SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda) de 27 de octubre de 1994 *

En el asunto T-32/93,

Ladbroke Racing Limited, sociedad inglesa, con domicilio en Londres, representada por el Sr. Jeremy Lever, QC, y el Sr. Christopher Vajda, Barrister, del Colegio de Abogados de Inglaterra y País de Gales, y el Sr. Stephen Kon, Solicitor, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho de M^es^ Winandy y Err, 60, avenue Gaston Diderich,

parte demandante,

contra

Comisión de las Comunidades Europeas, representada por los Sres. Francisco Enrique González-Díaz y Richard Lyal, miembros de su Servicio Jurídico, en calidad de Agentes, que designan como domicilio en Luxemburgo el despacho del Sr. Georgios Kremlis, miembro de su Servicio Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

parte demandada,

apoyada por

República Francesa, representada por la Sra. Catherine de Salins y, en la fase oral, por el Sr. Jean-Marc Belorgey, en calidad de Agentes, que designa como domicilio

* Lengua de procedimiento: inglés.

en Luxemburgo la sede de la Embajada de Francia, 9, boulevard du Prince Henri,

parte coadyuvante,

que tiene por objeto, en esta fase del procedimiento, la admisibilidad de un recurso interpuesto con arreglo al párrafo tercero del artículo 175 del Tratado CEE, con el fin de que se declare que la Comisión ha incurrido en una omisión, en violación del Tratado, al no adoptar una Decisión contra la República Francesa con arreglo al apartado 3 de su artículo 90,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Segunda),

integrado por los Sres.: J.L. Cruz Vilaça, Presidente; C.P. Briët, A. Kalogeropoulos, D.P.M. Barrington y J. Biancarelli, Jueces;

Secretario: Sr. H. Jung;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 13 de abril de 1994;

dicta la siguiente

Sentencia

Hechos y procedimiento

1 La demandante, Ladbroke Racing Limited (en lo sucesivo, «Ladbroke»), es una sociedad inglesa, controlada por Ladbroke Group plc, una de cuyas actividades es

la prestación y organización de servicios de apuestas sobre las carreras hípicas, actividad que desarrolla a través de sucursales y de filiales en el Reino Unido y en otros países de la Comunidad Europea.

2 El 24 de noviembre de 1989, Ladbroke, en nombre propio y en el de sus filiales y socios en materia de recepción de apuestas sobre las carreras de caballos, presentó ante la Comisión una denuncia dirigida contra: a) la República Francesa; b) las diez principales sociedades de carreras de Francia, que son las únicas autorizadas, según la legislación francesa vigente, a organizar fuera de los hipódromos apuestas mutuas sobre las carreras de caballos, mientras que las demás sociedades de carreras sólo están autorizadas a recibir apuestas en los hipódromos sobre las carreras de caballos que ellas organicen (artículo 4 de la Ley de 2 de junio de 1891, que tiene por objeto el régimen de autorización y funcionamiento de las carreras de caballos); c) Pari mutuel urbain (en lo sucesivo, «PMU»), Agrupación de Interés Económico formada por las diez principales sociedades de carreras de Francia (artículo 21 del Decreto nº 83-878, de 4 de octubre de 1983, relativo a las sociedades de carreras de caballos y a las apuestas mutuas), creada para gestionar, como empresa común, los derechos de dichas sociedades a organizar apuestas mutuas fuera de los hipódromos y encargada, en exclusiva, de la gestión de los derechos de las principales sociedades de carreras, según el sistema establecido por la legislación francesa desde 1974 (artículo 13 del Decreto nº 74-954, de 14 de noviembre de 1974, relativo a las sociedades de carreras de caballos). Esta exclusiva se halla protegida mediante la prohibición, para las personas distintas de PMU, de hacer o recibir apuestas (artículo 8 de la Orden interministerial de 13 de septiembre de 1985, que recoge el Reglamento de Pari mutuel urbain) y abarca las apuestas recibidas fuera de Francia sobre carreras organizadas en Francia, así como las apuestas recibidas en Francia sobre carreras organizadas en el extranjero, apuestas que, asimismo, sólo pueden ser promovidas por las sociedades autorizadas y/o PMU (apartado III del artículo 15 de la Ley nº 64-1279, de 23 de diciembre de 1964, que aprueba los Presupuestos para 1965, y el artículo 21 del citado Decreto nº 83-878, de 4 de octubre de 1983).

