SENTENZA DEL TRIBUNALE (Prima Sezione ampliata)

5 agosto 2003 *

Nelle cause riunite T-116/01 e T-118/01,

P & O European Ferries (Vizcaya) SA, già Ferries Golfo de Vizcaya SA, con sede in Bilbao (Spagna), rappresentata da Sir Jeremy Lever, QC, e dai sigg. D. Beard, barrister, J. Ellison, solicitor e dall'avv. J. Folguera Crespo,

ricorrente nella causa T-116/01
e interveniente nella causa T-118/01
a sostegno della Diputación Foral de Vizcaya,

Diputación Foral de Vizcaya, rappresentata dagli avv.ti M. Morales Isasi e I. Sáenz-Cortabarría Fernández,

ricorrente nella causa T-118/01
e interveniente nella causa T-116/01
a sostegno della P & O European Ferries (Vizcaya) SA,

* Lingue processuali: lo spagnolo e l'inglese.

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal sig. J. Flett, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

aventi ad oggetto un ricorso diretto all'annullamento della decisione della Commissione 29 novembre 2000, 2001/247/CE, relativa al regime di aiuti al quale la Spagna ha dato esecuzione in favore della compagnia marittima «Ferries Golfo de Vizcaya» (GU 2001, L 89, pag. 28),

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

composto dai sigg. B. Vesterdorf, presidente, K. Lenaerts, J. Azizi, M. Jaeger e H. Legal, giudici,

cancelliere: sig. J. Palacio González, amministratore principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 4 febbraio 2003,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Fatti all'origine della controversia

1 Il 9 luglio 1992, la Diputación Foral de Vizcaya (il consiglio provinciale di Biscaglia, in prosieguo la «Diputación», la «ricorrente nella causa T-118/01» ovvero l'«interveniente nella causa T-116/01») ed il Ministero del Commercio e del Turismo del governo basco, da un lato, e la Ferries Golfo de Vizcaya, divenuta P&O European Ferries (Vizcaya) SA (in prosieguo: la «P&O Ferries», la «ricorrente nella causa T-116/01», ovvero l'«interveniente nella causa T-118/01»), d'altro lato, hanno sottoscritto un accordo (in prosieguo: l'«accordo iniziale») relativo all'istituzione di un servizio di traghetti tra Bilbao e Portsmouth. Tale accordo prevedeva l'acquisizione, da parte delle autorità firmatarie, per il periodo dal marzo 1993 al marzo 1996, di 26 000 biglietti di viaggio da utilizzare sulla linea marittima Bilbao-Portsmouth. Il corrispettivo massimo che doveva essere versato alla P&O Ferries era fissato in 911 800 000 pesetas spagnole (ESP) ed era stato convenuto che la tariffa per passeggero sarebbe stata di ESP 34 000 per l'anno 1993/1994 e, salvo modifiche, di ESP 36 000 per l'anno 1994/1995 nonché ESP 38 000 per l'anno 1995/1996. L'accordo iniziale non è stato notificato alla Commissione.

2 Con lettera 21 settembre 1992, la società Bretagne Angleterre Irlande, che gestisce da vari anni, con la denominazione commerciale di «Brittany Ferries» una linea di navigazione marittima tra i porti di Plymouth, nel Regno Unito, e Santander, in Spagna, ha presentato alla Commissione una denuncia relativa alle ingenti sovvenzioni che dovevano essere concesse dalla Diputación e dal governo basco alla P&O Ferries.

3 Con lettera 30 novembre 1992 la Commissione ha invitato il governo spagnolo a fornirle tutte le informazioni utili relativamente alle sovvenzioni in oggetto. Quest'ultimo ha fatto pervenire la sua risposta il 1° aprile 1993.

4 Il 29 settembre 1993 la Commissione ha deciso di avviare il procedimento di cui all'art. 93, n. 2, del Trattato CE (divenuto art. 88, n. 2, CE). Essa ha ritenuto che l'accordo iniziale non costituisse una normale operazione commerciale, in quanto aveva ad oggetto l'acquisto di un numero predeterminato di biglietti di viaggio per un periodo di tre anni, in quanto il prezzo pattuito era superiore alla tariffa commerciale, in quanto i biglietti di viaggio sarebbero stati pagati anche per i viaggi non effettuati o dirottati verso altri porti, in quanto l'accordo conteneva un impegno a ripianare tutte le perdite nel corso dei primi tre anni di esercizio del nuovo servizio, e che quindi si eliminava, in capo alla P&O Ferries l'elemento connesso al rischio commerciale. Alla luce delle informazioni che le erano state trasmesse, la Commissione ha stabilito che l'aiuto finanziario concesso alla P&O Ferries costituiva un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 92 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 87 CE) e che esso non presentava i requisiti richiesti per essere dichiarato compatibile con il mercato comune.

5 Con lettera 13 ottobre 1993, la Commissione ha notificato tale decisione al governo spagnolo e lo ha invitato a confermare che avrebbe sospeso ogni versamento a titolo dell'aiuto in questione sino all'adozione di una decisione definitiva. In tale lettera, il governo spagnolo è stato altresì invitato a presentare le proprie osservazioni e a fornire tutte le informazioni necessarie per la valutazione di tale aiuto.

6 Con lettera 10 novembre 1993, il governo basco ha comunicato alla Commissione la sospensione dell'esecuzione dell'accordo iniziale.

7 La decisione di avviare un procedimento concernente l'aiuto concesso dalla Spagna alla P&O Ferries è stato oggetto di una comunicazione della Commissione agli altri Stati membri e alle altre parti interessate, che è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* (GU 1994, C 70, pag. 5).

8 Nel corso del procedimento amministrativo, la P&O Ferries e la Commissione hanno discusso sul tipo di accordo che poteva essere negoziato tra le parti. Tali discussioni hanno condotto, in particolare, ad un progetto di modifica dell'accordo iniziale e a progetti di sostituzione dell'accordo iniziale con un nuovo accordo.

9 Con lettera 27 marzo 1995, indirizzata ad un funzionario della direzione generale (DG) «Trasporti», incaricato degli aiuti di Stato nel settore dei trasporti, la P&O Ferries ha comunicato alla Commissione un nuovo accordo (in prosieguo: il «nuovo accordo»), che era stato stipulato il 7 marzo 1995 tra la Diputación e la P&O Ferries, che sarebbe stato vigente dal 1995 al 1998. Emerge da una lettera allegata a tale comunicazione che la Diputación doveva ricevere interessi sulle somme che erano state messe a disposizione della P&O Ferries nel quadro dell'accordo iniziale.

10 Ai sensi di questo nuovo accordo, la Diputación si impegnava ad acquistare, per il periodo che va dal gennaio 1995 al dicembre 1998, un totale di 46 500 biglietti di viaggio da utilizzare sulla linea di navigazione marittima Bilbao-Portsmouth, gestita dalla P&O Ferries. Il corrispettivo massimo che l'autorità pubblica doveva versare era fissato in ESP 985 500 000, di cui ESP 300 000 000 dovevano essere pagate nel 1995, ESP 315 000 000 nel 1996, ESP 198 000 000 nel 1997 e ESP 172 500 000 nel 1998. La tariffa convenuta per passeggero era pari a ESP 20 000 per il 1995, ESP 21 000 per il 1996, ESP 22 000 per il 1997 e ESP 23 000 per il 1998. A tali tariffe si applicava uno sconto che teneva conto dell'impegno di acquisto a lungo termine assunto dalla Diputación; inoltre, esse erano calcolate sulla base di una tariffa di riferimento di ESP 22 000, cioè la tariffa commerciale pubblicata per il 1994, aumentata del 5% annuo, pari quindi a ESP 23 300 nel 1995, ESP 24 500 nel 1996, ESP 25 700 nel 1997 e ESP 26 985 nel 1998.

11 La quinta clausola del nuovo accordo dispone:

«(...) La [Diputación] conferma con la presente che sono state assunte tutte le misure necessarie per conformarsi alla legislazione applicabile all'accordo e conferma, in particolare, che quest'ultimo non viola la legislazione interna, né la legislazione relativa alla tutela nei confronti delle violazioni alla concorrenza, né l'art. 92 del Trattato di Roma, e che sono state assunte tutte le misure necessarie per conformarsi all'art. 93, n. 3, del Trattato di Roma».

12 Il 7 giugno 1995, la Commissione ha adottato la sua decisione di chiusura del procedimento d'esame avviato con riferimento ad un aiuto in favore della P&O Ferries (in prosieguo: la «decisione 7 giugno 1995»).

13 La decisione 7 giugno 1995 sottolineava che il nuovo accordo conteneva numerose modifiche, rilevanti ai fini della conformità con le prescrizioni imposte dalla Commissione. Il governo basco non sarebbe più stato parte di questo accordo. Stando ai ragguagli forniti alla Commissione, il numero di biglietti di viaggio che la Diputación avrebbe dovuto acquistare era stato fissato in base alle previsioni di accettazione dell'offerta da parte di alcuni gruppi di persone a basso reddito e da parte di persone interessate dai programmi socioculturali, ivi compresi i gruppi scolastici, i giovani e gli anziani. Il prezzo dei biglietti di viaggio era meno elevato rispetto a quello dei biglietti figurante nell'opuscolo relativo al periodo in questione, conformemente alla normale prassi di sconti concessi, in funzione della quantità, ai grossi utenti di servizi commerciali. Nella decisione veniva altresì precisato che gli altri punti dell'accordo iniziale i quali avevano sollevato critiche non comparivano nel nuovo accordo.

14 Nella decisione 7 giugno 1995, la Commissione rilevava del pari che la capacità di sopravvivenza del servizio proposto dalla P&O Ferries era stata dimostrata dai risultati commerciali realizzati e che quest'ultima aveva potuto consolidare le proprie attività senza far ricorso agli aiuti statali. Secondo il nuovo accordo, la P&O Ferries non avrebbe goduto di alcun diritto speciale nel porto di Bilbao e il

suo diritto di precedenza sul molo sarebbe stato limitato agli orari specifici di partenza e di arrivo delle sue navi, il che avrebbe consentito effettivamente ad altre navi di utilizzare il molo al di fuori di questi orari. La Commissione riteneva che il nuovo accordo, il cui scopo era quello di avvantaggiare i residenti che utilizzano i servizi di trasporto locali di traghetto, sembrava essere l'espressione di un normale e leale rapporto commerciale per quanto concerne la definizione delle tariffe dei servizi forniti.

15 La Commissione ha dunque ritenuto che il nuovo accordo non costituiva aiuto statale e ha deciso di chiudere il procedimento avviato il 29 settembre 1993.

16 Con sentenza 28 gennaio 1999, causa T-14/96, BAI/Commissione (Racc. pag. II-139; in prosieguo: la «sentenza BAI»), il Tribunale ha annullato la decisione 7 giugno 1995 in quanto la Commissione si era basata su un'erronea interpretazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato CE, concludendo che il nuovo accordo non costituiva un aiuto di Stato.

17 Il 26 maggio 1999, la Commissione ha deciso di avviare il procedimento previsto dall'art. 88, n. 2, CE, al fine di permettere agli interessati di presentare le loro osservazioni sulla posizione assunta dalla Commissione alla luce della sentenza BAI (GU C 233, pag. 22). Essa ne ha informato il Regno di Spagna con lettera 16 giugno 1999, ed ha ricevuto le osservazioni di talune parti interessate, che ha trasmesso alle autorità spagnole per osservazioni. Queste ultime hanno esposto i loro argomenti con lettera 21 ottobre 1999 ed hanno formulato osservazioni complementari l'8 febbraio ed il 6 giugno 2000.

Decisione impugnata

18 Con decisione 29 novembre 2000, 2001/247/CE relativa al regime di aiuti al quale la Spagna ha dato esecuzione in favore della compagnia marittima «Ferries

Golfo de Vizcaya» (GU 2001 L 89, pag. 28; in prosieguo: la «decisione impugnata» ovvero la «decisione»), la Commissione ha posto fine al procedimento di cui all'art. 88, n. 2, CE, dichiarando che l'aiuto in oggetto era incompatibile con il mercato comune e ordinando al Regno di Spagna di chiederne la restituzione.

19 Emerge dalla decisione impugnata che, con l'acquisto dei biglietti di viaggio, la Diputación intendeva, da un lato, sovvenzionare viaggi per persone appartenenti alla terza età residenti in Biscaglia, nell'ambito di un programma di viaggi tutto compreso e vacanze personalizzate, denominato «Adineko» e, d'altro lato, facilitare l'accesso ai trasporti per persone e istituzioni in Biscaglia che necessitassero di facilitazioni per viaggiare (ad esempio, autorità locali, associazioni, scuole professionali e università). Da essa emerge altresì che il programma Adineko era stato creato dalle autorità autonome basche al fine di sostituire, a partire dal 1996, il programma nazionale di viaggi sovvenzionati denominato «Inserso», del quale avevano beneficiato annualmente circa 15 000 residenti in Biscaglia ('considerando' 32-34, 48 e 51 della decisione).

20 Nella sua valutazione dell'aiuto, la Commissione sottolinea che il numero totale di biglietti di viaggio acquistato dalla Diputación non è stato fissato in funzione delle sue reali necessità. A suo parere, contrariamente a quanto le era stato esposto dalla Diputación, il numero di biglietti acquistati presso la P&O Ferries non ha potuto essere stimato a partire dalle cifre del programma Inserso. Essa rileva ('considerando' 49):

«[La Diputación] ha deciso di acquistare 15 000 biglietti di viaggio dalla [P&O Ferries] nel 1995, quando [essa] aderiva ancora al programma Inserso, che, secondo quanto dichiarato, nel 1995 aveva 15 000 beneficiari nella zona di Vizcaya. Le autorità della regione autonoma basca non hanno chiarito perché le necessità della zona siano raddoppiate in quell'anno. Non è stato chiarito nemmeno perché il programma abbia distribuito solamente 9 000 e 7 500 biglietti di viaggio nel 1997 e nel 1998 (invece di 15 000). Quando [la Diputación] ha deciso di impegnarsi ad acquistare tale quantità di biglietti viaggio, [essa] ancora non sapeva che il programma Inserso avrebbe continuato ad essere applicato agli

abitanti della zona [benché la Diputación avesse cessato di partecipare al programma] e che il suo programma non avrebbe avuto successo. Le autorità della Regione autonoma basca non hanno spiegato nemmeno perché il numero di biglietti viaggio variasse tanto da un mese all'altro (ad esempio nel gennaio 1995 ne sono stati acquistati 750, contro i 3 000 del febbraio dello stesso anno)».

