

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Ottava Sezione)

8 dicembre 2011 \*

Nella causa T-421/07,

**Deutsche Post AG**, con sede in Bonn (Germania), rappresentata dagli avv.ti J. Sedemund e T. Lübbig,

ricorrente,

contro

**Commissione europea**, rappresentata inizialmente dai sigg. N. Khan e B. Martenczuk, successivamente dai sigg. Martenczuk e D. Grespan, in qualità di agenti,

convenuta,

sostenuta da

**UPS Europe NV/SA**, con sede in Bruxelles (Belgio),

\* Lingua processuale: il tedesco.

e

**UPS Deutschland Inc. & Co. OHG**, con sede in Neuss (Germania),

rappresentate dagli avv.ti T. Ottervanger e E. Henny,

intervenanti,

avente ad oggetto una domanda di annullamento della decisione della Commissione, del 12 settembre 2007, di avviare il procedimento previsto all'art. 88, n. 2, [CE] per quanto riguarda l'aiuto di Stato accordato dalla Repubblica federale di Germania in favore della Deutsche Post AG [aiuto C 36/07 (ex NN 25/07)],

IL TRIBUNALE (Ottava Sezione),

composto dal sig. L. Truchot, presidente, dalla sig.ra M. E. Martins Ribeiro e dal sig. H. Kanninen (relatore), giudici,

cancelliere: sig.ra T. Weiler, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 9 giugno 2011,

ha pronunciato la seguente

## **Sentenza**

### **Fatti**

- <sup>1</sup> L'8 giugno 1989, la Repubblica federale di Germania ha adottato il Postverfassungsgesetz (legge sull'organizzazione postale) (BGBl. 1989 I, pag. 1026; in prosieguo: il «PostVerfG»). Ai sensi dell'art. 1, n. 2, del PostVerfG, l'amministrazione tedesca delle poste, la Deutsche Bundespost, è stata scissa in tre distinte entità giuridiche, vale a dire, la Deutsche Bundespost Postdienst, la Deutsche Bundespost Telekom e la Deutsche Bundespost Postbank (in prosieguo, rispettivamente: la «DB-Postdienst», la «DB-Telekom» e la «DB-Postbank»). Conformemente all'art. 65, n. 2, del PostVerfG, dette entità erano tenute a mantenere i servizi precedentemente offerti dalla Deutsche Bundespost. In tal modo, mentre la DB-Telekom è subentrata alla Deutsche Bundespost nelle sue attività di telecomunicazioni, la DB-Postdienst ha ripreso le attività della Deutsche Bundespost nel settore dei servizi postali, compreso il servizio di distribuzione della corrispondenza.
- <sup>2</sup> Il 14 settembre 1994 la Repubblica federale di Germania ha adottato il Postumwandlungsgesetz (legge sulla riorganizzazione della posta) (BGBl. 1994 I, pag. 2339, in prosieguo: il «PostUmwG»). In forza dei suoi artt. 1 e 2, le tre entità giuridiche menzionate supra sono state trasformate in società anonime, a far data dal

1° gennaio 1995. Le attività della DB-Postdienst sono state riprese dalla ricorrente, la Deutsche Post AG. Le attività della DB-Telekom e quelle della DB-Postbank sono state riprese, rispettivamente, dalla Deutsche Telekom AG e dalla Deutsche Postbank AG.

- 3 Il 7 luglio 1994, l'impresa privata di distribuzione di pacchi UPS Europe NV/SA (in prosieguo: l'«UPS Europe»), ha presentato alla Commissione delle Comunità europee una denuncia (in prosieguo la «denuncia del 1994») nei confronti della DB-Postdienst, sia in base all'art. 86 del Trattato CE (divenuto art. 82 CE), sia in base all'art. 92 del Trattato CE (divenuto art. 87 CE). A tale denuncia ha fatto seguito un'altra, proposta dall'associazione degli operatori privati di servizi espresso e corriere, il Bundesverband Internationaler Express — und Kurierdienste eV (in prosieguo: il «BIEK»).
- 4 In sostanza, l'UPS e il BIEK contestavano alla DB-Postdienst di abusare della sua posizione dominante realizzando una politica di vendita sottocosto nel settore, aperto alla concorrenza, dei pacchi a domicilio finanziata mediante entrate provenienti dal settore del trasporto della corrispondenza (o della posta), in cui beneficiava di un monopolio legale (in prosieguo: il «settore riservato»), ovvero mediante aiuti contrari all'art. 87 CE.
- 5 Con lettera del 17 agosto 1999, pubblicata nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* del 23 ottobre 1999 (GU C 306, pag. 25), la Commissione ha informato la Repubblica federale di Germania della propria decisione di avviare un procedimento di indagine formale previsto all'art. 88, n. 2, CE nei confronti di diverse misure in forza delle quali la ricorrente aveva beneficiato di fondi pubblici (in prosieguo: la «decisione di avvio del 1999») e le ha chiesto di produrre un certo numero di documenti e di informazioni.
- 6 Il 20 marzo 2001, la Commissione ha adottato la decisione 2001/354/CE, in un procedimento a norma dell'articolo 82 del trattato CE (Caso COMP/35.141 — Deutsche Post AG) (GU L 125, pag. 27). Essa ha concluso che la ricorrente aveva abusato della propria posizione dominante nel segmento della vendita per corrispondenza

assoggettando, dal 1974 al 2000, la concessione di sconti di fedeltà ai propri clienti alla condizione che essi si impegnassero ad avvalersi dei suoi servizi per la totalità o la maggior parte delle loro spedizioni e adottando, dal 1990 al 1995, una politica di vendita sottocosto.