3 En la medida en que su denuncia se formulaba contra PMU y sus socios, Ladbroke solicitó a la Comisión, conforme al artículo 3 del Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22; en lo sucesivo, «Reglamento

nº 17»), por un lado, que declarara que determinados acuerdos celebrados por las susodichas sociedades entre sí y con PMU que tenían por objeto, en primer lugar, conceder a ésta, derechos exclusivos respecto a las apuestas fuera de los hipódromos, sobre carreras organizadas o controladas por dichas sociedades; en segundo lugar, presentar una solicitud de ayuda de Estado en favor de PMU y, en tercer lugar, permitir a ésta última extender sus actividades a Estados miembros distintos de Francia, estaban prohibidos por el apartado 1 del artículo 85 del Tratado, y, por otro lado, que ordenara la cesación de dicha infracción.

4 Además, Ladbroke solicitó a la Comisión, por un lado, que declarara que el comportamiento de PMU y de las principales sociedades de carreras de Francia, respecto a la concesión al primero de derechos exclusivos a recibir apuestas fuera de los hipódromos, así como de la obtención por el mismo de una ayuda de Estado ilegal y la utilización de las ventajas que resultan de dicha ayuda para hacer frente a la competencia, está prohibido por el artículo 86 del Tratado, por tratarse de una posición dominante colectiva en el mercado de referencia y, por otro, que ordenara la cesación de dicha infracción y la devolución, por parte de PMU, de la ayuda de Estado ilegal de la que había disfrutado, más los intereses al tipo vigente en el mercado.

5 Por último, Ladbroke solicitó a la Comisión, con arreglo al artículo 90 del Tratado, que adoptara una Decisión basada en el apartado 3 de dicho artículo con el fin de acabar con la infracción por parte de la República Francesa: a) de la letra f) del artículo 3, de los artículos 5, 52, 53, 85 y 86, y del apartado 1 del artículo 90 del Tratado CEE, debido a la adopción y mantenimiento de la citada legislación (véase el apartado 2 anterior), en la medida en que dicha legislación confiere una base legal a los acuerdos entre las propias sociedades de carreras, por un lado, entre éstas y PMU, por otro, por los que se conceden a este último derechos exclusivos en materia de recepción de apuestas fuera de los hipódromos y en la medida en que prohíbe a cualquier persona hacer o recibir, a través de intermediarios distintos de PMU, apuestas fuera de los hipódromos sobre carreras organizadas en Francia; b) de la letra f) del artículo 3, de los artículos 52, 53, 56, 62, 85 y 86, y del apartado 1 del artículo 90 del Tratado CEE, debido a la adopción y mantenimiento de la citada legislación (véase el apartado 2 anterior) que prohíbe hacer en Francia apuestas sobre carreras organizadas fuera de Francia, si no es a través de las sociedades autorizadas y/o de PMU, y c) del apartado 1 del artículo 90 y de los artículos 92 y 93 del

Tratado CEE, debido a la ayudas ilegales concedidas a PMU, cuya devolución debería ordenarse mediante una Decisión de la Comisión adoptada con arreglo a los apartados 1 y 3 del artículo 90.

6 Sin embargo, por lo que se refiere a las ayudas que, en su opinión, la República Francesa concedió ilegalmente a PMU, Ladbroke ya había presentado, el 7 de abril de 1989, otra denuncia que dio lugar a un procedimiento distinto ante la Comisión con arreglo a los artículos 92 a 94 del Tratado CEE y que condujo a la adopción, por parte de la Comisión, de la Decisión 93/625/CEE, de 22 de septiembre de 1993, relativa a varias ayudas concedidas por las autoridades francesas a la empresa Pari mutuel urbain (PMU) y a las sociedades de carreras (DO L 300, p. 15).