21 Per quanto concerne il numero di biglietti distribuiti, la decisione rileva che nell'ambito del programma Adineko tra il 1996 e il 1998 sono stati distribuiti in totale 3 532 biglietti, e che 12 520 biglietti di viaggio sono stati distribuiti tra il 1995 e il 1998 nell'ambito del programma inteso a facilitare l'accesso al trasporto per le persone e le istituzioni in Biscaglia ('considerando' 50 e 51).

22 Infine, la Commissione rileva che il nuovo accordo contiene numerose disposizioni che sono anormali nell'ambito di un accordo commerciale avente ad oggetto l'acquisto di biglietti di viaggio, citando, a titolo di esempio, il fatto che l'accordo specifica il numero settimanale e annuo dei viaggi che la P&O Ferries deve effettuare, il fatto che serve il consenso della Diputación nel caso in cui la P&O Ferries desideri cambiare la nave che effettua il servizio ed il fatto che l'accordo impone determinate condizioni, come la nazionalità dei membri dell'equipaggio, o la provenienza dei beni e dei servizi ('considerando' 52).

23 La Commissione conclude ('considerando' 53) come segue:

«[Il nuovo accordo] non perseguiva autentici imperativi di carattere sociale, come affermato dalle autorità della Regione autonoma basca, né costituiva una normale operazione commerciale, ma si trattava in realtà di un aiuto alla compagnia marittima. La somiglianza tra le cifre concesse in base [all'accordo iniziale] e [al nuovo accordo] non fa che confermare tale conclusione. In altri termini, le autorità della regione autonoma hanno elaborato un secondo programma che permetteva alla compagnia marittima di conservare l'ammontare dell'aiuto promesso nel 1992».

24 Per quanto concerne l'applicabilità delle deroghe previste dall'art. 87, nn. 2 e 3, CE, la Commissione ritiene che nessuna di tali deroghe trovi applicazione nel caso in esame ('considerando' 56-73).

25 In ordine alla restituzione dell'aiuto, la Commissione respinge l'argomento secondo cui tale restituzione sarebbe lesiva del legittimo affidamento della Diputación e della P&O Ferries. A tal proposito, la Commissione invoca e cita integralmente i punti 51-54 dei motivi della sentenza della Corte 14 gennaio 1997, causa C-169/95, Spagna/Commissione (Racc. pag. I-135). Essa invoca del pari il fatto che la decisione 7 giugno 1995 è stata impugnata nei termini, quindi annullata dal Tribunale, che l'aiuto è stato eseguito prima che la Commissione avesse adottato una decisione definitiva in proposito e che lo Stato membro non ha mai effettuato una notifica valida ai sensi dell'art. 88, n. 3, CE ('considerando' 74-78).

26 Ai sensi dell'art. 1 della decisione impugnata:

«L'aiuto di Stato al quale la Spagna ha dato esecuzione in favore di [P&O Ferries], per l'importo di ESP 985 500 000, è incompatibile con il mercato comune».

27 L'art. 2 della decisione impugnata è così formulato:

«1. La Spagna prende tutti i provvedimenti necessari per recuperare dal beneficiario l'aiuto di cui all'art. 1, già posto illegalmente a sua disposizione.

2. Il recupero viene effettuato senza indugio e secondo le procedure del diritto interno a condizione che queste consentano l'esecuzione immediata ed effettiva della presente decisione. L'aiuto da recuperare comprende gli interessi, che decorrono dalla data in cui l'aiuto è divenuto disponibile per il beneficiario fino alla data del recupero. Gli interessi sono calcolati sulla base del tasso di riferimento utilizzato per il calcolo dell'equivalente-sovvenzione nell'ambito degli aiuti a finalità regionale».

Procedimento e conclusioni delle parti

28 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 25 maggio 2001, la P&O Ferries ha introdotto il proprio ricorso nella causa T-116/01.

29 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 31 maggio 2001, la Diputación ha introdotto il proprio ricorso nella causa T-118/01.

30 Con atto depositato in cancelleria il 6 settembre 2001, la Diputación ha presentato una richiesta d'intervento nella causa T-116/01 a sostegno delle conclusioni della P&O Ferries. Tale domanda è stata accolta con ordinanza del presidente della Seconda Sezione ampliata del Tribunale del 5 novembre 2001.

31 Con telefax inviato in cancelleria il 27 settembre 2001, il cui originale è stato depositato in cancelleria il 28 settembre 2001, la P&O Ferries ha chiesto di intervenire nella causa T-118/01 a sostegno delle conclusioni della Diputación. Tale domanda è stata accolta con ordinanza del presidente della Seconda Sezione ampliata del Tribunale 23 novembre 2001.

32 A causa della modifica della composizione delle Sezioni del Tribunale a partire dal 1° ottobre 2002, il giudice relatore è stato destinato alla Prima Sezione ampliata e, di conseguenza, le presenti cause sono state assegnate a tale Sezione. A causa di un impedimento del giudice relatore inizialmente designato dal presidente del Tribunale, il Tribunale ha stabilito, con decisione 3 ottobre 2002, di attribuire la causa a un diverso giudice relatore.

33 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale ha deciso di dare inizio alla fase orale senza svolgere atti istruttori preliminari. Tuttavia, è stato deciso di chiedere la produzione di un documento e di porre talune questioni alle parti.

34 Con ordinanza 20 gennaio 2003, sentite le parti, il Tribunale ha deciso di riunire le cause T-116/01 e T-118/01 ai fini della fase orale e della sentenza.

35 Il 31 gennaio 2003, il Regno Unito ha formulato una domanda di intervento nelle presenti cause. Poiché tale domanda è stata presentata oltre il termine, essa è stata respinta con ordinanza del presidente della Prima Sezione ampliata 4 marzo 2003.

36 Nella causa T-116/01, la ricorrente chiede che il Tribunale voglia:

— annullare l'art. 2 della decisione impugnata;

— condannare la Commissione alle spese.

37 L'interveniente nella causa T-116/01 conclude a sostegno delle conclusioni della ricorrente nella causa T-116/01.

38 Nella causa T-116/01, la Commissione chiede che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare la ricorrente alle spese.

39 Nella causa T-118/01, la ricorrente chiede che il Tribunale voglia:

— annullare la decisione impugnata;

— in via subordinata, annullare l'art. 2 della decisione impugnata;

— condannare la Commissione alle spese.

40 L'interveniente nella causa T-118/01 conclude a sostegno delle richieste della ricorrente nella causa T-118/01.

41 Nella causa T-118/01, la Commissione chiede che il Tribunale voglia:

— dichiarare il ricorso irricevibile;

— in subordine, respingere il ricorso in quanto infondato;

— condannare la ricorrente alle spese.

In diritto

42 A sostegno del proprio ricorso nella causa T-116/01, la ricorrente deduce tre motivi basati, in primo luogo, sulla violazione del principio del legittimo affidamento, in secondo luogo, sulla violazione dell'art. 88 CE e, in terzo luogo, sulla violazione dell'art. 253 CE.

43 A sostegno del proprio ricorso nella causa T-118/01, la ricorrente deduce sette motivi basati, in primo luogo, sulla violazione dell'art. 87, n. 1, CE, in quanto la

Commissione ritiene, nella decisione impugnata, che la totalità delle somme versate rappresenti un aiuto di Stato; in secondo luogo, sulla violazione dell'art. 87, n. 1, CE, in quanto la Commissione ritiene, nella decisione impugnata, che gli importi versati a titolo di corrispettivo dei biglietti di viaggio non ancora utilizzati rappresentino un aiuto di Stato; in terzo luogo, sulla violazione del diritto di proprietà e dell'art. 295 CE; in quarto luogo, sulla violazione dell'art. 87, n. 1,CE, in quanto la Commissione non ha dimostrato, nella decisione impugnata, l'esistenza di un pregiudizio per il commercio intracomunitario, nonché sull'insufficienza della motivazione della decisione impugnata per quanto concerne i presupposti d'applicazione di tale articolo; in quinto luogo, sulla violazione delle norme procedurali, in particolare la violazione delle forme sostanziali richieste dal Trattato CE e dal regolamento del Consiglio 22 marzo 1999, n. 659, recante modalità di applicazione dell'art. [88] del Trattato CE (GU L 83, pag. 1), e sulla violazione dell'obbligo di motivazione; in sesto luogo, sulla violazione dell'art. 87, n. 2, lett. a), CE, e, in settimo luogo, sulla violazione dell'art. 14 del regolamento n. 659/1999 e dei principi della tutela del legittimo affidamento e di buona amministrazione.

44 Il Tribunale ritiene utile esaminare, innanzitutto, i motivi introdotti dalla ricorrente nella causa T-118/01. Tali motivi possono essere riuniti in cinque motivi basati, in primo luogo, sulla violazione dell'art. 87, n. 1, CE; in secondo luogo, sulla violazione del diritto di proprietà e dell'art. 295 CE; in terzo luogo, sulla violazione dell'art. 87, n. 2, lett. a), CE; in quarto luogo, sull'assenza di una richiesta di informazione e sull'insufficienza di motivazione, e, in quinto luogo, sulla violazione dell'art. 14 del regolamento n. 659/1999 e dei principi della tutela del legittimo affidamento e di buona amministrazione. A tal proposito, è inoltre opportuno esaminare congiuntamente il quinto motivo nella causa T-118/01 e il primo motivo nella causa T-116/01.

45 Prima di procedere all'esame di tali motivi, il Tribunale ritiene necessario, preliminarmente, accertare se l'aiuto di cui tratta la decisione impugnata (in prosieguo: l'«aiuto controverso») sia stato concesso in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE, e, pertanto, se si tratti o meno di un aiuto legittimo.

Sulla legittimità dell'aiuto controverso

Argomenti delle parti

46 Per dimostrare che si tratta, nella fattispecie, di un aiuto concesso in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE, le ricorrenti sottolineano che, contrariamente a quanto affermato nei 'considerando' 75 e 77 della decisione impugnata, l'aiuto controverso non ha avuto esecuzione prima della decisione 7 giugno 1995.

47 Le ricorrenti rilevano a tal proposito che la quinta clausola del nuovo accordo contiene una condizione sospensiva, conforme al diritto spagnolo, ai sensi della quale le parti contraenti convenivano di sospendere l'esecuzione di tale accordo sino al momento in cui la Commissione si fosse pronunciata in ordine allo stesso, nell'ambito del procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE. Orbene, secondo il diritto spagnolo, un contratto scritto potrebbe contenere una condizione preliminare non scritta, qualora tale condizione sia stata espressamente o tacitamente convenuta tra le parti.

48 La ricorrente nella causa T-116/01 precisa che nessun aiuto di Stato è stato concesso sulla base del nuovo accordo prima della pronuncia della decisione 7 giugno 1995, poiché l'adozione di tale decisione rappresentava una condizione preliminare all'entrata in vigore del nuovo accordo, ai sensi del quale era stato concesso il presunto aiuto, conformemente a quanto avrebbe ammesso la Corte nella sentenza 15 febbraio 2001, causa C-99/98, Austria/Commissione (Racc. pag. I-1101, punti 40-44).

49 A suo parere, la ragione per la quale il nuovo accordo prevedeva l'emissione di biglietti che potevano essere scambiati con biglietti di viaggio da utilizzarsi inizialmente in gennaio, febbraio, marzo e aprile 1995, prima della decisione 7 giugno 1995, era data dal fatto che l'accordo è stato redatto nel 1994 e che, a tale data, era prevedibile che esso sarebbe stato approvato dalla Commissione all'inizio del 1995.

50 In ordine alla pretesa irregolarità della notifica, derivante dal fatto che la notifica è stata effettuata dagli avvocati della beneficiaria, anziché dal governo spagnolo, le ricorrenti sostengono che la validità di un atto esecutivo può essere messa in discussione solo qualora non siano stati assolti gli obblighi derivanti dall'ultima frase dell'art. 88, n. 3, CE (sentenza della Corte 21 novembre 1991, causa C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires e Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, Racc. pag. I-5505, punto 12). Posto che, nel caso di specie, l'aiuto è stato eseguito dopo la decisione di approvazione della Commissione, le asserite irregolarità della notifica non potrebbero comportare l'illegittimità dell'aiuto controverso.

51 In ogni caso, l'art. 88, n. 3, CE, non imporrebbe che la notifica alla Commissione debba essere effettuata dallo Stato membro. L'art. 2 del regolamento n. 659/1999, citato nel 'considerando' 78 della decisione impugnata, non troverebbe applicazione nel caso di specie, poiché non era in vigore alla data della comunicazione del nuovo accordo alla Commissione.

52 Le ricorrenti contestano infine l'argomento della Commissione, secondo cui il nuovo accordo sarebbe strettamente legato all'accordo iniziale e affermano che il nuovo accordo non è stato esaminato nell'ambito di un procedimento formale di inchiesta. La designazione «NN» si sarebbe riferita all'accordo iniziale e non a un procedimento avente ad oggetto il nuovo accordo. Esse rilevano in proposito che solo in data 26 maggio 1999 la Commissione ha deciso di estendere al nuovo accordo il procedimento avviato nel 1993 in relazione al precedente accordo. Così, nella fattispecie, vi sarebbero in realtà due fascicoli: il nuovo accordo relativo ad aiuti notificati e l'accordo iniziale relativo ad aiuti non notificati.