- 7 Il 19 giugno 2002 la Commissione ha adottato la decisione 2002/753/CE, relativa a misure adottate dalla Repubblica federale di Germania a favore della ricorrente (GU L 247, pag. 27; in prosieguo: la «decisione del 2002»).
  
- 8 La decisione del 2002 conteneva sostanzialmente un ragionamento in quattro fasi.
  
- 9 Nella prima fase, la Commissione ha anzitutto rammentato che, nella decisione del 1999, essa aveva ipotizzato che i pagamenti ricevuti dalla DB-Postdienst e, successivamente, dalla ricorrente a compensazione del loro compito di servizio di interesse economico generale (in prosieguo: il «SIEG»), superassero i costi aggiuntivi netti generati da tale compito, annunciando così che avrebbe esaminato cinque presunte misure di aiuto. Fra tali misure figuravano in primo luogo talune garanzie statali in forza delle quali la Repubblica federale di Germania garantiva taluni debiti contratti dalla Deutsche Bundespost prima della trasformazione di quest'ultima in tre società per azioni (in prosieguo: le «garanzie pubbliche»), in secondo luogo l'esistenza di un finanziamento pubblico delle pensioni degli impiegati della DB-Postdienst e della ricorrente e, in terzo luogo, un eventuale aiuto finanziario dello Stato a favore della ricorrente («considerando» 2, 4, 5 e 7 della decisione del 2002).
  
- 10 La Commissione ha poi esposto le osservazioni della Repubblica federale di Germania sulle cinque presunte misure di aiuto menzionate nella decisione di avvio del 1999 («considerando» 12-20 della decisione del 2002). Per quanto riguarda l'aiuto finanziario dello Stato, essa ha segnalato che la Repubblica federale di Germania aveva ammesso che la DB-Postdienst e la ricorrente avevano beneficiato di due trasferimenti

pubblici consistenti, da un lato, nella concessione di trasferimenti effettuati tra il 1990 ed il 1994 dalla DB-Telekom, sulla base dell'art. 37, n. 3, del PostVerfG e, dall'altro, alla rinuncia della DB-Telekom, il 1° gennaio 1995, sulla base dell'art. 7 del PostUmwG, ad un credito nei confronti della ricorrente (in prosieguo: i «trasferimenti effettuati dalla DB-Telekom»). La Commissione ha indicato che il governo tedesco non negava che tali trasferimenti fossero attribuibili allo Stato, ma faceva valere che essi erano indispensabili per svolgere il compito di SIEG della ricorrente («considerando» 16-20 della decisione del 2002).

- 11 Infine, la Commissione ha osservato che, «[c]on riferimento alle denunce di UPS [Europe] e BIEK, la [decisione del 2002] esamina[va] la copertura dei costi nel settore dei servizi di ritiro e recapito a domicilio di pacchi, settore aperto alla concorrenza» e che le indagini della Commissione dovevano riguardare innanzitutto la copertura dei costi della ricorrente nei due più importanti servizi di ritiro e recapito a domicilio di pacchi aperti alla concorrenza: la spedizione di pacchi tra clienti commerciali e i servizi di ritiro e recapito a domicilio di pacchi per conto di imprese di vendita per corrispondenza («considerando» 21 della decisione del 2002).
  
- 12 In una seconda fase, la Commissione ha rilevato che la Repubblica federale di Germania l'aveva informata del fatto che, tra il 1990 e il 1998, la ricorrente aveva realizzato utili nel settore riservato e perdite nel settore aperto alla concorrenza, registrando nel complesso un deficit per tutti i settori. Essa ne ha dedotto che un eventuale deficit nel settore pacchi non poteva essere compensato né dagli utili del settore riservato né dalle entrate dei settori aperti alla concorrenza («considerando» 66-69 e nota a piè di pagina n. 107 della decisione del 2002).
  
- 13 In una terza fase, la Commissione ha constatato che le perdite della ricorrente nel settore pacchi durante il periodo 1990-1998 avevano dovuto essere necessariamente compensate mediante risorse pubbliche e ha deciso di esaminare se esse fossero legate al suo compito di SIEG, rilevando al contempo che altrimenti la ricorrente avrebbe

tratto un vantaggio ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE («considerando» 72 della decisione del 2002).

- 14 A tale riguardo, la Commissione ha constatato che, a partire dal 1° febbraio 1994, la ricorrente aveva la possibilità, ma non l'obbligo, in forza dell'art. 2, n. 2, punto 3, della Postdienst-Pflichtleistungsverordnung (regolamento sulle prestazioni obbligatorie) (BGBl. 1994 I, pag. 86), di accordare sconti ai suoi clienti, nel settore pacchi, che conducevano a tariffe inferiori alla tariffa unica fissata dall'art. 1, n. 1, della Postdienst-Pflichtleistungsverordnung. Essa ha osservato che, considerati gli sconti praticati, tra il 1994 ed il 1999 i ricavi erano insufficienti a coprire i costi infrastrutturali, il che avrebbe provocato un deficit pari a DEM 1 118,7 milioni senza alcun nesso con un qualsivoglia compito di SIEG («considerando» 75-79, 82, 86 e 88 della decisione del 2002).
- 15 La Commissione ha poi rilevato, in primo luogo, che le risorse impiegate per il finanziamento pubblico delle pensioni rientravano nel controllo della Repubblica federale di Germania, in secondo luogo, per quanto riguarda le garanzie pubbliche, che la Repubblica federale di Germania controllava direttamente i titoli del debito della ricorrente e, in terzo luogo, per quanto riguarda l'aiuto finanziario della Repubblica federale di Germania a favore della ricorrente, che i trasferimenti effettuati dalla DB-Telekom erano da imputare a tale Stato membro («considerando» 92-94 della decisione del 2002).
- 16 La Commissione ha osservato che, senza i trasferimenti effettuati dalla DB-Telekom, la Repubblica federale di Germania avrebbe dovuto ricorrere alle risorse del bilancio generale per sostenere la DB-Postdienst e la ricorrente («considerando» 95 della decisione del 2002).
- 17 La Commissione ha poi concluso nel senso dell'esistenza di una distorsione della concorrenza e di un'incidenza sugli scambi tra gli Stati membri. Essa ha altresì concluso nel senso dell'incompatibilità degli aiuti ricevuti con il mercato comune, nei limiti in

cui essi non erano giustificati alla luce dell'art. 87, nn. 2 e 3, CE e che il costo aggiuntivo netto di DEM 1 118,7 milioni nel settore pacchi non poteva essere considerato derivante dagli obblighi del compito di SIEG della ricorrente, ai sensi dell'art. 86, n. 2, CE («considerando» 96-106 della decisione del 2002).