7 Mediante escrito de 11 de agosto de 1992, Ladbroke requirió a la Comisión, conforme al artículo 175 del Tratado CEE, para que, dentro de un plazo de dos meses, definiera su posición sobre la denuncia de 24 de noviembre de 1989. Más concretamente, solicitó a la Comisión que le dirigiera un escrito con arreglo al artículo 6 del Reglamento nº 99/63/CEE de la Comisión, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento nº 17 del Consejo (DO 1963, 127, p. 2268; EE 08/01, p. 62; en lo sucesivo, «Reglamento nº 99/63»), en el caso en que considerara que no existían motivos suficientes para dar curso a la denuncia que le había sido presentada con arreglo a los artículos 85 y 86 del Tratado, o bien un escrito similar al referido en el artículo 6 del Reglamento nº 99/63, en el supuesto de que considerara que no existían motivos suficientes para dar curso a la denuncia, en la medida en que ésta se basaba en el apartado 3 del artículo 90 del Tratado. Por último, en el caso de que la Comisión deseara evitar que continuara el procedimiento establecido en el artículo 6 del Reglamento nº 99/63, Ladbroke la requería para que definiera su posición sobre la denuncia, con arreglo a los artículos 85 y 86 y al apartado 3 del artículo 90, mediante Decisión motivada y susceptible de recurso, conforme al artículo 173 del Tratado CEE.

8 Mediante escrito de 12 de octubre de 1992, el Director General adjunto de la Dirección General de la Competencia informó a Ladbroke de que sus servicios conti-

nuaban examinando activamente la denuncia pero que, debido a la complejidad y características específicas del sector de que se trataba, dicho examen requería un tiempo considerable. Agregó que la denunciante sería informada lo antes posible de los resultados.

9 En estas circunstancias, mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 21 de diciembre de 1992, Ladbroke interpuso, con arreglo al artículo 175 del Tratado, un recurso con el fin de que se declarara la omisión de la Comisión, tras interponer, el 18 de diciembre de 1992, un recurso idéntico ante el Tribunal de Primera Instancia. Estos recursos por omisión se registraron con los números C-424/92 y T-110/92, respectivamente.

10 Mediante escrito de 9 de febrero de 1993, la Comisión informó a la demandante, conforme al artículo 6 del Reglamento n° 99/63, de que no tenía intención de dar curso favorable a su denuncia en la medida en que ésta se basaba en los artículos 85 y 86 del Tratado y en el Reglamento n° 17. Con posterioridad, adoptó una Decisión por la que desestimó definitivamente la denuncia de Ladbroke con arreglo a dichas disposiciones. Contra esta Decisión, que le fue notificada mediante carta de fecha 29 de julio de 1993, Ladbroke interpuso, mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 19 de octubre de 1993, un recurso de anulación, con arreglo al artículo 173 del Tratado, registrado con el número T-548/93.

11 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 10 de febrero de 1993, la Comisión propuso una excepción de inadmisibilidad en la que pedía al Tribunal de Justicia, por un lado, que declinara su competencia en favor del Tribunal de Primera Instancia, por cuanto el recurso tenía por objeto la declaración de una omisión por parte de la Comisión según los Reglamentos n° 17 y n° 99/63, y, por otro, que declarara la inadmisibilidad del recurso por cuanto éste tenía por objeto la declaración de una omisión por parte de la Comisión según el artículo 90 del Tratado.

12 Mediante auto de 3 de mayo de 1993, el Tribunal de Justicia remitió el asunto C-424/92 al Tribunal de Primera Instancia, por ser éste competente para conocer del recurso. Con posterioridad a esta remisión y al registro del asunto en la Secre-

taría del Tribunal de Primera Instancia con el número T-32/93, Ladbroke manifestó, mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 14 de mayo de 1993, que desistía de su recurso en el asunto T-110/92, cuyo archivo se ordenó mediante auto del Presidente de 1 de julio de 1993.

13 Mediante auto de 14 de junio de 1993, el Presidente de la Sala Segunda del Tribunal de Primera Instancia estimó la demanda de intervención en apoyo de las pretensiones de la Comisión presentada por la República Francesa ante el Tribunal de Justicia el 19 de abril de 1993.

14 Mediante escrito registrado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 6 de septiembre de 1993, la República Francesa formalizó su intervención en apoyo de las pretensiones de la Comisión, relativas a la inadmisibilidad del recurso. El 7 de octubre de 1993, la demandante presentó sus observaciones sobre la formalización de la intervención.

15 Requeridos por el Tribunal de Primera Instancia para que se pronunciaran sobre el curso del procedimiento, las partes, por un lado, admitieron que el presente recurso había quedado sin objeto por lo que se refiere a la declaración de una omisión por parte de la Comisión según los artículos 85 y 86 del Tratado después de que, el 9 de febrero de 1993, la Comisión remitiera a la demandante un escrito según el artículo 6 del Reglamento n° 99/63 y de que, mediante escrito de fecha 29 de julio de 1993, notificara a la demandante una decisión desestimatoria de la denuncia, en la medida en que ésta se basaba en dichas normas, y, por otro, admitieron que el recurso conserva su objeto por lo que se refiere a la declaración de una omisión por parte de la Comisión según el artículo 90 del Tratado.