53 In subordine, la ricorrente nella causa T-116/01, sostenuta dall'interveniente, sulla base del principio giuridico dell'«estoppel» e del non venire contra factum

proprium, afferma che la Commissione non potrebbe invocare l'inosservanza dell'art. 88, n. 3, CE, posto che essa avrebbe accettato la comunicazione del nuovo accordo da parte degli avvocati della ricorrente nella causa T-116/01 senza alcuna obiezione in ordine alla validità giuridica di tale comunicazione, che essa avrebbe fatto uso delle informazioni fornite dagli avvocati della ricorrente nella causa T-116/01 ai fini dell'adozione della decisione 7 giugno 1995 e che sarebbe stato possibile chiedere allo Stato membro interessato di trasmettere il nuovo accordo alla Commissione, se quest'ultima ne avesse fatto richiesta.

54 La Commissione sottolinea innanzitutto che sussiste una continuità tra l'accordo iniziale, non notificato, ed il nuovo accordo. Essa rileva che il preambolo del nuovo accordo precisa che quest'ultimo sostituisce l'accordo iniziale, che la sentenza BAI sottolinea tale continuità ai punti 76 e 80 della sua motivazione e che il procedimento amministrativo ha avuto inizio con l'accordo iniziale, non notificato, ed è continuato con l'esame delle sue successive modifiche, ivi compreso il nuovo accordo. Posto che la Commissione ha rilevato l'esistenza di aiuti non notificati, essa sarebbe legittimata a pronunciarsi in ordine alla loro eventuale compatibilità con il Trattato senza dover prima chiedere una formale notifica. Una nuova notifica non potrebbe eliminare le conseguenze della mancata notifica dell'accordo iniziale, tra cui, segnatamente, l'illegittimità dello stesso.

55 Inoltre, la Commissione osserva che l'art. 88, n. 3, CE impone allo Stato membro una notifica formale (sentenza del Tribunale 15 settembre 1998, cause riunite T-126/96 e T-127/96, BFM e EFIM/Commissione, Racc. pag. II-3437, punto 47) e che una comunicazione da parte degli avvocati della ricorrente nella causa T-116/01 non può essere qualificata come notifica.

56 Infine, essa rileva che da tutta la corrispondenza intervenuta tra la Commissione, le autorità interessate ed i beneficiari prima della decisione 7 giugno 1995 risultava che si trattava di un accordo non notificato e che non veniva in considerazione l'ipotesi di una formale notifica.

Giudizio del Tribunale

57 Ai sensi dell'art. 88, n. 3, CE:

«Alla Commissione sono comunicati, in tempo utile perché presenti le sue osservazioni, i progetti diretti a istituire o modificare aiuti. (...) Lo Stato membro interessato non può dare esecuzione alle misure progettate prima che tale procedura abbia condotto a una decisione finale».

58 Nella fattispecie, il Tribunale rileva che l'aiuto istituito con il nuovo accordo non è stato concesso in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE e che esso è pertanto illegittimo. Emerge chiaramente dalla decisione impugnata, confortata in tal senso dalle spiegazioni fornite dalle parti nell'ambito del presente procedimento, che l'accordo iniziale ed il nuovo accordo costituiscono un unico aiuto, istituito ed attuato nel 1992, nell'ambito della conclusione dell'accordo iniziale, senza notifica preliminare alla Commissione.

59 Si deve infatti rilevare, in primo luogo, che, come emerge dal preambolo del nuovo accordo nonché dalla comunicazione degli avvocati della P&O Ferries 27 marzo 1995, il nuovo accordo rappresenta una semplice modifica dell'accordo iniziale ed è stato elaborato allo scopo di sostituire quest'ultimo.

60 A tal proposito, è giocoforza rilevare che le modifiche dell'accordo iniziale, come risultanti dal nuovo accordo, non incidono, nella sostanza, sull'aiuto come istituito dall'accordo iniziale (v., per analogia, sentenza del Tribunale 30 aprile 2002, cause riunite T-195/01 e T-207/01, Government of Gibraltar/Commissione, Racc. pag. II-2309, punto 111).

61 Infatti, dai due accordi risulta che essi hanno ad oggetto l'acquisto, da parte della Diputación, presso la medesima compagnia marittima, la P&O Ferries, di un determinato numero di biglietti di viaggio utilizzabili sulla medesima linea marittima e per un periodo di uguale durata. Inoltre, i due accordi contengono disposizioni identiche quanto alla frequenza dei viaggi e impongono entrambi alla P&O Ferries di impegnarsi ad osservare talune clausole relative alla nazionalità dell'equipaggio, ai beni ed ai servizi utilizzati a bordo delle navi (v. 'considerando' 9 e 14 della decisione impugnata). Inoltre, come emerge in particolare dai 'considerando' 9, 13, 31 e 32 della decisione impugnata, dalla prima clausola dell'accordo iniziale nonché dal preambolo del nuovo accordo, i due accordi mirano entrambi a garantire un servizio marittimo regolare di linea al fine di promuovere gli scambi, il turismo e lo sviluppo regionale dei Paesi Baschi ed a fornire opportunità di viaggio all'estero a gruppi economicamente svantaggiati. Infine, è pacifico che le somme concesse ai sensi del nuovo accordo sono molto simili a quelle concesse ai sensi dell'accordo iniziale, che queste ultime sono rimaste a disposizione della P&O Ferries e sono state utilizzate per retribuire la P&O Ferries nell'ambito del nuovo accordo (v. 'considerando' 18 e 53 della decisione impugnata).

62 In secondo luogo, la decisione impugnata nonché la documentazione fornita dalle parti permettono di rilevare che la comunicazione della P&O Ferries 27 marzo 1995, inviata ad un funzionario della DG «Trasporti» della Commissione ad opera degli avvocati della P&O Ferries, lungi dal rappresentare una notifica formale di un nuovo aiuto previsto, chiude una lunga corrispondenza tra i servizi della Commissione e le ricorrenti, relativamente alle modifiche gradualmente apportate all'accordo iniziale (v. precedente punto 8).

63 A tal proposito, emerge dalla documentazione fornita dalla stessa ricorrente nella causa T-116/01 che, a seguito dell'adozione della decisione della Commissione 29 settembre 1993 relativa all'avvio del procedimento formale di esame e a seguito di una riunione, il 22 aprile 1994, tra i servizi della DG «Trasporti» della Commissione, da un lato, e la Diputación e la P&O Ferries, dall'altro, queste ultime hanno inviato numerose lettere alla Commissione con proposte di modifica da apportare all'accordo iniziale (v., in particolare, le lettere della beneficiaria 11 maggio, 6 giugno e 1° dicembre 1994, inviate a un funzionario

della DG «Trasporti», nonché la lettera 25 novembre 1994 della Diputación alla Commissione, contenente una lista esaustiva delle modifiche apportate all'accordo iniziale).

64 Il fatto che la comunicazione 27 marzo 1995 non rappresenti la notifica di un nuovo aiuto è del pari chiaramente confermato dal fatto che essa è stata inviata dagli avvocati della P&O Ferries anziché dal governo spagnolo. Inoltre, le forme e il contenuto di tale comunicazione non rispondono in alcun modo ai criteri formali richiesti. Infatti, contrariamente a quanto previsto dal punto 3, lett. a), i) e ii) della lettera della Commissione agli Stati membri del 2 ottobre 1981, SG (81) 12740, la comunicazione è stata inviata a un funzionario della DG «Trasporti» anziché al segretariato generale della Commissione, ed essa non contiene alcun riferimento all'art. 88, n. 3, CE.

65 In terzo luogo, le lettere che le ricorrenti hanno inviato alla Commissione, tra cui la comunicazione 27 marzo 1995, hanno tutte il numero di riferimento utilizzato dalla Commissione nel fascicolo relativo all'accordo iniziale, cioè «NN 40/93» (v., a tal proposito, sentenza Austria/Commissione, cit., punto 42).

66 In quarto luogo, l'analisi del Tribunale è suffragata dal comportamento della Commissione che, a seguito della ricezione della comunicazione 27 marzo 1995, ha dato seguito a quest'ultima adottando la decisione 7 giugno 1995, anziché respingerla in quanto incompleta, in conformità alla sua lettera agli Stati membri SG (81) 12740, citata, ed alla sua prassi abituale [v., a titolo di esempio, la decisione 23 dicembre 1992 della Commissione, applicativa dell'art. 88, n. 2, del Trattato CE, indirizzata agli altri Stati membri e agli interessati diversi dagli Stati membri sugli aiuti che l'Italia ha deciso di concedere all'Ente partecipazioni e finanziamento industria manifatturiera (GU 1993, C 75, pag. 2), e sentenza BFM e EFIM/Commissione, cit., punto 47].

67 In quinto luogo, il Tribunale rileva che la Commissione, nella decisione 7 giugno 1995, dichiara espressamente che, con la sua lettera inviata al governo spagnolo, conclude il procedimento avviato il 29 settembre 1993.

68 È quindi chiaro che le stesse parti interessate e la Commissione, sia durante il procedimento amministrativo preliminare, sia nella decisione impugnata, hanno fornito indicazioni che permettono di rilevare come esse considerassero l'aiuto controverso come un aiuto non notificato.

69 Il fatto che le parti abbiano modificato o soppresso talune disposizioni nell'accordo iniziale ritenute incompatibili con l'art. 87 CE non cambia in alcun modo il fatto che l'accordo iniziale ed il nuovo accordo rappresentano in sostanza un unico aiuto (sentenza Government of Gibraltar/ Commissione, cit., punto 111).

70 Si deve inoltre rilevare che, contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti, la circostanza che la Commissione abbia accettato la comunicazione del nuovo accordo senza alcuna obiezione relativa alla validità giuridica di quest'ultima non può in alcun caso influire sull'illegittimità dell'aiuto controverso. Infatti, è sufficiente rilevare a tal proposito che la Commissione non può in alcun caso autorizzare una deroga al procedimento di notifica previsto dall'art. 88, n. 3, CE e modificare, con il proprio comportamento, l'illegittimità di un aiuto. In ogni caso, emerge chiaramente da quanto precede che il comportamento della Commissione era perfettamente normale nell'ambito di un procedimento relativo ad un aiuto non notificato. Il solo fatto che, a loro dire, gli avvocati della P&O Ferries erano convinti che la loro comunicazione 27 marzo 1995 rappresentasse una notifica formale di un nuovo aiuto non può avere conseguenze sul carattere illegittimo dell'aiuto controverso.

71 Infine, l'analisi del Tribunale non può essere influenzata neppure dal fatto che la Commissione, ai 'considerando' 5 e 6 della decisione impugnata, dichiari di aver deciso, il 26 maggio 1999, «di estendere il procedimento promosso nel 1993 nei confronti [dell'accordo iniziale], includendovi anche [il nuovo accordo]» e di invitare i terzi a presentare le loro osservazioni in merito all'aiuto controverso.

72 Infatti, secondo una giurisprudenza consolidata, se un primo esame ha convinto la Commissione che un aiuto di Stato è incompatibile con il Trattato, ovvero non le ha consentito di superare tutte le difficoltà inerenti alla valutazione della compatibilità di detto progetto col mercato comune, essa è tenuta a chiedere tutti i pareri necessari e ad avviare, a tale scopo, il procedimento di cui all'art. 88, n. 2, CE (v., in particolare, sentenza della Corte 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Systraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punto 39, e sentenza BFM e EFIM/Commissione, cit., punto 44).

73 Risulta inoltre dall'art. 88, n. 2, CE, che la Commissione decide «dopo aver intimato agli interessati di presentare le loro osservazioni». La Corte ha già avuto modo di affermare che la comunicazione di avvio del procedimento serve all'unico scopo di ottenere, da parte degli interessati, tutte le informazioni atte ad illuminare la Commissione circa il suo successivo comportamento (sentenza della Corte 12 luglio 1973, causa 70/72, Commissione/Germania, Racc. pag. 813, punto 19, e sentenza BFM e EFIM/Commissione, cit., punto 45).

74 Il fatto che la Commissione, con la sua decisione 26 maggio 1999, abbia ritenuto necessario sollecitare il parere degli interessati sull'aiuto, come modificato dal nuovo accordo, non può quindi in alcun modo essere interpretato nel senso che, prima di tale data, il procedimento avviato il 29 settembre 1993 e chiuso con la decisione 7 giugno 1995 abbia riguardato solamente l'accordo iniziale. Risulta da tutte le considerazioni che precedono che le ricorrenti non hanno fornito al Tribunale elementi che permettano di stabilire che il nuovo accordo ha istituito un nuovo aiuto.

Sul primo motivo nella causa T-118/01, basato su una violazione dell'art. 87, n. 1, CE

75 Si deve innanzitutto esaminare l'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione con riferimento a tale motivo. A suo parere, esso sarebbe irricevibile in quanto mette in discussione l'autorità della cosa giudicata della sentenza BAI/ Commissione, citata. La ricorrente, in sostanza, contesterebbe le considerazioni svolte dal Tribunale, in particolare quelle esposte ai punti 70-82 di tale sentenza, sulla qualificazione dell'aiuto controverso e sull'effetto reale dell'aiuto controverso sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri.

76 La ricorrente sostiene che il principio dell'autorità della cosa giudicata non rende irricevibile il presente motivo.

77 Secondo una giurisprudenza consolidata, l'autorità della cosa giudicata insita in una sentenza può precludere la ricevibilità di un ricorso se quello che ha dato origine alla sentenza in questione abbia opposto le stesse parti, abbia lo stesso oggetto e sia fondato sui medesimi motivi (sentenze della Corte 19 settembre 1985, cause riunite 172/83 e 226/83, Hoogovens Groep/Commissione, Racc. pag. 2831, punto 9; e 22 settembre 1988, cause riunite 358/85 e 51/86, Francia/Parlamento, Racc. pag. 4821, punto 12; sentenza del Tribunale 8 marzo 1990, causa T-28/89, Maindiaux e a./CES, Racc. pag. II-59, punto 23), con la precisazione che queste condizioni hanno necessariamente carattere cumulativo (sentenza del Tribunale 5 giugno 1996, causa T-162/94, NMB France e a./Commissione, Racc. pag. II-427, punto 37).