- 18 In una quarta fase, la Commissione ha concluso che, nei limiti in cui aveva ridotto i costi normalmente connessi alla fornitura dei servizi di ritiro e recapito a domicilio di pacchi, la compensazione della Repubblica federale di Germania accordata per i costi aggiuntivi dovuti ad una politica di vendita sottocosto costituiva un vantaggio ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE ed un aiuto incompatibile con il mercato comune pari a EUR 572 milioni («considerando» 107 della decisione del 2002).
- 19 Il dispositivo della decisione del 2002 è del seguente tenore:

*«Articolo 1*

L'aiuto di Stato al quale la [Repubblica federale di] Germania ha dato esecuzione in favore [della ricorrente] per l'importo di 572 milioni di EUR (1 118,7 milioni di DEM) è incompatibile con il mercato comune.

*Articolo 2*

1. La [Repubblica federale di] Germania prende tutti i provvedimenti necessari per recuperare dal[la ricorrente] l'aiuto di cui all'articolo 1, già posto illegalmente a sua disposizione.

(...).

- 20 Con la sua sentenza 1° luglio 2008, causa T-266/02, Deutsche Post/Commissione (Racc. pag. II-1233), il Tribunale ha annullato la decisione del 2002. L'impugnazione proposta dalla Commissione nei confronti di detta sentenza è stata respinta con la sentenza della Corte 2 settembre 2010, causa C-399/08 P, Commissione/Deutsche Post (Racc. pag. I-7831).
- 21 Il 22 aprile 2004, l'UPS Europe ha presentato una denuncia dinanzi alla Commissione sulla base dell'art. 82 CE, facendo valere che le tariffe della ricorrente nel settore riservato erano abusive. La Commissione ha avviato un'indagine a tal proposito nell'ambito della quale ha ricevuto taluni documenti relativi a decisioni delle autorità tedesche riguardanti tali tariffe.
- 22 L'11 maggio 2004, l'UPS Europe ha presentato una nuova denuncia dinanzi alla Commissione, facendo valere che quest'ultima, nella sua decisione del 2002, non aveva esaminato tutte le misure pubbliche menzionate nella denuncia del 1994 e che i vantaggi di cui beneficiava la ricorrente superavano ampiamente l'importo di cui la Commissione aveva ordinato il recupero. A sua volta, il 16 luglio 2004, la TNT Post AG & Co. KG ha presentato una denuncia secondo cui le tariffe dei servizi fatturati dalla ricorrente alla sua controllata, la DB-PostBank, erano eccessivamente basse e tali servizi erano finanziati mediante ricavi derivanti dal settore riservato. In seguito a tali denunce, la Commissione ha trasmesso talune richieste di informazioni alla Repubblica federale di Germania cui quest'ultima ha risposto.
- 23 Con lettera 4 aprile 2006, la Commissione ha informato l'UPS Europe che non esisteva un interesse comunitario sufficiente per dar seguito alla sua denuncia presentata sulla base dell'art. 82 CE.
- 24 Il 26 aprile 2007, l'UPS Europe ha formalmente invitato la Commissione a prendere le misure necessarie in merito alla sua denuncia dell'11 maggio 2004.

- 25 Con lettera del 13 giugno 2007, la Repubblica federale di Germania ha espresso il proprio accordo affinché le informazioni fornite alla Commissione nell'ambito dell'indagine avviata in seguito alla denuncia dell'UPS Europe del 22 aprile 2004 fossero utilizzate nell'ambito di un procedimento in materia di aiuti di Stato.
- 26 Il 3 settembre 2007, l'UPS Europe e l'UPS Deutschland Inc. & Co. OHG (in prosieguo, congiuntamente: l'«UPS») hanno proposto un ricorso dinanzi al Tribunale, ai sensi dell'art. 232 CE, diretto a far dichiarare l'omissione della Commissione, in quanto essa si sarebbe astenuta dal pronunciarsi sulla denuncia presentata l'11 maggio 2004 (causa T-329/07, UPS Europe e UPS Deutschland/Commissione).
- 27 Con lettera 12 settembre 2007, la Commissione ha notificato alla Repubblica federale di Germania la propria decisione di avviare il procedimento previsto all'art. 88, n. 2, CE per quanto riguarda l'aiuto di Stato accordato dalle autorità tedesche a favore della Deutsche Post AG [aiuto C 36/07 (ex NN 25/07)] (in prosieguo l'«atto impugnato»). L'atto impugnato è pubblicato nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* del 19 ottobre 2007 (GU C 245, pag. 21) nella lingua facente fede (il tedesco), preceduto da una sintesi nelle altre lingue ufficiali.
- 28 Con lettera depositata nella cancelleria del Tribunale l'8 novembre 2007, l'UPS ha rinunciato agli atti della causa T-329/07, punto 26 supra. Con ordinanza del Tribunale 11 dicembre 2007, causa T-329/07, UPS Europe e UPS Deutschland/Commissione (non pubblicata nella Raccolta), la causa è stata cancellata dal ruolo.
- 29 L'atto impugnato è suddiviso in diversi punti.
- 30 Al punto 1 dell'atto impugnato, la Commissione ha ricordato i procedimenti avviati, ai sensi degli artt. 82 CE e 87 CE, contro la ricorrente dalla denuncia del 1994. Essa ha rilevato la necessità di condurre un'indagine globale sull'insieme delle distorsioni

della concorrenza derivanti dai fondi pubblici accordati alla ricorrente e al suo predecessore ed ha indicato che il procedimento aperto con la decisione di avvio del 1999 sarebbe stato completato per integrarvi le informazioni recentemente comunicate e per adottare una posizione definitiva sulla compatibilità di tali fondi con il Trattato CE («considerando» 1-15 dell'atto impugnato).

