombente, a rimborsare all'altra le spese che le ha causato con il proprio comportamento (v. sentenza del Tribunale 25 giugno 1997, causa T-7/96, Perillo/Commissione, Racc. pag. II-1061, punto 47).
- 55 Nella fattispecie la ricorrente è risultata soccombente. Occorre tuttavia tener conto del comportamento della convenuta, che ha risposto in maniera imprecisa

alla lettera di diffida della ricorrente del 10 agosto 1998. Infatti, la prima frase del secondo paragrafo della lettera del 2 ottobre 1998 potrebbe essere interpretata nel senso che esisteva una decisione della Commissione ai sensi dell'art. 93 del Trattato, come quest'ultima ha del resto ammesso al punto 14 delle sue osservazioni sull'eccezione d'irricevibilità.

- 56 Occorre perciò constatare che il comportamento della convenuta ha favorito il sorgere della controversia. Alla luce di queste considerazioni, non si può addebitare alla ricorrente di aver erroneamente adito il Tribunale ai sensi dell'art. 173 del Trattato.
- 57 Pertanto occorre condannare la Commissione a sostenere le proprie spese nonché un terzo di quelle sostenute dalla ricorrente.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Quarta Sezione ampliata)

così provvede:

- 1) Il ricorso è irricevibile.

- 2) Il documento presentato in allegato 1 alle osservazioni della ricorrente sull'eccezione d'irricevibilità, depositato nella cancelleria del Tribunale il 18 febbraio 1999, è ritirato dal fascicolo della causa T-182/98.

- 3) La domanda incidentale è respinta per il resto.

- 4) **La Commissione è condannata a sostenere le proprie spese nonché un terzo di quelle sostenute dalla ricorrente.**

- 5) **La ricorrente sopporterà due terzi delle proprie spese.**

Lussemburgo, 30 settembre 1999

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

R.M. Moura Ramos