78 Ne deriva che l'autorità della cosa giudicata non può essere invocata quando i ricorsi in questione non abbiano ad oggetto il medesimo atto, dovendosi ricordare che l'atto di cui si chiede l'annullamento costituisce un elemento essenziale che permette di caratterizzare l'oggetto di un ricorso (sentenza della Corte 27 ottobre 1987, cause riunite 146/85 e 431/85, Diezler/CES, Racc. pag. 4283, punti 14-16, e sentenza Maindiaux e a./CES, cit., punto 23).

79 Orbene, poiché il presente ricorso riguarda un atto diverso da quello che ha dato origine alla sentenza BAI, non può ritenersi che i due ricorsi abbiano il medesimo oggetto.

80 Inoltre, il presente ricorso non oppone le stesse parti che erano coinvolte nella causa che ha dato origine alla sentenza BAI.

81 Poiché l'autorità della cosa giudicata non osta all'introduzione del presente ricorso, lo stesso può dirsi anche per ciascuno dei motivi proposti dalle ricorrenti nelle presenti cause, cosicché non vi è necessità di verificare se tali motivi, in sostanza, siano già stati valutati dal Tribunale nella sentenza BAI.

82 Tale motivo dev'essere quindi dichiarato ricevibile.

Argomenti delle parti

83 Tale motivo può essere suddiviso in tre parti. Nell'ambito della prima parte, la ricorrente nella causa T-118/01 sostiene che la Commissione ha violato l'art. 87, n. 1, CE, stabilendo che il nuovo accordo rappresenta, nel suo complesso, un aiuto di Stato, senza tener conto dei biglietti di viaggio effettivamente utilizzati. Nella seconda parte, essa sostiene che la Commissione, nella sua valutazione in ordine all'esistenza di un aiuto, avrebbe dovuto tener conto altresì dei biglietti di viaggio non ancora utilizzati. La terza parte è basata sull'assenza di pregiudizio per il commercio intracomunitario e su una carenza di motivazione a tal proposito.

— Sulla prima parte

84 In questa parte, la Diputación sottolinea che gli importi versati a titolo di corrispettivo per un servizio di trasporto marittimo effettivamente fornito dalla P&O Ferries non rappresentano un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, in quanto non comportano alcun vantaggio in favore della P&O Ferries, bensì rappresentano la retribuzione, a prezzo di mercato, di un servizio effettivamente reso dall'operatore commerciale.

85 La Corte avrebbe infatti stabilito che, quando una misura statale rappresenta la retribuzione di un servizio fornito da un operatore commerciale, essa non costituisce un aiuto ai sensi dell'art. 87 CE (sentenze della Corte 7 febbraio 1985, causa 240/83, ADBHU, Racc. pag. 531, punto 18, e 22 novembre 2001, causa C-53/00, Ferring, Racc. pag.I-9067, punto 26).

86 Dovrebbe inoltre applicarsi, per analogia, l'analisi effettuata dalla Commissione nella sua comunicazione relativa agli elementi di aiuto di Stato connessi alle vendite di terreni e fabbricati da parte di pubbliche autorità (GU 1997, C 209, pag. 3). In tale comunicazione, la Commissione avrebbe affermato di riconoscere l'esistenza di elementi di aiuto in una vendita solamente quando quest'ultima sia stata stipulata per un prezzo inferiore al prezzo di mercato. Inoltre, la Commissione avrebbe in tal modo stabilito che l'eventuale presenza di elementi di aiuto nell'ambito di una transazione non significa che la transazione stessa rappresenti un aiuto di Stato. La Diputación conclude che, secondo la tesi della Commissione esposta nella comunicazione citata, la vendita, in sé stessa, non può essere ritenuta contraria alle norme in materia di aiuti di Stato.

87 Essa ritiene che il fatto che il Tribunale abbia stabilito, nella sentenza BAI, che il nuovo accordo non rappresenta una normale operazione commerciale non permette di concludere che esso sia stato qualificato dal Tribunale come aiuto concesso in violazione dell'art. 87, n. 1, CE. Secondo la Diputación, il Tribunale ha ritenuto piuttosto che il nuovo accordo possa contenere taluni elementi di aiuto.

88 Inoltre, al 'considerando' 47 della decisione impugnata, la Commissione, riferendosi al numero totale dei biglietti di viaggio e segnalando che questo numero totale non rispondeva a «necessità reali», avrebbe implicitamente riconosciuto che i biglietti di viaggio effettivamente utilizzati rispondessero a «necessità reali». L'importo corrispondente ai biglietti di viaggio utilizzati non potrebbe quindi essere qualificato come aiuto, posto che esso rappresenterebbe il corrispettivo economico di un servizio effettivamente fornito.

89 In merito alle spiegazioni fornite dalla Commissione nel presente procedimento, secondo le quali il corrispettivo fornito dalla P&O Ferries non avrebbe dato origine, in pratica, ad alcun costo supplementare, la Diputación sostiene che queste ultime non possono essere ammesse dal Tribunale, in quanto non figurano all'interno della decisione impugnata.

90 Inoltre, l'accordo comporta costi di cui la Commissione avrebbe dovuto tener conto nell'ambito della sua valutazione degli elementi di aiuto, tra cui i costi connessi all'obbligo, per la P&O Ferries, di servire la linea marittima durante tutto l'anno, in conformità al nuovo accordo, ancorché essa non sia redditizia in bassa stagione.

91 Il ragionamento della Commissione condurrebbe inoltre a conseguenze ingiuste, in quanto la P&O Ferries potrebbe essere costretta a introdurre un'azione di arricchimento senza causa nei confronti della Diputación per i servizi gratuiti di cui quest'ultima avrebbe beneficiato.

92 Posto che la decisione impugnata non presenterebbe, peraltro, alcuna motivazione quanto al fatto che gli importi versati alla P&O Ferries a titolo di pagamento dei biglietti di viaggio utilizzati rappresentano un aiuto di Stato, la Diputación ritiene che tale decisione sia affetta da una violazione delle forme sostanziali.

93 La Commissione contesta l'argomento della Diputación, secondo cui gli importi versati alla P&O Ferries a titolo di corrispettivo per un servizio effettivamente fornito non comportano un vantaggio, e afferma che risulta da una giurisprudenza costante che l'esistenza di un corrispettivo non esclude l'esistenza di un aiuto se gli effetti dell'accordo in oggetto rappresentano un vantaggio rilevante. Orbene, da un punto di vista economico, il nuovo accordo, per il fatto che consente alla P&O Ferries di riempire artificialmente i posti di traghetto con passeggeri durante la bassa stagione rappresenterebbe per la stessa un vantaggio economico rilevante che sorge, per un verso, da entrate supplementari e, per altro verso, da costi supplementari praticamente inesistenti, come sarebbe già stato stabilito dal Tribunale al punto 76 della sentenza BAI.

94 Essa aggiunge che il fatto che una transazione sia stata in ipotesi realizzata a prezzo di mercato non esclude in alcun modo la presenza di elementi di aiuto quando essa non risponde ad una necessità reale dell'acquirente e viene stipulata con un beneficiario determinato, escludendo tutti gli altri potenziali interessati.

95 Infine, la Commissione sottolinea che un'azione di arricchimento senza causa è logica e normale in una situazione in cui, a seguito dell'annullamento di un accordo tra due parti, le prestazioni fornite devono essere rimborsate. La questione relativa all'esistenza e all'importo di eventuali costi supplementari sostenuti dalla P&O Ferries dovrebbe essere eventualmente esaminata in sede di restituzione.

— Sulla seconda parte

96 La Diputación afferma che la decisione impugnata è viziata da un errore manifesto di valutazione, posto che la Commissione, nell'ambito della sua valutazione delle «necessità reali» della Diputación, non ha considerato il fatto che i biglietti di viaggio acquistati nell'ambito del nuovo accordo e non utilizzati possano ancora essere utilizzati e che, pertanto, neppure l'acquisto degli stessi rappresenti un aiuto di Stato ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE.

97 La Diputación ricorda, a tal proposito, che la prima clausola del nuovo accordo prevede che i biglietti di viaggio possono essere utilizzati oltre il periodo 1995-1998, purché in bassa stagione. Ciò dimostrerebbe che le «necessità reali» della Diputación non siano mai state legate al periodo 1995-1998, essendo la durata della validità dei biglietti di viaggio illimitata.

98 In tali circostanze, essa avrebbe agito come un investitore pubblico diligente che persegue una politica strutturale o settoriale d'insieme a lungo termine (sentenze della Corte 21 marzo 1991, causa C-303/88, Italia/Commissione, Racc. pag. I-1433, punti 21 e 22, e causa C-305/89, Italia/Commissione, Racc. pag. I-1603, punto 23).

99 Essa precisa a tal proposito che i termini del nuovo accordo, con particolare riferimento all'impegno di acquisto a lungo termine, sono comparabili a quelli dei contratti generalmente conclusi tra le compagnie marittime e gli operatori privati di biglietti di trasporto, noti col nome di «ITX», che effettuano rilevanti acquisti di biglietti in anticipo al fine di poter beneficiare dei premi per l'acquisto di quantità rilevanti.

100 Infine, la Diputación respinge l'affermazione della Commissione, secondo cui la P&O Ferries avrebbe deciso di gestire la linea di traghetti Bilbao-Portsmouth in ragione delle condizioni di acquisto di biglietti offerte dalla Diputación. Essa afferma che tale linea era operativa a partire dal marzo 1993 e che la sua redditività, non contestata dalla Commissione nella decisione impugnata, era già stata dimostrata dai risultati commerciali.

101 La Commissione ritiene che l'argomento della Diputación debba essere respinto in quanto infondato.

— Sulla terza parte

102 La Diputación sottolinea che la Commissione, nella decisione impugnata, non ha dimostrato l'esistenza di un pregiudizio per la concorrenza e per gli scambi intracomunitari derivante dal nuovo accordo.

103 La Diputación contesta le affermazioni della Commissione di cui al 'considerando' 55 della decisione impugnata, secondo le quali gli effetti del nuovo accordo sulla concorrenza e sugli scambi fra Stati membri sono i medesimi di quelli imputabili all'accordo iniziale, sottolineando che l'esame di quest'ultimo non aveva dato luogo ad una valutazione definitiva in merito all'esistenza di un aiuto in favore della P&O Ferries. In ogni caso, la Commissione sarebbe stata tenuta a precisare nella decisione impugnata quali fossero tali effetti, ovvero quelli del nuovo accordo (sentenza della Corte 19 ottobre 2000, cause riunite C-15/98 e C-105/99, Italia e Sardegna Lines/Commissione, Racc. pag. I-8855, punto 66).

104 La Diputación si chiede altresì se esistano elementi che permettono alla Commissione di affermare, al 'considerando' 54 della decisione impugnata, che le attività di trasporto della Brittany Ferries avrebbero potuto essere maggiori in assenza del nuovo accordo.

105 Per quanto riguarda la condizione relativa al pregiudizio per gli scambi intracomunitari, la Diputación fa valere che la Commissione si è limitata, nella decisione impugnata, ad affermazioni generiche.

106 Inoltre, essa rileva che il riferimento effettuato nel 'considerando' 54 della decisione impugnata alle attività della società madre della P&O Ferries non è pertinente, poiché la controversia ha ad oggetto eventuali elementi di aiuto all'interno del nuovo accordo, il quale riguarda il collegamento marittimo Bilbao/Portsmouth/Bilbao.

107 La Commissione precisa che, poiché il nuovo accordo rappresenta un aiuto illegittimo, essa non era tenuta a dar prova dei suoi effetti reali sulla concorrenza e sugli scambi intracomunitari.

108 In subordine, essa rileva che la decisione impugnata è sufficientemente motivata e fa riferimento, in tal senso, ai 'considerando' 54 e 55 della stessa.

Giudizio del Tribunale

— Sulla prima e sulla seconda parte

109 La prima e la seconda parte devono essere esaminate congiuntamente; entrambe mirano a contestare la qualifica di aiuto di Stato che la Commissione ha attribuito al nuovo accordo nella decisione impugnata.

110 Ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, «salvo deroghe contemplate dal presente Trattato, sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi fra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza».

111 Secondo una giurisprudenza costante, la norma in esame si prefigge lo scopo di evitare che sugli scambi fra Stati membri incidano eventuali vantaggi concessi dalle pubbliche autorità, i quali, sotto varie forme, alterino o rischino di alterare la concorrenza, favorendo determinate imprese o determinati prodotti (sentenze della Corte 24 febbraio 1987, causa 310/85, Deufil/Commissione, Racc. pag. 901, punto 8; 15 marzo 1994, causa C-387/92, Banco Exterior de España, Racc. pag. I-877, punto 12, e 11 luglio 1996, causa C- 39/94, SFEI e a., Racc. pag. I-3547, punto 58).

112 Per valutare se una misura statale costituisca un aiuto, si deve dunque determinare se l'impresa beneficiaria riceve un vantaggio economico che non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (sentenza della Corte SFEI e a., cit., punto 60, e 29 giugno 1999, causa C-256/97, DM Transport, Racc. pag. I-3913, punto 22). Infatti, l'art. 87, n. 1, CE non distingue gli interventi a seconda della loro causa o del loro scopo, ma li definisce in funzione dei loro effetti (sentenze della Corte 29 febbraio 1996, causa C-56/93, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-723, punto 79; 26 settembre 1996, causa C-241/94, Francia/Commissione, Racc. pag. I-4551, punto 20).

113 Al fine di stabilire se un intervento quale quello in esame conferisca un vantaggio all'impresa beneficiaria, si deve valutare se, come sostenuto dalla Diputación, lo Stato abbia agito in maniera corrispondente a un investitore privato, che opera nelle normali condizioni di un'economia di mercato (sentenza della Corte 21 marzo 1990, causa C-142/87, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-959, punto 29), in misura comparabile a quella degli organismi che gestiscono il settore pubblico.

114 Così, una misura statale a favore di un'impresa non può, per il semplice fatto che le parti si obbligano a compiere prestazioni reciproche, essere esclusa a priori dalla nozione di aiuto statale di cui all'art 87 CE (sentenza BAI, punto 71).