- 31 La Commissione ha sottolineato che l'«l'indagine complementare» cui essa intendeva procedere «non [avrebbe assolutamente sostituito] la decisione del 2002», secondo cui «aiuti di Stato pari a EUR 572 milioni erano stati utilizzati per il sovvenzionamento incrociato di attività commerciali, ma senza pronunciarsi sul problema generale se [la ricorrente ed il suo predecessore] avessero ricevuto una compensazione eccessiva [per lo svolgimento del loro compito di SIEG] mediante fondi pubblici». La Commissione ha chiarito che essa intendeva determinare, con la sua indagine, se vi fosse stata una compensazione eccessiva, al di là di tali EUR 572 milioni, e ha annunciato che avrebbe esaminato l'insieme delle misure pubbliche adottate a vantaggio di dette imprese tra il 1° luglio 1989, data di creazione della DB-Postdienst, ed il 31 dicembre 2007, data presunta di cessazione del compito di SIEG della ricorrente («considerando» 15 dell'atto impugnato).
- 32 Al punto 3 dell'atto impugnato, intitolato «Descrizione delle misure pubbliche in favore [della ricorrente]», da un lato, la Commissione ha osservato in sostanza che la DB-Postdienst e la ricorrente avevano beneficiato dei trasferimenti effettuati dalla DB-Telekom nonché delle garanzie pubbliche («considerando» 25-32, 38 e 39 dell'atto impugnato).
- 33 Dall'altro, la Commissione ha esaminato l'esistenza del finanziamento pubblico delle pensioni. Per quanto riguarda il periodo 1989-1994, essa ha indicato di non disporre di alcuna informazione secondo cui la DB-Postdienst avrebbe contribuito al finanziamento delle pensioni dei suoi impiegati, il quale era quindi presuntivamente a carico esclusivo dello Stato tedesco. Per il periodo 1995-1999, la ricorrente avrebbe versato

un importo al fondo pensionistico per i funzionari della posta istituito il 1° gennaio 1995, in forza dell'art. 16, n. 1, del Gesetz zum Personalrecht der Beschäftigten der Früheren Deutschen Bundespost (Postpersonalrechtsgesetz, legge 14 settembre 1994, relativa al personale della ex Deutsche Bundespost, BGBl. 1994 I, pag. 2325). Orbene, lo Stato tedesco avrebbe sanato il deficit di detto fondo. Infine, l'importo dei contributi versati dalla ricorrente a tale fondo sarebbe stato ridotto nel 2000 al 33% dello stipendio lordo dei funzionari in attività e, per gli anni successivi, la Commissione non disporrebbe di informazioni precise («considerando» 40-48 dell'atto impugnato).

34 Al punto 6 dell'atto impugnato, intitolato «Valutazione sull'esistenza di un aiuto di Stato», in primo luogo, la Commissione ha constatato che qualsiasi vantaggio selettivo accordato alla DB-Postdienst e alla ricorrente falserebbe la concorrenza e inciderebbe sugli scambi tra gli Stati membri. In secondo luogo, la Commissione ha osservato che i trasferimenti effettuati dalla DB-Telekom e le garanzie pubbliche costituivano aiuti di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE («considerando» 72-75 dell'atto impugnato). In terzo luogo, la Commissione ha rilevato che il finanziamento pubblico delle pensioni comportava un trasferimento di risorse pubbliche. Essa ha indicato che, per il periodo 1989-1995, «[la] DB-Postdienst non [aveva] manifestamente contribuito al finanziamento delle pensioni [dei suoi] funzionari» e che, per il periodo 1995-1999, essa «si [chiedeva] se [la ricorrente] [avesse] ottenuto un vantaggio economico dalle condizioni in cui [erano] stati accordati i prepensionamenti». In particolare, la Commissione ha indicato di voler esaminare in quale misura il finanziamento pubblico delle pensioni «[era] stato più vantaggioso per [la ricorrente] rispetto ad altri operatori» dopo aver rilevato che la Repubblica federale di Germania aveva fatto valere che, dal 1995, la ricorrente aveva «sostenuto oneri legati alle pensioni per importo superiore alle somme versate dai suoi concorrenti» («considerando» 76-78 dell'atto impugnato).

35 Al punto 7 dell'atto impugnato, intitolato «Valutazione della conformità degli aiuti di Stato con il mercato comune», la Commissione ha osservato che avrebbe esaminato in quale misura la compensazione accordata alla ricorrente e al suo predecessore fosse necessaria per garantire l'esecuzione del compito di SIEG che esse hanno dovuto svolgere tra il 1989 ed il 31 dicembre 2007 («considerando» 80 e 81 dell'atto impugnato).

La Commissione ha esposto il metodo di calcolo che essa intendeva applicare a tale riguardo, nonché i ricavi che essa prevedeva di prendere in considerazione («considerando» 84-104 dell'atto impugnato).