16 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Segunda), de conformidad con el apartado 3 del artículo 114 del Reglamento de Procedimiento, decidió iniciar la fase oral sobre la admisibilidad del recurso, por cuanto éste se basa en el artículo 90 del Tratado, sin previo recibimiento a prueba.

17 En la vista de 13 de abril de 1994 se oyeron los informes orales de las partes y las respuestas de éstas a las preguntas orales del Tribunal de Primera Instancia.

Pretensiones de las partes sobre la admisibilidad del recurso

18 La Comisión solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Declare la inadmisibilidad del recurso por cuanto se refiere al artículo 90 del Tratado.

— Condene a la demandante al pago de las costas de este procedimiento.

19 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Declare la admisibilidad del recurso por cuanto se refiere al artículo 90 del Tratado.

— Condene a la Comisión al pago de las costas relativas a la excepción de inadmisibilidad.

20 La parte coadyuvante solicita al Tribunal de Primera Instancia que estime la excepción de inadmisibilidad propuesta por la Comisión.

Objeto del recurso, por cuanto se refiere a la declaración de una omisión según los artículos 85 y 86 del Tratado

21 El Tribunal de Primera Instancia observa que, con posterioridad a la interposición del recurso el 21 de diciembre de 1992, la Comisión remitió a la demandante un escrito, el día 9 de febrero de 1993, con arreglo al artículo 6 del Reglamento n° 99/63, para informarle de su intención de no dar curso a su denuncia, por cuanto ésta se basaba en los artículos 85 y 86 del Tratado, y que, el 29 de julio de 1993, le notificó una Decisión definitiva en tal sentido. Por lo tanto, al haber desestimado definitivamente de esta manera la referida parte de la denuncia de la demandante, tras remitir la comunicación prevista en el artículo 6 del Reglamento n° 99/63, en modo alguno puede considerarse que la Comisión se abstuviera de pronunciarse sobre el particular.

22 En estas circunstancias y tal como, por lo demás, convienen ambas partes, debe considerarse que, posteriormente a la interposición del presente recurso, la Comisión definió su posición en el sentido del artículo 175 del Tratado (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de octubre de 1979, GEMA/Comisión, 125/78, Rec. p. 3173), de conformidad con la denuncia y el requerimiento que la demandante le había dirigido el 24 de noviembre de 1989 y el 11 de agosto de 1992. De ello se deduce que, a partir del 9 de febrero de 1993 y, en cualquier caso, a raíz de la Decisión de 29 de julio de 1993, el recurso quedó sin objeto en la parte relativa a los artículos 85 y 86 del Tratado en relación con las normas de los Reglamentos n° 17 y n° 99/63. En consecuencia, no procede que el Tribunal de Primera instancia se pronuncie sobre el particular (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de septiembre de 1992, Asia Motor France y otros/Comisión, T-28/90, Rec. p. II-2285).

Admisibilidad del recurso por cuanto tiene por objeto la declaración de una omisión según el artículo 90 del Tratado

Resumen de los motivos y principales alegaciones de las partes

23 La Comisión sostiene que, habida cuenta de que los particulares no están legitimados para interponer un recurso por omisión cuando dicha Institución no inicia con-

tra los Estados miembros un procedimiento con arreglo al artículo 169 del Tratado CEE (sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de febrero de 1989, Star Fruit/Comisión, 247/87, Rec. p. 291, y de 17 de mayo de 1990, Sonito y otros/Comisión, C-87/89, Rec. p. I-1981; auto del Tribunal de Justicia de 23 de mayo de 1990, Asia Motor France/Comisión, C-72/90, Rec. p. I-2181), también debe declararse que carecen de legitimación para interponer tal recurso cuando la Institución no actúa contra los Estados miembros con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado. Además, según la Comisión, el destinatario de un acto que se adopte con arreglo a esta disposición del Tratado es un Estado miembro y, además, tal acto no puede afectar a los particulares directa e individualmente, de forma que, también por este motivo, debe declararse que estos últimos carecen de legitimación para interponer en su contra un recurso por omisión.