115 Al punto 75 della sentenza BAI, il Tribunale ha stabilito a tal proposito che «il fatto che i termini [del nuovo accordo], segnatamente per quanto concerne

l'impegno di acquisto a lungo termine e le riduzioni in funzione della quantità accordate all'acquirente, siano analoghi a quelli dei contratti che vengono generalmente stipulati tra compagnie marittime e gli operatori privati (...) non è sufficiente per dimostrare che l'acquisto di biglietti di viaggio da parte [della Diputación] abbia il carattere di una normale operazione commerciale».

116 Ai punti 76 e 79 di tale sentenza il Tribunale ha accolto come criterio determinante, al fine di stabilire se si trattasse di una normale operazione commerciale, l'accertare se la convenzione d'acquisto di biglietti di viaggio stipulata fra la Diputación e la P&O Ferries rispondeva a effettive necessità dei pubblici poteri. Esso ha ritenuto che ciò non fosse stato sufficientemente dimostrato.

117 Emerge da quanto precede che il semplice fatto che uno Stato membro acquisti beni e servizi a condizioni di mercato non è sufficiente a dimostrare che tale operazione rappresenta una transazione commerciale effettuata a condizioni che sarebbero state accettate da un investitore privato, o, in altri termini, una normale operazione commerciale, qualora risulti che lo Stato non aveva un'effettiva necessità di tali beni e servizi.

118 La necessità, per uno Stato membro, di dimostrare che l'acquisto di beni o servizi da esso effettuato rappresenta una normale operazione commerciale si impone ancor più quando, come nel caso di specie, la scelta dell'operatore non è stata preceduta da una gara d'appalto aperta che sia stata sufficientemente pubblicizzata. Infatti, secondo la prassi consolidata della Commissione, l'esistenza di una simile gara d'appalto prima di un acquisto da parte di uno Stato membro vale normalmente ad escludere che tale Stato membro intenda concedere un vantaggio a un'impresa determinata [v., segnatamente, la comunicazione della Commissione sulla disciplina comunitaria per gli aiuti di stato alla ricerca e sviluppo (GU 1996, C 45, pag. 5), punto 2.5 e, in tal senso, gli orientamenti comunitari in materia di aiuti di Stato ai trasporti marittimi (GU 1997, C 205, pag. 5), capitolo 9].

119 Nella fattispecie, per dimostrare che il nuovo accordo rappresenta una normale operazione commerciale che risponde ad una sua effettiva necessità, la Diputación sottolinea in particolar modo il fatto che un certo numero di biglietti di viaggio è già stato utilizzato nel corso del periodo cui si riferisce il nuovo accordo e che i biglietti di viaggio non utilizzati possono ancora essere utilizzati dopo il periodo considerato dal contratto.

120 Orbene, come già ricordato ai precedenti punti 114-117, il semplice fatto che un'impresa abbia fornito una contropartita a un ente statale non dimostra, di per sé, che quest'ultimo avesse un'effettiva necessità dei servizi in questione. Il solo fatto che la P&O Ferries abbia effettivamente fornito servizi alla Diputación non vale quindi a dimostrare l'esistenza di una necessità effettiva dei servizi in questione in capo a quest'ultima.

121 Al contrario, come emerge chiaramente dalla decisione impugnata, numerosi elementi convergono nel dimostrare che la Diputación non ha concluso il nuovo accordo al fine di far fronte a necessità effettive.

122 Si deve rilevare innanzitutto che l'accordo iniziale conteneva una serie di elementi che dimostrano come quest'ultimo non rappresentasse una normale operazione commerciale.

123 A tal proposito, è sufficiente ricordare che, come emerge dai 'considerando' 10 e 11 della decisione impugnata, l'accordo iniziale prevedeva in particolare l'impegno, da parte delle autorità autonome basche, di acquistare un determinato numero di biglietti ad un prezzo ampiamente superiore a quello di mercato, nonché a ripianare tutte le eventuali perdite della P&O Ferries nei primi tre anni.

124 Inoltre, come richiamato al precedente punto 61, i motivi dell'impegno della Diputación ad acquistare biglietti di viaggio erano, segnatamente, di promuovere la creazione di un servizio di traghetti che operasse regolarmente. Ciò emerge altresì chiaramente da una lettera dell'8 febbraio 2000, inviata dalla rappresentanza permanente del Regno di Spagna alla Commissione. Infatti, è pacifico a tal proposito che solamente a seguito della conclusione dell'accordo iniziale la P&O Ferries ha dato inizio alle sue attività sul tragitto Bilbao-Portsmouth.

125 In secondo luogo, come emerge dal 'considerando' 49 della decisione impugnata, il numero di biglietti di viaggio acquistato dalla Diputación ai sensi del nuovo accordo risultava essere calcolato sulla base delle esperienze del governo basco nell'ambito del programma Inserso, che avrebbe permesso di offrire circa 15 000 viaggi all'anno ai residenti in Biscaglia appartenenti alla terza età. Tenendo conto di tale cifra, la Commissione ritiene, giustamente, inspiegabile il fatto che, per il 1995, la Diputación abbia deciso di acquistare 15 000 biglietti di viaggio presso la P&O Ferries, quando essa partecipava ancora, in quell'anno, al programma Inserso. Per quanto riguarda gli anni 1997 e 1998, la decisione impugnata rileva che le autorità autonome basche non hanno neppure precisato la ragione per la quale nel 1997 e nel 1998 sono stati distribuiti solamente 9 000 e 7 500 biglietti di viaggio (anziché 15 000) nell'ambito del programma. Inoltre, al 'considerando' 51 della decisione impugnata, la Commissione rileva che le autorità della regione autonoma basca non hanno dichiarato come siano state calcolate le necessità per l'acquisto dei biglietti destinati a facilitare l'accesso al trasporto per la popolazione e le istituzioni in Biscaglia. Infine la Commissione rileva, al 'considerando' 53 della decisione impugnata, che, data la notevole somiglianza delle somme concesse in base all'accordo iniziale e al nuovo accordo, il numero di biglietti di viaggio acquistati nell'ambito del nuovo accordo è stato determinato al solo fine di poter conservare l'ammontare dell'aiuto promesso nel 1992.

126 Al fine di fornire una spiegazione in ordine alle cifre degli anni 1995, 1997 e 1998, la Diputación ha rilevato, in risposta ad un quesito scritto del Tribunale, che il nuovo accordo non la obbligava a utilizzare un numero preciso di biglietti nel corso di un determinato anno, in quanto i biglietti stessi potevano tutti essere utilizzati nel corso dei tre anni che seguivano il 1995 e addirittura dopo la

scadenza di tale periodo. A suo parere, sono questi tre anni che devono essere posti in relazione col totale dei biglietti di viaggio, cioè 46 500, posto che è stata utilizzata come riferimento, mediante una proiezione triennale, la domanda annuale del programma Inserso per Biscaglia, cioè circa 15 000.

127 Il Tribunale ritiene che tali spiegazioni non siano convincenti.

128 Innanzitutto, il Tribunale rileva che il nuovo contratto contiene una disposizione che indica il numero di biglietti di viaggio che potevano essere distribuiti mensilmente ed annualmente tra il 1° gennaio 1995 e il 31 dicembre 1998. Così, il contratto dispone espressamente che nel 1995 era prevista la distribuzione di 15 000 biglietti di viaggio e che nel 1997 e nel 1998 si prevedeva la distribuzione di soli 9 000 e 7 500 biglietti di viaggio. Date queste premesse, non può accogliersi l'argomento esposto dalla Diputación secondo cui nel 1995 non sarebbe stata prevista alcuna distribuzione e la Diputación avrebbe realmente programmato una distribuzione annua di circa 15 000 biglietti di viaggio per gli anni 1996, 1997 e 1998.

129 È ancor più legittimo interrogarsi in ordine alla necessità effettiva della Diputación, poiché, con il suo vincolo nei confronti della P&O Ferries, essa ha abbandonato tutte le destinazioni geografiche proposte sino ad allora nell'ambito del programma Inserso, in favore di un'unica destinazione verso il Regno Unito, che offre condizioni climatiche palesemente diverse da quelle proposte nell'ambito del programma Inserso, tutte situate in Spagna, in Portogallo ed in Italia.

130 Infatti, secondo le spiegazioni fornite dalla Diputación, nel 1997 e nel 1998 il programma Adineko è stato notevolmente modificato cosicché, già nel 1997, sono stati proposti solamente 1 000 viaggi a Londra, mentre sono stati inclusi in tale programma 8 000 viaggi aventi come destinazione la Spagna (Benidorm, Baleari, Salou, la Manga, le Canarie, la costa andalusa, talune stazioni balneari,

la Galizia) e l'Italia (Roma). Come risulta dalla decisione impugnata, nel corso del periodo coperto dal nuovo accordo è stato distribuito, nell'ambito del programma Adineko, un totale di 16 052 biglietti di viaggio su 46 500, di cui un totale di 3 532 biglietti a persone della terza età.

131 La Diputación non ha contestato tali cifre nell'ambito del presente procedimento. Al contrario, in risposta ad un quesito posto dal Tribunale in sede di udienza, la P&O Ferries ha spiegato che solamente circa 9 000 biglietti dei 16 052 distribuiti sono stati effettivamente utilizzati, di cui circa 3 000 in viaggi nell'ambito del programma Adineko.

132 Orbene, il fatto che meno del 25% dei biglietti di viaggio acquistati sia stato effettivamente utilizzato conferma la tesi della Commissione secondo cui non sussiste una effettiva necessità di biglietti di viaggio.

133 Per spiegare tale scarsa percentuale di utilizzo, la Diputación si limita in sostanza ad affermare che i biglietti di viaggio non utilizzati possono ancora essere utilizzati dopo la scadenza del periodo considerato dal contratto.

134 Orbene, l'eventuale utilizzo dei biglietti di viaggio nel futuro non può essere sufficiente a dimostrare l'esistenza di un'esigenza effettiva (v. i precedenti punti 114-117). Si deve oltretutto rilevare che la P&O Ferries ha spiegato, in sede di udienza, che dal 1998 sino alla fine del 2001, sono stati utilizzati sette biglietti di viaggio. Se è vero che la Diputación ha spiegato, a tal proposito, che il mancato utilizzo dei biglietti di viaggio a partire dal 1998 è dovuto all'incertezza provocata dall'apertura, nel 1999, del procedimento che ha condotto all'adozione della decisione impugnata, è altresì vero che essa non ha fornito alcuna prova a fondamento di tale asserzione. Inoltre, anche a voler supporre che, nel futuro, sarà impiegato un maggior numero di biglietti, i tassi di utilizzo a partire dal 1995 dimostrano che la possibilità di utilizzo di una parte sostanziale dei biglietti di viaggio rimasti inutilizzati è puramente teorica.

135 A tal proposito, dal mancato utilizzo dei biglietti di viaggio dopo il 31 dicembre 1998 può altresì dedursi che, a partire da tale data, la destinazione di Londra è stata, di fatto, abbandonata nell'ambito del programma Adineko, il che conferma la conclusione che per la Diputación la necessità dei biglietti di viaggio in questione non era effettiva.

136 Per quanto riguarda il riferimento della Diputación alle sentenze ADBHU e Ferring, citate, è sufficiente rilevare che tali sentenze si riferiscono a situazioni in cui lo Stato ha imposto a talune imprese obblighi di servizio pubblico. Orbene, nel caso di specie, se è vero che la Diputación ha fatto riferimento in particolare al fatto che il nuovo accordo comporta spese supplementari connesse, segnatamente, agli obblighi di regolarità imposti alla P&O Ferries, essa non ha mai sostenuto che l'operazione in oggetto dovesse essere considerata come un finanziamento statale di un servizio pubblico, né che la misura di cui si tratta fosse giustificata ai sensi dell'art. 86, n. 2, CE.

137 Emerge da quanto precede che la Diputación non ha fornito, né durante il procedimento amministrativo né dinanzi al Tribunale, elementi di prova sufficienti a dimostrare che l'acquisto di biglietti di viaggio ai sensi del nuovo accordo rispondeva, in tutto o quantomeno in parte, a una effettiva necessità, e che il suo comportamento era analogo a quello di un investitore privato che opera nelle normali condizioni di un' economia di mercato. Ne deriva che la Commissione era legittimata a concludere che il nuovo accordo, nel suo complesso, conferiva alla P&O Ferries un vantaggio di cui la stessa non avrebbe beneficiato in normali condizioni di mercato e che tutte le somme versate in esecuzione dell'accordo di acquisto rappresentavano un aiuto di Stato.

138 Date queste premesse, è irrilevante sapere se, come affermato dalla Commissione, la contropartita fornita dalla P&O Ferries non abbia comportato in pratica alcun costo supplementare, e se, come sostenuto dalla Diputación, un tale argomento sia irricevibile.

139 Per quanto concerne la motivazione contenuta nella decisione impugnata, da quanto precede risulta altresì che quest'ultima espone in maniera chiara ed inequivoca il ragionamento della Commissione, così da permettere agli interessati di conoscere le ragioni della misura assunta e al Tribunale di esercitare il suo controllo. Si ricorda a tal proposito che la motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti, in quanto l'accertamento del se la motivazione di un atto soddisfi i requisiti di cui all'art. 253 CE va effettuato alla luce non solo del suo tenore, ma anche del suo contesto e del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia (sentenze 29 febbraio 1996, Belgio/Commissione, cit., punto 86, e Commissione/ Sytraval e Brink's France, cit., punto 63).

140 Alla luce delle considerazioni che precedono, la prima e la seconda parte del motivo devono essere respinte.

— Sulla terza parte

141 La ricorrente non può rimproverare alla Commissione di non aver esaminato gli effetti reali dell'aiuto controverso sulla concorrenza e sul pregiudizio per gli scambi tra Stati membri.