- <sup>36</sup> Al punto 8 dell'atto impugnato, intitolato «Decisione», la Commissione ha invitato la Repubblica federale di Germania a «trasmettere la propria posizione entro il termine di un mese a decorrere dalla ricezione [dell'atto impugnato]» e «a comunicare tutte le informazioni utili per la valutazione giuridica delle misure citate alla luce delle disposizioni che disciplinano gli aiuti di Stato».

### **Procedimento e conclusioni delle parti**

- <sup>37</sup> Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 22 novembre 2007 la ricorrente ha proposto il presente ricorso.
- <sup>38</sup> Con lettera depositata nella cancelleria del Tribunale il 29 febbraio 2008, l'UPS ha chiesto di intervenire a sostegno delle conclusioni della Commissione.
- <sup>39</sup> Con ordinanza 9 luglio 2008, il presidente della Prima Sezione del Tribunale ha ammesso la domanda di intervento dell'UPS.
- <sup>40</sup> Poiché la composizione delle sezioni del Tribunale è stata modificata, il giudice relatore è stato assegnato all'Ottava Sezione, alla quale, di conseguenza, è stata attribuita la presente causa.

41 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale (Ottava Sezione) ha deciso di passare alla fase orale ed ha posto dei quesiti alle parti, in virtù delle misure di organizzazione del procedimento di cui all'art. 64 del regolamento di procedura del Tribunale. Le parti hanno risposto a tali quesiti entro il termine impartito.

42 All'udienza del 9 giugno 2011 le parti hanno svolto le loro difese orali e hanno risposto ai quesiti posti dal Tribunale.

43 La ricorrente chiede che il Tribunale voglia:

— annullare l'atto impugnato;

— condannare la Commissione alle spese.

44 La Commissione chiede che il Tribunale voglia:

— dichiarare il ricorso irricevibile o, in subordine, respingerlo in quanto infondato;

— condannare la ricorrente alle spese.

**In diritto**

- <sup>45</sup> Senza sollevare formalmente un'eccezione di irricevibilità ai sensi dell'art. 114 del regolamento di procedura, la Commissione, sostenuta dall'UPS, contesta la ricevibilità del ricorso.
- <sup>46</sup> A sostegno della sua posizione, la Commissione deduce due argomenti principali. In primo luogo, essa sostiene nel controricorso che una decisione di avvio del procedimento di indagine formale costituisce un atto impugnabile solo qualora riguardi il problema se un aiuto debba essere considerato nuovo ovvero esistente. Al contrario, tale decisione non sarebbe un atto impugnabile qualora essa riguardi la qualificazione di una misura come aiuto di Stato. Orbene, né la ricorrente né la Repubblica federale di Germania avrebbero fatto valere in tempo utile che le misure esaminate nell'atto impugnato erano aiuti esistenti.
- <sup>47</sup> In secondo luogo, la Commissione ha sostenuto, nella sua risposta scritta ad un quesito posto dal Tribunale e in udienza, che gli effetti negativi che possono derivare alla ricorrente dall'atto impugnato erano già stati provocati dalla decisione di avvio del 1999. Secondo la Commissione, tale decisione aveva ad oggetto tutte le misure qualificate provvisoriamente come aiuti nuovi nell'atto impugnato. Se quest'ultimo fosse annullato, tali misure continuerebbero a formare oggetto di un procedimento di indagine formale avviato dal 1999. Pertanto, la ricorrente non avrebbe interesse ad agire nella fattispecie.
- <sup>48</sup> La ricorrente sostiene che il ricorso è ricevibile. A tale riguardo, essa sostiene che le misure menzionate dall'atto impugnato devono essere trattate come aiuti esistenti, atteso che esse avrebbero già formato oggetto di una procedura conclusa in tutti i suoi aspetti dalla decisione del 2002. Di conseguenza, poiché esse sarebbero qualificate come aiuti nuovi nell'atto impugnato, il ricorso sarebbe ricevibile. In via subordinata, la ricorrente fa valere che una decisione di avvio del procedimento è impugnabile fin dalla contestazione della qualificazione di una misura come aiuto.

49 Secondo una costante giurisprudenza, costituiscono atti o decisioni che possono essere oggetto di un'azione di annullamento ai sensi dell'art. 230 CE solo i provvedimenti che producono effetti giuridici obbligatori idonei ad incidere sugli interessi del ricorrente, modificando in misura rilevante la situazione giuridica di quest'ultimo. In particolare, quando si tratta di atti o decisioni la cui elaborazione ha luogo in varie fasi, e in particolare al termine di un procedimento interno, costituiscono atti impugnabili solamente quei provvedimenti che stabiliscono in modo definitivo la posizione dell'istituzione al termine di tale procedura, con esclusione dei provvedimenti provvisori destinati a preparare la decisione finale (sentenza della Corte 11 novembre 1981, causa 60/81, IBM/Commissione, Racc. pag. 2639, punti 9 e 10; sentenze del Tribunale 10 luglio 1990, causa T-64/89, Automec/Commissione, Racc. pag. II-367, punto 42, e 25 marzo 2009, causa T-332/06, Alcoa Trasformazioni/Commissione, non pubblicata nella Raccolta, punto 34).

50 Nel caso di una decisione di avviare il procedimento d'indagine formale di un aiuto di Stato, risulta tuttavia dalla giurisprudenza che qualora la Commissione qualifichi come aiuto nuovo una misura in corso di esecuzione, una siffatta decisione comporta effetti giuridici autonomi, segnatamente per quanto riguarda la sospensione della misura considerata (sentenza della Corte 9 ottobre 2001, causa C-400/99, Italia/Commissione, Racc. pag. I-7303, punto 62; sentenze del Tribunale 23 ottobre 2002, cause riunite da T-346/99 a T-348/99, Diputación Foral de Álava e a./Commissione, Racc. pag. II-4259, punto 33, e Alcoa Trasformazioni/Commissione, punto 49 supra, punto 34). Tale conclusione vale non soltanto nel caso in cui la misura in corso di esecuzione sia considerata dalle autorità dello Stato membro interessato come un aiuto esistente, ma anche quando le autorità ritengano che la misura oggetto della decisione di avvio non rientra nella sfera di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE (v. sentenza Alcoa Trasformazioni/Commissione, punto 49 supra., punto 35, e la giurisprudenza ivi citata).