24 La Comisión considera que esta solución no tiene el efecto de privar de medios de impugnación a los particulares, dado que siempre tendrán la posibilidad de invocar el artículo 90 del Tratado ante los órganos jurisdiccionales nacionales (sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de diciembre de 1991, Merci convenzionali porto di Genova, C-179/90, Rec. p. I-5889, apartado 23).

25 La parte coadyuvante subraya que los Reglamentos n° 17 y n° 99/63, adoptados con arreglo al artículo 87 del Tratado CEE, se refieren tan sólo a las Decisiones adoptadas en relación con los artículos 85 y 86, y no a las que se basan en el apartado 3 del artículo 90 del Tratado. Por consiguiente, aunque la demandante tenga derecho a esperar alguna respuesta a su solicitud, no se halla legitimada para exigir que, en relación con el artículo 90 del Tratado, le sea dirigido un escrito con arreglo al artículo 6 del Reglamento n° 99/63, u otro semejante.

26 Además, la parte coadyuvante subraya que, en realidad, la demandante no censura el hecho de que la Comisión no le haya dirigido un escrito semejante al previsto en el artículo 6 del Reglamento n° 99/63, sino, más bien, el hecho de que no haya adoptado una Decisión respecto a un Estado miembro con arreglo al artículo 90 del Tratado, para lo cual la Comisión ostenta, por lo demás, una facultad dis-

crecional similar a la que ostenta con arreglo al artículo 169 del Tratado. Por consiguiente, habida cuenta de que los únicos destinatarios de las Decisiones adoptadas con arreglo al apartado 3 del artículo 90 son los Estados miembros y de que sólo procede admitir un recurso por omisión si lo interpone el destinatario potencial de un acto jurídico (auto del Tribunal de Primera Instancia de 23 de enero de 1991, Prodifarma/Comisión, T-3/90, Rec. p. II-1, apartado 35), la demandante, que no posee dicha calidad de destinatario potencial, en ningún caso puede tener legitimación activa con arreglo al párrafo tercero del artículo 175 del Tratado.

27 La demandante sostiene, en primer lugar que, el no ejercicio por parte de la Comisión de las facultades que ostenta con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado debe someterse a un control jurisdiccional mediante un recurso por omisión que los particulares pueden interponer.

28 A este respecto, subraya que el apartado 3 del artículo 90 del Tratado forma parte de las normas sobre la competencia aplicables a las empresas, como se deduce de la sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de febrero de 1992, Países Bajos y otros/Comisión (asuntos acumulados C-48/90 y C-66/90, Rec. p. I-565), apartado 22, según la cual, procede situar esta disposición en el ámbito del artículo 90 en su conjunto y contemplarla a la luz de la misión encomendada a la Comisión por los artículos 85 a 93 del Tratado. Por lo tanto, las Decisiones adoptadas sobre la base del apartado 3 del artículo 90, aunque formalmente vayan dirigidas a un Estado miembro, tienen por objeto garantizar el respeto de cierta igualdad, desde el punto de vista de las condiciones de competencia, entre el régimen jurídico al que están sujetas las empresas a que se refiere dicho artículo y el régimen aplicable a las demás empresas. Por consiguiente, a juicio de la demandante, una solicitud dirigida a la Comisión para que se acabe con una infracción del apartado 1 del artículo 90 del Tratado debe asimilarse a una solicitud encaminada a que se ponga término a la infracción de las normas de competencia aplicables a las empresas, de modo que la postura que adopte la Comisión sobre el particular debe estar sujeta al mismo control judicial previsto en relación con las Decisiones de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado.

29 Además, la demandante subraya que las prerrogativas que ostenta la Comisión en virtud del apartado 3 del artículo 90 del Tratado difieren de las que le correspon-