142 A tal proposito, è sufficiente rilevare che, nel caso di aiuti illegittimamente concessi, la Commissione non è tenuta a dimostrare l'effetto reale che tali aiuti abbiano avuto sulla concorrenza e sugli scambi tra gli Stati membri. Infatti, un siffatto obbligo si risolverebbe nel favorire gli Stati membri che versano aiuti in violazione del dovere di notifica dell'art. 88, n. 3, CE a danno di quelli che notificano gli aiuti nella fase di progetto (sentenze della Corte 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione, Racc. pag. I-307, punto 33, e del Tribunale 29 settembre 2000, causa T-55/99, CETM/Commissione, Racc. pag. II-3207, punto 103).

143 Poiché è stato rilevato ai punti 58-74 della presente sentenza che l'aiuto controverso è stato concesso illegittimamente, si deve respingere l'argomento formulato dalla ricorrente per quanto concerne questa parte.

144 Ne discende che il primo motivo dev'essere respinto.

Sul secondo motivo nella causa T-118/01, basato sulla violazione del diritto di proprietà e dell'art. 295 CE

Argomenti delle parti

145 La Diputación afferma che la decisione impugnata viola l'art. 295 CE in quanto rappresenta un'ingiusta limitazione della sua capacità di stipulare contratti e la priva del diritto di proprietà dei biglietti di viaggio acquistati. A suo parere, la decisione impugnata porta alla conclusione che tutti gli acquisti di beni e di prestazioni di servizi da parte delle autorità pubbliche ovvero delle imprese pubbliche, ancorché effettuati ad un prezzo di mercato, rappresentano aiuti di Stato, senza che vi sia la necessità di dimostrare l'esistenza di un vantaggio. In tali circostanze, sarebbe difficile trovare imprese disposte ad assumere il rischio di fornire alle autorità pubbliche beni o servizi, il cui importo pagato al prezzo di mercato potrebbe in qualsiasi momento essere qualificato dalla Commissione come aiuto di Stato, soggetto quindi a restituzione. Nella fattispecie, se si considerano gli importi versati per il pagamento di biglietti di viaggio già utilizzati, l'ordine di restituzione renderebbe gratuita la prestazione corrispondente.

146 La Commissione sostiene che tale motivo è irricevibile in quanto contrario al principio dell'autorità della cosa giudicata, poiché tende in sostanza a mettere in discussione la valutazione della nozione di aiuto espressa dal Tribunale nella sentenza BAI.

147 Nella parte in cui tale motivo si confonde con il motivo precedente, essa rinvia alle considerazioni svolte sul punto con riferimento a tale motivo. Inoltre, essa sottolinea che, in ogni caso, l'art. 295 CE non trova applicazione nel caso di specie, posto che la presente controversia riguarda prestazioni di servizi, che esulano pertanto dall'ambito dei diritti reali quale il diritto di proprietà.

Giudizio del Tribunale

148 Questo motivo dev'essere dichiarato ricevibile per le stesse ragioni esposte ai punti 77-81 della presente sentenza.

149 Quanto al merito, gli argomenti della Diputación tendono in sostanza a mettere nuovamente in discussione la nozione di aiuto di Stato, ai sensi dell'art. 87, n. 1, CE, come è stata valutata nell'ambito del motivo precedente.

150 Ai sensi dell'art. 295 CE, il Trattato lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri.

151 Emerge dalla giurisprudenza della Corte che, se il regime di proprietà continua ad essere di competenza di ciascuno Stato membro ai sensi dell'art. 295 CE, tale

disposizione non ha l'effetto di sottrarre i regimi di proprietà esistenti negli Stati membri ai principi fondamentali posti dal Trattato (v., per analogia, sentenze della Corte 6 novembre 1984, 182/83, Fearon, Racc. pag. 3677, punto 7; 1° giugno 1999, causa C-302/97, Konle, Racc. pag. I-3099, punto 38; 4 giugno 2002, causa C-503/99, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-4809, punto 44, e C-367/98, Commissione/Portogallo, Racc. pag. I-4731, punto 48).

152 Non si può quindi ritenere che l'art. 295 CE limiti la portata della nozione di aiuto di Stato di cui all'art. 87, n. 1, CE.

153 Risulta da quanto precede che l'argomento relativo ad una violazione dell'art. 295 CE è infondato.

Sul terzo motivo nella causa T-118/01, basato su una violazione dell'art. 87, n. 2, lett. a), CE

Argomenti delle parti

154 In subordine, la Diputación afferma che la Commissione avrebbe dovuto esentare l'aiuto controverso in base alla deroga prevista dall'art. 87, n. 2, lett. a), CE, posto che i biglietti acquistati sono stati distribuiti nell'ambito di programmi sociali gestiti dalla Diputación e che, in tal modo, l'aiuto è andato a beneficio dei singoli consumatori.

155 A torto la Commissione avrebbe ritenuto, al 'considerando' 58 della decisione impugnata, che l'aiuto non era stato concesso senza discriminazione connessa all'origine dei prodotti, posto che nel 1995 vi era solamente un operatore sulla linea Bilbao-Portsmouth i cui servizi potevano essere utilizzati dai residenti in Biscaglia.

156 Il fatto, indipendente dalla volontà della Diputación, che vi sia un solo operatore sulla linea Bilbao-Portsmouth non rappresenterebbe una ragione valida e sufficiente per imputare alla Diputación un comportamento discriminatorio. Inoltre, nell'ambito di una causa relativa al settore del trasporto aereo, la Commissione avrebbe ritenuto che, se il collegamento o la via di trasporto interessata è aperta a tutte le compagnie aeree che decidono di sfruttarla, non si può parlare di discriminazione [lettera della Commissione 3 marzo 2000, SG (2000) D/102051, relativa ad un aiuto di carattere sociale in favore di talune categorie di passeggeri sulle otto linee aeree fra Marsiglia e Nizza, da un lato, Ajaccio, Bastia, Calvi e Figari dall'altro].

157 La Diputación contesta alla Commissione di avere introdotto, nell'ambito del presente procedimento, un nuovo elemento, assente nella motivazione della decisione impugnata, secondo cui, ai fini dell'applicabilità dell'art. 87, n. 2, lett. a), CE, è necessario in particolare che i soggetti beneficiari degli aiuti di natura sociale abbiano la possibilità di scegliere l'operatore. Per altro verso, la Diputación rileva che i consumatori hanno effettivamente libero accesso alla prestazione sovvenzionata e quindi agli aiuti sociali.

158 Per quanto concerne l'affermazione effettuata al 'considerando' 60 della decisione impugnata, secondo cui «altre imprese avrebbero potuto essere interessate a trasportare i passeggeri», la Diputación osserva che la Brittany Ferries non ha mai manifestato un tale interesse e si è sempre limitata a chiedere alla Commissione di verificare l'effettiva utilizzazione dei biglietti di trasporto acquistati dalla Diputación, senza aver mai sostenuto di essere vittima di una discriminazione.

159 Infine, essa sostiene che spetta alla Commissione, per quanto concerne in particolare le deroghe previste dall'art. 87, nn. 2 e 3, CE, sostenere l'onere della prova quando ritenga che taluni aiuti di Stato non possono essere approvati (sentenza del Tribunale 4 aprile 2001, causa T-288/97, Friuli-Venezia Giulia/ Commissione, Racc. pag. II-1169, punto 73).

160 La Commissione sostiene che il carattere discriminatorio degli aiuti è stato chiaramente dimostrato nella decisione impugnata. Gli aiuti non sarebbero stati concessi ai consumatori individuali bensì a un prestatore di servizi, la P&O Ferries. A suo parere, vi era quindi automaticamente una discriminazione in favore di quest'ultima compagnia. Il fatto che vi fosse in pratica un unico operatore ad assicurare il servizio di trasporto marittimo tra Bilbao e Portsmouth non escluderebbe l'esistenza di una discriminazione, posto che i consumatori non avrebbero potuto utilizzare i biglietti di viaggio presso un operatore diverso dalla P&O Ferries. Orbene, ai fini dell'applicabilità dell'art. 87, n. 2, lett. a), CE, è necessario che i soggetti beneficiari degli aiuti abbiano la possibilità di scegliere l'operatore.

161 Essa sottolinea altresì che la Diputación avrebbe potuto perseguire i propri obiettivi sociali con altri mezzi, in particolare ricorrendo a modalità di trasporto diverse dal trasporto marittimo e/o con destinazioni diverse da Portsmouth, senza con ciò pregiudicare gli obiettivi sociali del programma.

Giudizio del Tribunale

162 L'art. 87, n. 2, lett. a), CE stabilisce che sono compatibili con il mercato comune «gli aiuti a carattere sociale concessi ai singoli consumatori, a condizione che siano accordati senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti».

163 Per accertare se un aiuto è accordato senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti, è necessario verificare se i consumatori beneficino dell'aiuto in questione a prescindere da chi sia l'operatore economico che fornisce il prodotto o il servizio atto a perseguire l'obiettivo sociale invocato dallo Stato membro interessato (v., in tal senso, comunicazione della Commissione 94/C 350/07, relativa all'applicazione degli artt. [87] e [88] del Trattato CE e dell'art. 61 dell'Accordo sullo Spazio economico europeo agli aiuti di Stato nel settore dell'aviazione, GU 1994, C 350, pag. 5, punto 24).

164 Ciò non è contraddetto dalla lettera della Commissione relativa a un aiuto di carattere sociale a vantaggio di talune categorie di passeggeri sulle otto linee aeree fra Marsiglia e Nizza da un lato, Ajaccio, Bastia, Calvi e Figari dall'altro, citata, richiamata dalla Diputación. Infatti, nel caso citato si è ritenuto che gli aiuti in oggetto, versati a più compagnie aeree, erano in realtà destinati ai consumatori individuali in quanto questi ultimi potevano beneficiare degli aiuti a prescindere da chi fosse l'operatore aereo che assicurava il servizio sulle linee aeree interessate.

165 Nella fattispecie, la Diputación si limita a rilevare che la P&O Ferries era all'epoca l'unico operatore attivo nel porto di Bilbao, sottolineando che qualsiasi altro operatore marittimo avrebbe potuto disporre di un accesso a tale porto. Tuttavia, la Diputación non ha affermato, né ha a fortiori dimostrato, che i consumatori avrebbero potuto del pari beneficiare dell'aiuto controverso utilizzando eventualmente altre compagnie marittime che potessero operare tra Bilbao e Portsmouth.

166 Si deve rilevare, a tal proposito, che in forza del nuovo accordo la P&O Ferries riceve un importo annuale predeterminato, a prescindere dal numero di biglietti di viaggio effettivamente utilizzati dai consumatori finali. Si deve altresì ricordare che la convenzione di acquisto di biglietti di viaggio nella fattispecie è stata stipulata esclusivamente tra la Diputación e la P&O Ferries. A tal proposito, è

pacifico che il nuovo accordo non prevede che i biglietti di viaggio distribuiti dalla P&O Ferries possano essere utilizzati presso altre compagnie idonee a realizzare l'obiettivo sociale perseguito dalla Diputación. Oltretutto, il nuovo contratto non obbliga la P&O Ferries a versare, nell'eventualità, una parte dell'aiuto controverso a tali altre compagnie.

167 In mancanza di qualsiasi prova che dimostri che i consumatori finali potrebbero ugualmente beneficiare dell'aiuto controverso utilizzando i servizi di altre compagnie idonee a realizzare l'obiettivo sociale perseguito dalla Diputación, la Commissione era legittimata a concludere che tale aiuto non era stato accordato ai singoli consumatori senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti e che, pertanto, le condizioni poste dall'art. 87, n. 2, lett. a), CE non risultavano soddisfatte.

168 Per quanto concerne la motivazione contenuta nella decisione impugnata, si deve rilevare che, al 'considerando' 58 di quest'ultima, la Commissione ha rilevato che «la condizione posta dal Trattato (assenza di discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti) non viene soddisfatta nel caso di specie», che «i biglietti di viaggio sono stati acquistati solo dalla [P&O Ferries] e [che] le autorità della regione autonoma non sono state in grado di dimostrare che l'impresa è stata scelta in maniera trasparente». Inoltre, al 'considerando' 59, la Commissione rileva che «[le autorità della regione autonoma basca] non hanno mai affermato né dimostrato di aver preso contatto con altre compagnie differenti dalla [P&O Ferries] quando hanno deciso di acquistare biglietti viaggio nel 1995 come parte del proprio programma sociale [e che] è evidente che gli aiuti favorivano la [P&O Ferries]». Infine, al 'considerando' 60 della decisione impugnata essa aggiunge che

«altre imprese avrebbero potuto essere interessate a trasportare i passeggeri nel Regno Unito servendosi di una rotta differente. Le autorità della regione autonoma basca, inoltre, avrebbero potuto raggiungere gli stessi obiettivi di carattere sociale per mezzo di offerte di viaggi diversificate (ad esempio verso altre regioni della Spagna o — se il programma doveva avere carattere internazionale — verso altri paesi vicini come la Francia o il Portogallo)».

169 Emerge quindi chiaramente dalla motivazione contenuta nella decisione impugnata che la Commissione riteneva che l'aiuto controverso non era stato concesso senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti, in quanto favoriva un'unica impresa, cioè la P&O Ferries, con esclusione di qualsiasi altra impresa.

170 In tali circostanze, la Commissione non era tenuta ad affermare espressamente che i consumatori avrebbero dovuto avere la possibilità di scegliere liberamente l'operatore. Infatti, la motivazione sopra riportata fa emergere in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dalla Commissione, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere al Tribunale di esercitare il proprio controllo, ricordando che la necessità della motivazione dev'essere valutata in funzione delle circostanze del caso, in particolare del contenuto dell'atto, della natura dei motivi esposti e dell'interesse che i destinatari dell'atto o altre persone da questo riguardate direttamente e individualmente possano avere a ricevere spiegazioni (sentenze 29 febbraio 1996, Belgio/Commissione, cit., punto 86, e Commissione/Sytraval e Brink's France, cit., punto 63).