51 Infatti, una decisione di avvio del procedimento d'indagine formale nei confronti di una misura in corso di esecuzione e qualificata come aiuto nuovo dalla Commissione modifica necessariamente la portata giuridica della misura considerata, nonché la situazione giuridica delle imprese che ne beneficiano, in particolare per quanto riguarda il proseguimento della sua attuazione. Fino all'adozione di tale decisione, lo

Stato membro, le imprese beneficiarie e gli altri operatori economici possono ritenere che la misura sia legittimamente eseguita in quanto misura generale non rientrante nel campo di applicazione dell'art. 87, n. 1, CE o in quanto aiuto esistente. Viceversa, dopo la sua adozione, esiste quanto meno un notevole dubbio sulla legittimità di tale misura, dubbio che, fatta salva la facoltà di sollecitare provvedimenti provvisori presso il giudice dei provvedimenti urgenti, deve indurre lo Stato membro a sospendere l'applicazione, dato che l'avvio del procedimento d'indagine formale esclude una decisione immediata nel senso della compatibilità con il mercato comune il quale consentirebbe di proseguire legittimamente l'esecuzione della detta misura. Una siffatta decisione potrebbe altresì essere fatta valere dinanzi ad un giudice nazionale chiamato a trarre tutte le conseguenze derivanti dalla violazione dell'art. 88, n. 3, ultima frase, CE. Essa può infine indurre le imprese beneficiarie della misura a rifiutare in ogni caso nuovi versamenti, o nuovi vantaggi, o a procurarsi le somme necessarie a eventuali successivi rimborsi. Gli ambienti d'affari terranno anch'essi conto, nei loro rapporti con detti beneficiari, della posizione giuridica e finanziaria di questi ultimi, resa più precaria (sentenze *Diputación Foral de Álava/Commissione*, punto 50 *supra*, punto 34, e *Alcoa Trasformazioni/Commissione*, punto 49 *supra*, punto 36).

52 Risulta dall'atto impugnato che esso è stato adottato al fine di avviare il procedimento di indagine formale nei confronti di tre misure, ossia i trasferimenti effettuati dalla DB-Telekom, le garanzie pubbliche e il finanziamento pubblico delle pensioni (in prosieguo: le «misure controverse»).

53 Come si è rilevato al punto 34 *supra*, nell'atto impugnato la Commissione ha qualificato come aiuti nuovi i trasferimenti effettuati dalla DB-Telekom e le garanzie pubbliche («considerando» 72-75 dell'atto impugnato). Quanto al finanziamento pubblico delle pensioni, la Commissione ha espresso i propri dubbi sul problema di sapere in quale misura tale finanziamento avesse comportato un vantaggio economico per la ricorrente («considerando» 76-78 dell'atto impugnato).

- 54 Secondo la giurisprudenza citata ai punti 49-51 supra, occorre esaminare se l'atto impugnato abbia prodotto effetti giuridici autonomi che lo rendono impugnabile.
- 55 A tal fine, va rammentato che l'atto impugnato è stato preceduto da una decisione di avvio del procedimento di indagine formale, ossia la decisione di avvio del 1999. Occorre quindi esaminare se gli effetti giuridici asseritamente generati dall'atto impugnato non fossero comunque già stati prodotti dalla decisione di avvio del 1999, come sostiene la Commissione nell'ambito della sua argomentazione relativa all'irricevibilità del ricorso (v. punto 47 supra).
- 56 È pacifico tra le parti che il procedimento formale avviato con la decisione di avvio del 1999 riguardava già le misure controverse, che sono peraltro esaminate nella decisione del 2002.
- 57 Su tale punto, va infatti rilevato che la Commissione ha indicato al «considerando» 37 della decisione di avvio del 1999 che, secondo l'UPS Europe e il BIEK, i debiti della ricorrente, conformemente all'art. 40 del PostVerfG, erano coperti da una garanzia statale limitata, dal 2 gennaio 1995, ai debiti esistenti in tale data. Al «considerando» 62 della decisione di avvio del 1999, la Commissione ha osservato che un esame preliminare di tale misura non consentiva di concludere che essa non costituiva un aiuto di Stato.
- 58 La Commissione ha poi indicato, al «considerando» 40 della decisione di avvio del 1999, che, secondo il BIEK, la Repubblica federale di Germania aveva assunto l'onere del deficit del fondo pensionistico per i funzionari della posta, il che avrebbe costituito un sostegno statale a favore della ricorrente. Al «considerando» 65 della decisione di avvio del 1999, la Commissione ha osservato che le spese legate alle pensioni degli ex impiegati della ricorrente e del suo predecessore erano sopportate da tale fondo e ha sottolineato che la Repubblica federale di Germania aveva sanato il deficit

rilevante da esso subito. La Commissione ha altresì rilevato che un esame preliminare di tale misura non consentiva di concludere che essa non costituiva un aiuto di Stato.