den con arreglo al artículo 169. Según se deduce del resto de su texto, el apartado 3 del artículo 90 reconoce a la Comisión la facultad de adoptar decisiones imperativas (sentencia Países Bajos y otros/Comisión, apartado 25, antes citada), como en materia de competencia, mientras que el artículo 169 tan sólo le confiere la facultad de emitir dictámenes motivados y de interponer recursos contra los Estados miembros (sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de marzo de 1966, Lütticke y otros/Comisión, 48/65, Rec. pp. 27 y ss., especialmente p. 39). A juicio de la demandante, como consecuencia de la existencia de semejante facultad de decisión por parte de la Comisión, con arreglo al artículo 90 del Tratado, ésta debe someterse a un control jurisdiccional en el supuesto de inactividad por su parte, por estar sujeta a dicho control, con arreglo al artículo 173 del Tratado, cuando adopta una Decisión que no se ajusta totalmente a los cargos de una denuncia que le haya sido presentada (sentencia del Tribunal de Justicia de 28 de enero de 1986, Cofaz y otros/Comisión, 169/84, Rec. p. 391), o que constituye una negativa a actuar (sentencias del Tribunal de Justicia de 4 de octubre de 1983, Fediol/Comisión, 191/82, Rec. p. 2913, y de 17 de noviembre de 1987, BAT y Reynolds/Comisión, asuntos acumulados 142/84 y 156/84, Rec. p. 4487).

30 Por último, señala la demandante que el hecho de que pueda invocarse el artículo 90 del Tratado ante los órganos jurisdiccionales nacionales no supone que la Comisión no esté obligada a dar curso a una denuncia basada en esta norma, por cuanto las normas sobre la competencia aplicables a las empresas también tienen efecto directo, sin que ello indique una excepción a la obligación de la Comisión de dar curso a las denuncias en las que se alega la infracción de dichas normas, formuladas por personas que tengan un interés legítimo (sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de septiembre de 1992, Automec/Comisión, T-24/90, Rec. p. II-2223).

31 En segundo lugar, en lo que atañe a su interés para ejercitar la acción, aunque reconoce que no puede ser destinatario formal de un acto adoptado con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado, la demandante recuerda que, sin embargo, la Comisión se halla sujeta a un control judicial en lo tocante al conocimiento por su parte de las denuncias que presentan terceros que resulten afectados en su situación de competencia, por una infracción de las normas del Tratado sobre esta materia.

32 Además, la demandante sostiene que una Decisión dirigida a la República Francesa, en virtud del apartado 3 del artículo 90 del Tratado, la afecta directa e individual-

mente habida cuenta, por un lado, de su condición de competidor directo de PMU en determinadas zonas situadas fuera de Francia y, por otro, porque desea competir con ésta también en Francia. Recuerda que, en cualquier caso, estaría legitimada, según el artículo 173 del Tratado, si la Comisión adoptara una Decisión indebida o que adoleciera de un vicio, habida cuenta de que su situación competitiva resulta perjudicada sustancialmente como consecuencia del comportamiento del Gobierno de que se trata (sentencia Cofaz y otros/Comisión, antes citada), o si la Comisión le informara de su Decisión de no actuar (sentencias Fediol/Comisión, y BAT y Reynolds/Comisión, antes citadas).

33 Por último, la demandante subraya que, en el presente asunto, entre otras cosas requirió a la Comisión para que adoptara una Decisión desestimatoria de su denuncia, o bien le dirigiera un escrito similar al previsto en el artículo 6 del Reglamento n° 99/63. De ello se deduce que se la debe considerar destinataria potencial de un acto jurídico y que tenía derecho a recibir una contestación de la Comisión a su denuncia.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

34 Basado en el párrafo tercero del artículo 175 del Tratado, el objeto del presente recurso es que se declare que, con violación del Tratado, la Comisión no definió su posición, ya sea mediante Decisión motivada susceptible de recurso con arreglo al artículo 173 del Tratado, ya sea mediante un escrito similar al previsto en el artículo 6 del Reglamento n° 99/63, sobre la denuncia de la demandante de 24 de noviembre de 1989, por la que le solicitaba que, con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado, adoptara una Decisión contra la República Francesa.

35 Con carácter preliminar, el Tribunal de Primera Instancia recuerda que el recurso por omisión establecido en el artículo 175 del Tratado se supedita a la existencia de una obligación de actuar impuesta a la Institución de que se trate, de manera que la omisión alegada sea contraria al Tratado. Por consiguiente, procede examinar cuáles son las obligaciones de la Comisión con arreglo al artículo 90 del Tratado, según

la interpretación del Tribunal de Justicia (véase la sentencia Países Bajos y otros/Comisión, antes citada), especialmente con arreglo a su apartado 3.