171 Pertanto, tale motivo dev'essere respinto.

Sul quarto motivo nella causa T-118/01, basato sull'assenza di una richiesta di informazioni e sull'insufficienza di motivazione

Argomenti delle parti

172 La Diputación afferma che la decisione è inficiata da una violazione di forme sostanziali in quanto la Commissione non si è procurata le informazioni essenziali

per l'adozione della decisione finale. Infatti, ai 'considerando' 49, 51 e 59 della decisione impugnata, la Commissione si sarebbe basata su un'insufficienza di informazioni da parte delle autorità spagnole in ordine, in particolare, al calcolo delle necessità di viaggio nonché sulla questione della discriminazione e degli eventuali contatti tra la Diputación e operatori diversi dalla P&O Ferries.

173 A suo parere, la Commissione ha adottato la decisione impugnata in base a un'assenza o a una carenza di informazioni su questioni per le quali essa non ha mai richiesto spiegazioni o chiarimenti. Orbene, prima di adottare la decisione impugnata, essa avrebbe dovuto imporre alle autorità spagnole di fornirle tutte le informazioni necessarie ai fini della sua valutazione dell'aiuto controverso. Secondo una giurisprudenza costante, la Commissione sarebbe tenuta, prima di assumere una decisione in ordine alla compatibilità di un aiuto con il mercato comune, ad utilizzare tutte le possibilità di cui dispone al fine di obbligare lo Stato membro a fornirle le informazioni necessarie, qualora ritenga che le informazioni fornite siano insufficienti (sentenze della Corte 13 aprile 1994, cause riunite C-324/90 e C-342/90, Germania e Pleuger Worthington/Commissione, Racc. pag. I-1173, punti 26 e segg., e 22 marzo 2001, causa C-17/99, Francia/Commissione, Racc. pag. I-2481). Tale obbligo risulterebbe altresì chiaramente dall'art. 10 del regolamento n. 659/1999.

174 Le stesse considerazioni conducono del pari la Diputación a concludere che la decisione impugnata non è sufficientemente motivata a tal proposito, per quanto concerne i 'considerando' citati.

175 La Commissione rileva di aver chiesto tutte le informazioni necessarie prima dell'adozione della decisione impugnata. Essa ritiene, inoltre, che la richiesta di informazioni contenuta nella sua decisione 26 maggio 1999 abbia natura di ingiunzione, conforme a quella richiamata nella sentenza Germania e Pleuger Worthington/Commissione, citata, e all'art. 10 del regolamento n. 659/1999.

Giudizio del Tribunale

176 Va rilevato che nel procedimento applicabile ai fini della valutazione degli aiuti illegittimi la Commissione può adottare una decisione finale quando essa ritenga di disporre di tutti i documenti, di tutte le informazioni e di tutti i dati necessari per esaminare la compatibilità dell'aiuto col mercato comune.

177 Solo quando la Commissione ritenga di non disporre di informazioni sufficienti per adottare una decisione finale, essa ingiunge a uno Stato membro di fornire informazioni, in conformità alla sentenza 14 febbraio 1990, Francia/Commissione, citata (v., in tal senso, sentenza Germania e Pleuger Worthington/Commissione, cit., punto 26). Ciò emerge altresì chiaramente dall'art. 10, n. 3, del regolamento n. 659/1999.

178 Nella fattispecie, la Commissione non ha adottato la decisione impugnata sulla base di informazioni insufficienti. A tal proposito, il Tribunale afferma che gli argomenti della ricorrente si basano su una lettura erronea della decisione impugnata.

179 Si deve infatti rilevare che al 'considerando' 49 della decisione impugnata la Commissione precisa che le autorità autonome basche non hanno chiarito «perché le necessità della zona siano raddoppiate [nel 1995]», «perché il programma abbia distribuito solamente 9 000 e 7 500 biglietti viaggio nel 1997 e nel 1998 (invece di 15 000)» e «perché il numero di biglietti viaggio variasse tanto da un mese all'altro». Inoltre, al 'considerando' 51 della decisione impugnata, la Commissione precisa che «[l]e autorità della Regione autonoma basca non hanno dichiarato come siano state calcolate le necessità imposte dagli altri obiettivi del programma [quello di facilitare l'accesso ai trasporti per la popolazione e le istituzioni della zona di Vizcaya (...)]». Infine, al 'considerando' 59, relativamente all'applicazione dell'art. 87, n. 2, lett. a), CE, la Commissione

rileva che le autorità della Regione autonoma basca «non hanno mai affermato né dimostrato di aver preso contatto con altre compagnie differenti dalla [P&O Ferries] quando hanno deciso di acquistare biglietti viaggio nel 1995 come parte del proprio programma sociale».

180 Orbene, emerge chiaramente dai citati 'considerando' della decisione impugnata che la Commissione non si è limitata a formulare una domanda, bensì che ha compiuto una valutazione della prova fornita dalle autorità nazionali nell'ambito del procedimento amministrativo.

181 Ciò è ancor più vero per il fatto che, nella sua lettera 16 giugno 1999, con cui comunicava al Regno di Spagna la sua decisione di avviare il procedimento previsto all'art. 88, n. 2, CE, assunta il 26 maggio 1999, la Commissione ha espresso, con riferimento all'aiuto controverso, i medesimi dubbi che essa esprime nei 'considerando' 49, 51 e 59 della decisione impugnata. Così, in tale lettera, la Commissione informa le autorità spagnole che, poiché esse non avevano dimostrato di aver bisogno di un numero di biglietti maggiore che nel passato, essa avrebbe supposto che il numero di biglietti acquistati nell'ambito del nuovo accordo era artificialmente aumentato al fine di mantenere il contributo finanziario da parte delle autorità spagnole al livello previsto dall'accordo iniziale. In tale lettera, la Commissione rileva, inoltre, che le autorità spagnole non avevano formulato alcun argomento valido per spiegare perché il numero di biglietti fosse raddoppiato e perché il numero di biglietti realmente distribuiti non corrispondeva, neppure approssimativamente, al numero di biglietti previsti in precedenza dalle autorità pubbliche. Per quanto concerne l'applicabilità dell'art. 87, n. 2, lett. a), CE, la Commissione rileva che le autorità nazionali non avevano dimostrato che gli aiuti erano stati concessi «senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti». Nel penultimo paragrafo della decisione, la Commissione ha ingiunto al Regno di Spagna di comunicare le sue osservazioni e di trasmettere tutte le informazioni idonee a contribuire alla valutazione dell'aiuto.

182 In tal modo, al Regno di Spagna è stata pienamente data la possibilità di presentare le sue osservazioni sui dubbi espressi dalla Commissione con riferimento all'aiuto controverso prima dell'adozione della decisione impugnata.

183 Oltre tutto, si deve rilevare che, come emerge dai 'considerando' 49-53 della decisione impugnata e dall'analisi del Tribunale nell'ambito del primo motivo, gli elementi rilevati dalla Commissione ai 'considerando' 49 e 51 non sono gli unici che conducono la Commissione a concludere nel senso della mancanza di una effettiva necessità. La ricorrente non può quindi in alcun caso basarsi sulla presunta forma interrogativa in tali ultimi 'considerando' per concludere che la Commissione non disponeva di informazioni sufficienti prima dell'adozione della decisione impugnata

184 In tali circostanze, la Commissione, che era in grado di effettuare una valutazione definitiva in ordine alla compatibilità dell'aiuto controverso con il mercato comune sulla base delle informazioni di cui disponeva, non era tenuta a ingiungere alle autorità spagnole, mediante una decisione provvisoria, di fornirle informazioni supplementari.

185 Emerge del pari dalle considerazioni che precedono (v., in particolare, il precedente punto 180) che la decisione impugnata è sufficientemente motivata.

186 La Diputación, inoltre, non ha apportato alcun elemento di prova nell'ambito del primo, del secondo e del terzo motivo, che sia tale da porre in discussione i rilievi svolti dalla Commissione nei 'considerando' 49, 51 e 59 della decisione impugnata.

187 Risulta da quanto precede che questo motivo dev'essere respinto.

Sul quinto motivo nella causa T-118/01, basato sulla violazione dell'art. 14 del regolamento n. 659/1999 e sul primo motivo nella causa T-116/01, basato sulla violazione del principio della tutela del legittimo affidamento

188 Nell'ambito del quinto motivo nella causa T- 118/01, la ricorrente fa valere che l'art. 14 del regolamento n. 659/1999 osta al recupero dell'aiuto concesso in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE. In subordine, essa afferma che anche qualora l'aiuto controverso dovesse essere giudicato illegittimo, taluni principi generali del diritto, tra cui segnatamente i principi di tutela del legittimo affidamento e di buona amministrazione, impedirebbero il recupero dell'aiuto.

189 La ricorrente nella causa T-116/01, nell'ambito del suo primo motivo, fa valere che il principio del legittimo affidamento osta al recupero di un aiuto concesso in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE.

190 Tali motivi devono essere esaminati come un unico motivo, suddiviso in due parti, la prima basata sull'ipotesi che si tratti di un aiuto concesso in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE, la seconda basata sull'ipotesi che si tratti di un aiuto illegittimo.

Sulla prima parte, basata su una violazione dell'art. 14, n. 1, del regolamento n. 659/1999 CE nonché del principio della tutela del legittimo affidamento che vieta il recupero di aiuti legittimi

— Argomenti delle parti

191 Le ricorrenti sottolineano che la Commissione non può pretendere la restituzione di un aiuto concesso a seguito di una decisione positiva quando l'aiuto è stato notificato in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE. Secondo la ricorrente nella causa T-118/01, sostenuta dall'interveniente, tale conclusione deriva dall'art. 14, n. 1, del regolamento n. 659/1999. Secondo la ricorrente nella causa T-116/01, la stessa conclusione deriva dal principio di tutela del legittimo affidamento.

192 La Commissione eccepisce l'irricevibilità di tale parte del motivo, ritenendola contraria al principio dell'autorità della cosa giudicata.

193 Sul merito, la Commissione fa valere che, poiché l'aiuto controverso è stato concesso illegittimamente dalle autorità spagnole, l'art. 14 del regolamento n. 659/1999 e il principio di tutela del legittimo affidamento non ostano alla decisione di restituzione contenuta nella decisione impugnata.

— Giudizio del Tribunale

194 In ordine all'eccezione di irricevibilità sollevata dalla Commissione, questa dev'essere respinta per gli stessi motivi esposti ai punti 77-81 della presente sentenza.

195 Quanto al merito, si deve rilevare che, nell'ambito di tale parte, l'argomento delle ricorrenti, secondo cui vi sarebbe stata una violazione dell'art. 14, n. 1, del regolamento n. 659/1999 nonché del principio della tutela del legittimo affidamento, si basa interamente sull'ipotesi che l'aiuto controverso sia stato notificato in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE.

196 Orbene, posto che è già stato accertato, ai punti 58-74 della presente sentenza, che l'aiuto controverso è stato concesso illegittimamente, gli argomenti delle ricorrenti presentati nell'ambito di tale parte devono essere respinti.

Sulla seconda parte, basata su una violazione dei principi generali di diritto comunitario che vietano il recupero degli aiuti illegittimi

— Argomenti delle parti

197 Nell'ambito di tale parte, la ricorrente nella causa T-118/01, sostenuta dalla parte interveniente, fa valere che, nell'ipotesi in cui l'aiuto controverso dovesse essere qualificato come illegittimo, la presenza di circostanze eccezionali tali da far sorgere un legittimo affidamento osterebbe al recupero dell'aiuto controverso, in conformità all'art. 14, n. 1, ultimo comma, del regolamento n. 659/1999 (sentenza della Corte 24 novembre 1987, causa 223/85, RSV/ Commissione, Racc. pag. 4617, punti 13-17). Inoltre, con il suo comportamento, la Commissione avrebbe violato il principio di buona amministrazione.

198 A suo parere, il fatto che gli aiuti sono stati eseguiti solamente dopo la decisione definitiva della Commissione ed il fatto che quest'ultima non ha mai fatto rilevare, in fase di istruzione del caso, che la comunicazione dell'accordo da parte degli avvocati della P&O Ferries non era giuridicamente valida rappresentano circostanze eccezionali che hanno fatto sorgere un affidamento sulla regolarità dell'aiuto, il quale è meritevole di tutela giuridica. La Commissione avrebbe infatti dovuto informare il governo spagnolo che era suo onere effettuare la notifica del nuovo accordo, in virtù del principio di buona fede e di leale cooperazione sancito dall'art. 10 CE, nonché dal principio generale di buona amministrazione (sentenza del Tribunale 15 marzo 2001, causa T-73/98, Prayon-Rupel/Commissione, Racc. pag. II-867, punto 45). Essa rileva inoltre che la decisione 7 giugno 1995 è stata ufficialmente notificata al governo spagnolo. Essa ritiene che i rapporti intercorsi tra la Commissione e il governo spagnolo durante il procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE, e, in particolare il fatto che la decisione 7 giugno 1995 sia stata notificata a quest'ultimo, avrebbero «regolarizzato» gli effetti della mancata notificazione.

199 L'interveniente nella causa T-118/01 aggiunge che la Commissione ha riconosciuto che, in materia di aiuti di Stato, il suo atteggiamento può far sorgere un legittimo affidamento sia in capo all'autorità che ha concesso l'aiuto sia in capo all'impresa beneficiaria (decisione della Commissione 16 maggio 2000, 2001/212/CE, concernente il regime di aiuto posto in essere dall'Italia in favore delle grandi imprese in difficoltà, GU 2001, L 79, pag. 29, 'considerando' 72).

200 La Commissione rileva che il fatto di non aver inizialmente sollevato obiezioni con riferimento all'aiuto controverso non vale a far sorgere un legittimo affidamento dell'impresa beneficiaria sulla legittimità dell'aiuto concesso in esecuzione del nuovo accordo, in quanto, come essa avrebbe già dimostrato, le condizioni enunciate dall'art. 88, n. 3, CE non sono state rispettate e in quanto la decisione 7 giugno 1995 è stata annullata ad opera della sentenza BAI.