- 59 Infine, al «considerando» 63 della decisione di avvio del 1999, la Commissione ha indicato che il trasferimento alla ricorrente, da parte dello Stato, di immobili o di altri elementi di attivi doveva essere considerato, in linea di principio, un aiuto di Stato e, quindi, essere giustificato. Al «considerando» 80 di tale decisione, la Commissione ha chiesto alle autorità tedesche di fornire informazioni dettagliate sul sostegno statale finanziario accordato alle attività della ricorrente, menzionando, tra le altre misure, le eventuali sovvenzioni a suo vantaggio, qualora esse fossero significative ai sensi delle disposizioni del Trattato CE relative agli aiuti di Stato.
- 60 In risposta alla domanda della Commissione, le autorità tedesche l'hanno informata dettagliatamente dell'esistenza dei trasferimenti effettuati dalla DB-Telekom (v. «considerando» 16-20 della decisione del 2002). La Commissione ha indicato in risposta ad un quesito del Tribunale che tale informazione le era stata fornita il 16 settembre 1999. La Repubblica federale di Germania ha altresì comunicato alla Commissione talune osservazioni riguardanti il problema se tali trasferimenti costituissero un aiuto di Stato.
- 61 Pertanto, atteso che l'atto impugnato riguarda le stesse misure che hanno formato oggetto della decisione di avvio del 1999, che, nell'ambito di tale decisione e del procedimento che ne è seguito, la Commissione aveva già menzionato che le misure controverse potevano rientrare nella sfera di applicazione del divieto dell'art. 87, n. 1, CE e che gli effetti giuridici autonomi legati ad un procedimento di indagine formale si sono conseguentemente già prodotti a seguito di tale decisione di avvio, l'atto impugnato non può comportare effetti del genere e non può quindi costituire una decisione tale da formare oggetto di un ricorso di annullamento. Infatti, fin dal procedimento avviato nel 1999, esisteva quantomeno già un dubbio notevole sulla legittimità delle misure controverse, atteso che l'avvio di detto procedimento escludeva una decisione

immediata nel senso della compatibilità con il mercato comune che avrebbe consentito di proseguire legittimamente l'esecuzione di dette misure e di beneficiarne.

- 62 La ricorrente sostiene tuttavia che il procedimento di indagine formale avviato nei confronti delle misure controverse con la decisione di avvio del 1999 era stato concluso in tutti i suoi aspetti con la decisione del 2002. La Commissione ritiene invece che tale decisione abbia concluso detto procedimento solo parzialmente.
- 63 Occorre quindi esaminare se tale procedimento fosse stato concluso per quanto riguarda le misure controverse prima dell'adozione dell'atto impugnato.
- 64 Ai sensi dell'art. 7, n. 1, del regolamento (CE) del Consiglio 22 marzo 1999, n. 659, recante modalità di applicazione dell'articolo [88 CE] (GU L 83, pag. 1), applicabile, al procedimento relativo agli aiuti illegittimi in forza dell'art. 13, n. 1, di detto regolamento, il procedimento di indagine formale si conclude con una decisione ai sensi dei nn. 2-5 dello stesso articolo (salvo il caso di ritiro della notifica da parte dello Stato membro interessato).
- 65 Risulta dall'art. 7, nn. 2-5, del regolamento n. 659/1999 che una decisione che conclude il procedimento di indagine formale può avere quattro contenuti diversi, vale a dire che la misura notificata non costituisce un aiuto (n. 2), che detta misura costituisce un aiuto compatibile con il mercato comune (decisione positiva, n. 3), che essa costituisce un aiuto compatibile con il mercato comune purché siano rispettati determinati obblighi e condizioni (decisione condizionale, n. 4) o, infine, che detta misura costituisce un aiuto incompatibile con il mercato comune (decisione negativa, n. 5).

- <sup>66</sup> Discende da tali disposizioni che il procedimento di indagine formale deve essere concluso da una decisione che qualifica espressamente la misura esaminata alla luce di una delle disposizioni dell'art. 7, nn. 2-5, del regolamento n. 659/1999.
- <sup>67</sup> Orbene, risulta dalla decisione del 2002, in particolare dai suoi «considerando» citati ai punti 9-16 supra, che, in tale decisione, la Commissione non ha espressamente qualificato le misure controverse alla luce di tali disposizioni al di là dell'importo di EUR 572 milioni menzionato nel dispositivo della decisione in questione. Essa si è limitata a constatare, da un lato, che tali misure comportavano un trasferimento di risorse pubbliche in favore della ricorrente e, dall'altro, che tali risorse avevano necessariamente dovuto essere utilizzate per sanare il deficit generato dalla politica di vendita sottocosto della ricorrente nel settore pacchi, stabilito in DEM 1 118,7 milioni, pari a EUR 572 milioni, in quanto la ricorrente non poteva finanziare il deficit in questione mediante fondi propri.
- <sup>68</sup> In udienza, la Commissione ha ammesso che la decisione del 2002 non conteneva spiegazioni che indicassero che si trattava di una decisione definitiva parziale riguardante le misure controverse e che il procedimento di indagine formale era rimasto parzialmente aperto. Secondo la Commissione, tale decisione deve tuttavia essere interpretata nel suo insieme ed il suo dispositivo deve essere letto alla luce dei suoi «considerando».
- <sup>69</sup> A tal riguardo occorre rilevare che, come osservato al punto 11 supra, la Commissione ha sottolineato, al «considerando» 21 della decisione del 2002, che tale decisione riguardava la copertura dei costi nel settore aperto alla concorrenza dei servizi di invio dei pacchi a domicilio.
- <sup>70</sup> In tale «considerando», la Commissione ha precisato che l'analisi da essa svolta nella decisione del 2002 per valutare la compatibilità delle misure controverse con il mercato comune riguardava soltanto il settore dei pacchi. Pertanto, al punto II F della

decisione del 2002, intitolato «Importo dei costi infrastrutturali imputabili ai servizi di invio dei pacchi a domicilio», la Commissione ha proceduto solo all'analisi dei possibili costi supplementari provocati da un compito di SIEG in detto settore. Al punto II G della decisione del 2002, intitolato «Importanza del compito di servizio pubblico [della ricorrente] nel settore dei pacchi», essa non ha esaminato altri compiti di SIEG della ricorrente. Al punto II H della decisione del 2002, intitolato «Oneri derivanti dal passato [per la ricorrente] in qualità di ex impresa pubblica», la Commissione ha analizzato il solo impatto, nel settore dei pacchi, degli oneri fatti valere dalla Repubblica federale di Germania e dalla ricorrente. Il punto III della decisione del 2002, intitolato «Osservazioni dei terzi interessati», concerne essenzialmente i commenti dei terzi nei confronti della situazione finanziaria, del comportamento commerciale e dei costi legati ad un compito di SIEG della DB-Postdienst e della ricorrente nel solo settore dei pacchi.