36 A este respecto, debe señalarse que el apartado 3 del artículo 90 del Tratado encomienda a la Comisión la misión de velar por que los Estados miembros cumplan las obligaciones que les incumben en lo relativo a las empresas a que se refiere el apartado 1 del artículo 90, y atribuye expresamente a dicha Institución la facultad de intervenir, en caso necesario, a tal fin, en las condiciones y mediante los instrumentos jurídicos a que dicha norma se refiere.

37 Según resulta de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 90 y del sistema de las normas de este artículo, la facultad de vigilancia que ostenta la Comisión respecto a los Estados miembros responsables de una infracción de las normas del Tratado, en particular de las relativas a la competencia (sentencia Países Bajos y otros/Comisión, apartado 32, antes citada), necesariamente lleva consigo una amplia facultad de apreciación por parte de dicha Institución. En lo que atañe especialmente al cumplimiento de las normas sobre la competencia, dicha facultad de apreciación es tanto más amplia, cuanto que, por un lado, según el apartado 2 del artículo 90, en el ejercicio de la referida facultad la Comisión debe tener en cuenta las exigencias inherentes a la misión particular de las empresas afectadas, y, por otro, las autoridades de los Estados miembros pueden, por su parte, en determinados casos, ostentar una facultad de apreciación igual de amplia para regular determinadas materias, como el mercado de los juegos sobre el que opera la demandante, con el fin de determinar las exigencias que implica la protección de los jugadores y del orden social, habida cuenta de las particularidades socioculturales de cada Estado miembro, como lo ha reconocido recientemente el Tribunal de Justicia en su sentencia de 24 de marzo de 1994, Schindler (C-275/92, Rec. p. I-1039, apartado 61).

38 Por consiguiente, el ejercicio de la facultad de apreciación de la compatibilidad de las disposiciones estatales con las normas del Tratado, que reconoce el aparta-

do 3 del artículo 90, no lleva aneja una obligación de intervenir por parte de la Comisión, que pueda invocarse para que se declare una posible omisión de ésta.

39 Por consiguiente, la demandante no puede alegar que, al no adoptar, respecto a la República Francesa, una Decisión con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado, como le pidió mediante su denuncia de 24 de noviembre de 1989 y su requerimiento de 11 de agosto de 1992, la Comisión se abstuvo, con violación del Tratado, de definir su posición y que esta omisión constituye una falta de pronunciamiento en el sentido del artículo 175.

40 Por otra parte, y aun suponiendo que la Comisión estuviera obligada a adoptar un acto con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado contra la República Francesa, tal acto sólo estaría dirigido a este Estado. Por lo tanto, la demandante no puede sostener que se encuentra en la situación particular de destinatario potencial de un acto jurídico que la Comisión esté obligada a adoptar respecto a ella, como exige el apartado 3 del artículo 175 del Tratado (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de junio de 1982, Lord Bethell/Comisión, 246/81, Rec. pp. 2277 y ss., especialmente p. 2291, y el auto del Tribunal de Justicia de 30 de marzo de 1990, Emrich/Comisión, C-371/89, Rec. p. I-1555, apartados 5 y 6, así como los citados autos Asia Motor France/Comisión, apartados 10 a 12, y Prodifarma/Comisión, apartados 35 a 37).

41 Tampoco puede la demandante sostener que el acto que supuestamente la Comisión dejó de adoptar le afecta directa e individualmente. A este respecto procede recordar, en primer lugar, que sólo puede considerarse que una Decisión afecta a los terceros que en principio no tengan la condición de destinatarios de ésta, cuando les atañe debido a determinadas cualidades que les son propias o de una situación de hecho que les caracteriza en relación con cualesquiera otras personas y, por ello, les individualiza de una forma análoga a la del destinatario (véase especialmente las sentencias del Tribunal de Justicia de 15 de julio de 1963, Plaumann/Comisión,

25/62, Rec. p. 197; de 14 de julio de 1983, Spijker/Comisión, 231/82, Rec. p. 2559, y de 2 de febrero de 1988, Van der Kooy y otros/Comisión, asuntos acumulados 67/85, 68/85 y 70/85, Rec. p. 219). A continuación, debe recordarse que el mero hecho de que un acto pueda ejercer una influencia sobre las relaciones de competencia existentes en un mercado no puede ser suficiente para que pueda considerarse que dicho acto afecta directa e individualmente a cualquier agente económico de este mercado, a falta de circunstancias específicas que le permitan sostener que dicho acto repercute en su situación de agente económico (sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de diciembre de 1969, Eridania y otros/Comisión, asuntos acumulados 10/68 y 18/68, Rec. p. 459; sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 28 de octubre de 1993, Zunis Holding y otros/Comisión, T-83/92, Rec. p. II-1169, apartado 34, y de 24 de marzo de 1994, Air France/Comisión, T-3/93, Rec. p. II-121, apartado 82).