— Giudizio del Tribunale

201 Si deve rilevare che la possibilità, per il beneficiario di un aiuto illegittimamente concesso, di invocare circostanze eccezionali sulle quali abbia potuto fondare il proprio affidamento circa la regolarità dell'aiuto e di opporsi, quindi, alla sua ripetizione non può certamente escludersi (sentenza della Corte 20 settembre 1990, causa C-5/89, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3437, punto 16).

202 Per contro, uno Stato membro, le cui autorità abbiano concesso un aiuto in violazione delle norme procedurali di cui all'art. 88 CE, non può invocare il legittimo affidamento dei beneficiari per sottrarsi all'obbligo di adottare i provvedimenti necessari ai fini dell'esecuzione di una decisione della Commissione con cui quest'ultima ordina la ripetizione dell'aiuto. Ammettere tale possibilità significherebbe, infatti, privare di effetto utile le norme di cui agli artt. 87 CE e 88 CE, in quanto le autorità nazionali potrebbero far valere in tal modo il proprio illegittimo comportamento, al fine di vanificare l'efficacia delle decisioni emanate dalla Commissione in virtù di tali disposizioni del Trattato (sentenze della Corte Commissione/Germania, cit., punto 17, e 7 marzo 2002, causa C-310/99, Italia/Commissione, Racc. pag. I-2289, punto 104). Così, non spetta allo Stato membro interessato, ma all'impresa beneficiaria, di far valere circostanze eccezionali sulle quali essa abbia potuto fondare il proprio legittimo affidamento al fine di opporsi alla restituzione di un aiuto illegittimo (sentenza del Tribunale 27 gennaio 1998, causa T-67/94, Ladbroke Racing/Commissione, Racc. pag. II-1, punto 183).

203 Ne discende che la Diputación non è legittimata a invocare la presenza di circostanze eccezionali e la tutela del legittimo affidamento della P&O Ferries.

204 Si deve del pari rilevare a tal proposito che, nell'ambito del suo ricorso introdotto nella causa T-116/01, la beneficiaria dell'aiuto controverso, cioè la P&O Ferries, non ha invocato, oltre al fatto che la Commissione ha inizialmente adottato la decisione 7 giugno 1995, alcuna circostanza eccezionale tale da far sorgere in capo ad essa un legittimo affidamento.

205 A tal proposito, si deve precisare che il fatto che la Commissione abbia inizialmente adottato una decisione positiva di approvazione dell'aiuto controverso non ha potuto far sorgere, in capo alla P&O Ferries, un legittimo affidamento, in quanto tale decisione è stata impugnata nei termini di ricorso e quindi annullata dal giudice comunitario (sentenza Spagna/Commissione, cit., punto 53).

206 Orbene, è pacifico che l'art. 230 CE effettua un bilanciamento tra il principio di legittimità, teso ad evitare che atti illegittimi producano effetti all'interno del mercato comune, e il principio di certezza del diritto, il quale mira ad evitare che atti comunitari produttivi di effetti giuridici vengano rimessi in discussione all'infinito (v., in tal senso, sentenze della Corte 30 gennaio 1997, causa C-178/95, Wiljo, Racc. pag. I-585, punto 19; 15 febbraio 2001, causa C-239/99, Nachi Europe, Racc. pag. I-1197, punto 29, e 22 ottobre 2002, causa C-241/01, National Farmers' Union, Racc. pag. I-9079, punto 34).

207 Si deve del pari rilevare che, secondo la giurisprudenza, se occorre vigilare sul rispetto degli imperativi della certezza del diritto a protezione degli interessi privati, è opportuno ugualmente ponderare tali imperativi con gli imperativi della tutela degli interessi pubblici (sentenze della Corte SNUPAT/Alta Autorità, cit., punto 159; 12 luglio 1962, causa 14/61, Hoogovens/Alta Autorità, Racc. pag. 485, in particolare pagg. 516-523, e del Tribunale 24 aprile 1996, cause riunite T-551/93, T-231/94, da T-232/94 a T- 234/94, Industrias Pesqueras Campos e a./Commissione, Racc. pag. II-247, punto 76).

208 Orbene, in materia di aiuti di Stato, vi è un interesse pubblico rilevante volto a evitare che il funzionamento del mercato sia falsato in ragione di aiuti di Stato lesivi della concorrenza, il che impone, secondo una costante giurisprudenza, che gli aiuti illegittimi siano restituiti al fine di ristabilire la situazione precedente (sentenze Deufil/Commissione, cit., punto 24, e 21 marzo 1990, Belgio/Commissione, cit., punto 66). Tale interesse pubblico comprende così, in particolare, la tutela dei concorrenti i quali, da parte loro, hanno un evidente interesse a poter contestare gli atti della Commissione che sono per loro svantaggiosi (v., in tal senso, sentenze SNUPAT/Alta Autorità, cit., punto 159, e Hoogovens/Alta Autorità, cit., punto 518).

209 Una diversa soluzione priverebbe di effetto utile il sindacato svolto dal giudice comunitario in ordine alla legittimità degli atti adottati dalle istituzioni comunitarie in conformità agli artt. 220 CE, 230, primo comma, CE e 233 CE. Orbene, risulta da giurisprudenza consolidata che l'esigenza di un sindacato giurisdizionale costituisce un principio generale di diritto comunitario, che deriva dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e che è stato sancito dagli artt. 6 e 13 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (sentenze della Corte 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston, Racc. pag. 1651, punto 18; 27 novembre 2001, causa C-424/99, Commissione/Austria, Racc. pag. I-9285, punto 45, e 25 luglio 2002, causa C-50/00 P, Union de pequeños agricultores/Consiglio, Racc. pag. I-6677, punto 39). Il diritto a un ricorso effettivo è stato inoltre riaffermato dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata il 7 dicembre 2000 a Nizza (GU 2000, C 364, pag. 1).

210 Emerge dalle considerazioni che precedono che, nelle circostanze in esame, non è potuto sorgere alcun legittimo affidamento in capo alla P&O Ferries.

211 Per quanto concerne la pretesa violazione del principio di buona amministrazione, tale argomento sembra, in sostanza, criticare il comportamento della Commissione in sede di istruzione del fascicolo, mettendo così nuovamente in discussione l'illegittimità dell'aiuto controverso.

212 In tali circostanze, senza che risulti necessario esaminare se tale punto delle conclusioni sia stato presentato in conformità ai requisiti indicati dall'art. 21 dello statuto della Corte di giustizia e dell'art. 44, n. 1, lett. c), del regolamento di procedura del Tribunale, esso dev'essere respinto, rinviando all'analisi svolta dal Tribunale con riferimento al primo motivo (precedenti punti 57-74).

213 Risulta da quanto precede che il presente motivo dev'essere integralmente respinto.

Sul secondo motivo nella causa T-116/01, basato sulla violazione dell'art. 88 CE

Argomenti delle parti

214 In subordine, la ricorrente nella causa T-116/01 fa valere che l'aiuto controverso deve essere considerato come implicitamente autorizzato ai sensi dell'art. 4, n. 6, del regolamento n. 659/1999, ovvero in applicazione dei principi generali del diritto comunitario come erano stati formulati prima della comunicazione del regolamento, considerato che la Commissione non ha aperto (o riaperto) il procedimento previsto dall'art. 88 CE nei due mesi successivi la pronuncia della sentenza BAI. Altrimenti, si permetterebbe alla Commissione di sospendere l'adozione di un'eventuale decisione di aprire un procedimento formale ai sensi dell'art. 88, n. 2, CE, quando essa abbia inizialmente adottato una decisione di approvazione in seguito annullata, durante un periodo più lungo che se essa avesse trattato correttamente la questione all'epoca del primo procedimento (sentenza Austria/Commissione, cit., punti 68-78).

215 La Commissione ritiene che tale motivo sia privo di fondamento e debba essere respinto.

Giudizio del Tribunale

216 Nella sentenza 11 dicembre 1973, causa 120/73, Lorenz (Racc. pag. 1471, punto 6), la Corte ha stabilito che l'art. 88, n. 3, CE implica che «se la Commissione, cui uno Stato membro ha reso nota l'elaborazione di un progetto diretto a istituire o modificare un aiuto, non provvede a promuovere il procedimento contraddittorio, lo Stato interessato può, allo scadere del periodo destinato all'esame preliminare del progetto, dare attuazione al regime di aiuti proposto, avvisandone preventivamente la Commissione. Il regime così attuato va allora considerato come regime già in vigore». Con successive sentenze, la Corte ha precisato che tale periodo non può essere superiore a due mesi (v., ad esempio, sentenze della Corte 20 marzo 1984, causa 84/82, Germania/Commissione, Racc. pag. 1451, punto 11; SFEI e a., cit., punto 38, e Austria/Commissione, cit., punto 74). Tale principio è stato in seguito ripreso dall'art. 4, n. 6, del regolamento n. 659/1999.

217 Si ricorda che il principio enunciato nella citata sentenza Lorenz e contenuto nell'art. 4, n. 6, del regolamento n. 659/1999 può essere invocato solo con riferimento a un aiuto notificato in conformità al procedimento previsto dall'art. 88, n. 3, CE. Esso non trova applicazione nell'ambito di un procedimento aperto dalla Commissione con riferimento a un aiuto non notificato.

218 Orbene, posto che l'aiuto controverso non è stato notificato ai sensi dell'art. 88, n. 3, CE, si deve respingere l'argomento secondo cui la Commissione avrebbe dovuto avviare il procedimento previsto dall'art. 88, n. 2, CE nei due mesi successivi alla pronuncia della sentenza BAI.

219 Tale motivo dev'essere pertanto respinto.

Sul terzo motivo nella causa T-116/01, basato sulla violazione dell'art. 253 CE

Argomenti delle parti

220 In via subordinata, la ricorrente nella causa T-116/01 invoca del pari l'insufficienza ovvero il carattere non pertinente della motivazione della decisione impugnata. Essa ritiene, in particolare, che nulla nell'ambito della decisione impugnata precisi che la Commissione abbia tentato di raggiungere un equilibrio tra il principio di legittimità e quello della certezza del diritto, come richiesto dal diritto comunitario. In ogni caso, quando, come nel caso di specie, un aiuto è stato notificato alla Commissione ed è stato approvato da quest'ultima prima della concessione del medesimo, qualsiasi conclusione che non riconosca la preminenza del principio della certezza del diritto sarebbe incompatibile con il regime dettato dalle norme del Trattato in materia di aiuti di Stato e assoggetterebbe, in maniera inammissibile, la concessione di un aiuto a taluni elementi aleatori, anche quando l'interesse pubblico richieda che l'aiuto sia accordato e che la sua concessione abbia luogo senza ritardo.

221 La ricorrente nella causa T-116/01 conclude che l'art. 2 della decisione impugnata dovrebbe essere annullato altresì a causa di un'erronea applicazione del diritto comunitario.

222 La Commissione ritiene che tale motivo debba essere respinto in quanto manifestamente infondato.

Giudizio del Tribunale

223 Va ricordato che la soppressione di un aiuto di Stato illegittimo mediante recupero è la logica conseguenza dell'accertamento della sua illegittimità (sentenza 21 marzo 1990, Belgio/Commissione, cit., punto 66). Infatti, l'obbligo

per lo Stato di sopprimere un aiuto ritenuto dalla Commissione incompatibile con il mercato comune mira al ripristino della situazione precedente (sentenza 4 aprile 1995, causa C-350/93, Commissione/Italia, Racc. pag. I-699, punto 21, e 17 giugno 1999, causa C-75/97, Belgio/Commissione, Racc. pag. I-3671, punto 64).

224 Così, per quanto concerne l'obbligo della Commissione di motivare una decisione che disponga il recupero dell'aiuto illegittimo, risulta dalla giurisprudenza della Corte che, in materia di aiuti di Stato, quando, contrariamente alle disposizioni dell'art. 88, n. 3, CE, l'aiuto programmato sia già stato corrisposto, la Commissione, che ha il potere di ingiungere alle autorità nazionali di ordinarne la restituzione, non è tenuta ad esporre specifici motivi per giustificare il suo esercizio (sentenze 14 settembre 1994, cause riunite da C-278/92 a C-280/92, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-4103, punto 78; 17 giugno 1999, Belgio/Commissione, cit., punto 82, e CETM/Commissione, cit., punto 172).

225 Poiché l'aiuto controverso è stato concesso illegittimamente, si deve concludere che la Commissione non era obbligata a motivare la sua decisione di disporre il recupero dell'aiuto, senza che vi sia necessità di verificare se la motivazione esposta ai 'considerando' 74-78 della decisione impugnata sia sufficiente.

226 La decisione impugnata non è quindi viziata, a tal proposito, da alcuna carenza di motivazione.

227 Per la parte in cui la ricorrente tenta, in realtà, di contestare la decisione della Commissione che dispone il recupero, si deve rinviare all'analisi effettuata dal

Tribunale nell'ambito del quinto motivo. Infatti, un motivo basato su un errore di valutazione della Commissione non può essere esaminato nell'ambito di un motivo relativo all'art. 253 CE (sentenza Commissione/Sytraval e Brink's France, cit., punti 67-72).

228 Dall'insieme delle considerazioni che precedono discende che i ricorsi devono essere respinti.

Sulle spese

229 Ai sensi dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione ne ha fatto domanda, le ricorrenti nelle cause T-116/01 e T-118/01, rimaste soccombenti, devono essere condannate alle spese.

230 Ai sensi dell'art. 87, n. 4, terzo comma, il Tribunale può ordinare che una parte interveniente sopporti le proprie spese. Nel caso in esame, le parti che sono intervenute a sostegno delle ricorrenti nelle cause T-116/01 e T-118/01 sopporteranno le proprie spese.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Prima Sezione ampliata)

dichiara e statuisce:

1) **I ricorsi sono respinti.**

2) **Le ricorrenti sopporteranno, in ciascuna causa, le proprie spese nonché quelle sostenute dalla Commissione.**

3) **Le intervenienti sopporteranno le proprie spese.**

Vesterdorf Lenaerts Azizi

Jaeger Legal

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 5 agosto 2003.

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

B. Vesterdorf