71 Allo stesso modo, nella decisione del 2002, la Commissione ha analizzato l'esistenza di un vantaggio per la ricorrente e per la DB-Postdienst per quanto riguarda esclusivamente la copertura delle loro perdite nel settore dei pacchi («considerando» 66-91 della decisione del 2002). Sono state poi esaminate le sole questioni dell'esistenza di una distorsione di concorrenza, dell'incidenza sugli scambi tra gli Stati membri e della compatibilità con il mercato comune di tale vantaggio («considerando» 96-106 della decisione finale del 2002).

72 Infine, allorché la Commissione ha concluso nella decisione del 2002 che una misura oggetto del procedimento di indagine formale avviato nel 1999 non costituiva un aiuto di Stato, essa lo ha fatto espressamente.

73 Infatti, la Commissione ha osservato al «considerando» 64 della decisione di avvio del 1999 che un denunciante aveva asserito che la ricorrente aveva acquistato dalla Repubblica federale di Germania una parte della Deutsche Postbank nel 1998 deducendo dal prezzo di vendita un credito inesistente nei confronti dello Stato tedesco.

La Commissione ha considerato che un primo esame delle condizioni in cui tale acquisto aveva avuto luogo non consentiva di concludere che, con detto acquisto, la Repubblica federale di Germania non aveva concesso un aiuto di Stato alla ricorrente. Orbene, al «considerando» 65 della decisione del 2002, la Commissione ha rilevato che l'acquisto della DB-Postbank da parte della ricorrente non aveva comportato la concessione di aiuti di Stato.

- 74 Va quindi constatato che la Commissione, nella decisione del 2002, ha analizzato le misure controverse solo in quanto esse riguardavano il finanziamento di talune attività della ricorrente relative al settore dei pacchi. Pertanto, si deve considerare che la Commissione non ha né escluso né confermato, nella decisione del 2002, che tali misure costituivano aiuti di Stato incompatibili con il Trattato CE al di là dell'importo di EUR 572 milioni menzionato nel dispositivo di tale decisione.
- 75 Discende da quanto precede che, al momento dell'adozione dell'atto impugnato, il procedimento di indagine formale avviato nel 1999 nei confronti delle misure controverse non era stato concluso con la decisione del 2002 al di là dell'importo di EUR 572 milioni menzionato nel dispositivo di quest'ultima.
- 76 Certo, nella decisione del 2002, la Commissione avrebbe potuto esporre più chiaramente in quale misura essa concludeva l'indagine formale aperta con la decisione di avvio del 1999. Tuttavia, tale constatazione non incide sull'analisi della ricevibilità del ricorso.
- 77 La conclusione esposta al punto 75 supra non è rimessa in discussione dalla sentenza *Deutsche Post/Commissione*, punto 20 supra, con cui il Tribunale ha annullato la decisione del 2002 dopo la proposizione del ricorso nella presente causa. Infatti, in tale sentenza il Tribunale non si è pronunciato sul problema di sapere se il procedimento

di indagine formale avviato nel 1999 nei confronti delle misure controverse fosse stato concluso.

- 78 Di conseguenza, si deve considerare che, al momento della sua adozione, l'atto impugnato non ha modificato né la portata giuridica delle misure controverse né la situazione giuridica della ricorrente.
- 79 Occorre aggiungere che, secondo una giurisprudenza consolidata, la sentenza *Deutsche Post/Commissione*, punto 20 *supra*, ha operato *ex tunc* ed ha pertanto l'effetto di eliminare retroattivamente la decisione del 2002 dall'ordinamento giuridico (v. sentenza del Tribunale 10 ottobre 2001, causa T-171/99, *Corus UK/Commissione*, Racc. pag. II-2967, punto 50, e la giurisprudenza *ivi* citata). Pertanto, detta sentenza non può affatto inficiare la conclusione secondo cui la decisione del 2002 non ha inciso sull'esistenza di eventuali effetti giuridici autonomi generati dall'atto impugnato.
- 80 Deriva da quanto precede che l'atto impugnato non costituisce un atto impugnabile ai sensi dell'art. 230 CE. Il ricorso deve quindi essere dichiarato irricevibile.

## **Sulle spese**

- 81 Ai sensi dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. La ricorrente, essendo rimasta soccombente, va condannata alle spese, conformemente alle conclusioni della Commissione.

<sup>82</sup> L'UPS supporterà le proprie spese, in applicazione dell'art. 87, n. 4, terzo comma, del regolamento di procedura.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Ottava Sezione)

dichiara e statuisce:

- 1) **Il ricorso è irricevibile.**
  
- 2) **La Deutsche Post AG supporterà le proprie spese nonché quelle sostenute dalla Commissione europea.**
  
- 3) **L'UPS Europe NV/SA e l'UPS Deutschland Inc. & Co. OHG supporteranno le proprie spese.**

Truchot

Martins Ribeiro

Kanninen

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo l'8 dicembre 2011.

Firme