42 Sin embargo, para demostrar que el acto que supuestamente la Comisión no adoptó le afecta individualmente, la demandante alega únicamente su condición de agente económico que compite directamente con PMU en algunas zonas situadas fuera de Francia y que desea competir con ésta también en Francia. Por consiguiente, el acto que supuestamente la Comisión dejó de adoptar con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado sólo puede afectar a la demandante por su condición de agente en el mercado de recepción de apuestas sobre las carreras de caballos, de la misma forma que a cualquier otro agente que se encuentre en idéntica situación, lo cual, considerada la citada jurisprudencia, no es suficiente para permitirle sostener que, una vez adoptado, dicho acto la afecta individualmente.

43 Por último, debe agregarse que la demandante tampoco tiene motivos para sostener que está suficientemente individualizada en relación con los demás agentes del mercado de que se trata, en primer lugar, por haber pedido a la Comisión que adoptara el acto cuya omisión se denuncia, en segundo lugar, porque pudo participar en el procedimiento de examen que, en este asunto, llevó a cabo la Comisión con arreglo al artículo 90 del Tratado, y, en tercer lugar, por poder exigir que la Comisión defina su posición sobre su solicitud, si no mediante una Decisión susceptible de recurso, al menos mediante un escrito comparable al referido en el artículo 6 del Reglamento n° 99/63. En efecto, por un lado, por no ser aplicables los Reglamentos n° 17 y n° 99/63, o cualquier otra disposición semejante, al ejercicio de las facul-

tades que la Comisión ostenta según lo dispuesto en el artículo 90, un agente económico no puede invocar los derechos procesales que dichos Reglamentos conceden a los interesados. Por otro lado, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la mera participación en una investigación que realice la Comisión no necesariamente implica la legitimación de un interesado para impugnar la Decisión adoptada a raíz de tal investigación, en tanto, por su naturaleza y sus efectos, esta Decisión, en sí misma, no le afecte individualmente (véanse los autos del Tribunal de Justicia de 8 de julio de 1987, Sermes/Comisión, 279/86, Rec. p. 3109, apartado 19, y Pedersen/Comisión, 301/86, Rec. p. 3123).

44 Por último, y en cualquier caso, la demandante no puede exigir una intervención de la Comisión con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado, puesto que, consideradas las diversas formas de las empresas públicas en los diferentes Estados miembros y la diversidad y complejidad de sus relaciones con los poderes públicos (sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de julio de 1982, Francia, Italia y Reino Unido/Comisión, asuntos acumulados 188/80, 189/80 y 190/80, Rec. p. 2545), corresponde a dicha Institución apreciar si debe intervenir, no mediante Decisiones dirigidas a uno o varios Estados miembros, sino mediante Directivas. A través de estas últimas, la Comisión puede, en efecto, adoptar normas generales con el fin de precisar las obligaciones derivadas del Tratado y que se imponen a los Estados miembros en lo relativo a las empresas mencionadas en el apartado 1 del referido artículo (véanse las sentencias del Tribunal de Justicia de 19 de marzo de 1991, conocida por «Telecom»; Francia/Comisión, C-202/88, Rec. p. I-1223, y Países Bajos y otros/Comisión, antes citada, apartado 26), y determinar criterios comunes para todos los Estados miembros, y para todas las empresas de que se trate (sentencia Telecom, antes citada). Dichas normas pueden adoptarse conforme a elementos que obtiene la Comisión, entre otros modos, mediante estudios de los mercados interesados, como en el caso de autos, en el que consta a las partes que, entre 1990 y 1992, la Comisión realizó un estudio de las legislaciones nacionales que regulan los mercados del juego.

45 Por consiguiente, los particulares no pueden requerir a la Comisión para que actúe con arreglo al apartado 3 del artículo 90 del Tratado, por cuanto, según el caso, tal

intervención puede traducirse en la adopción de una Decisión o en la de una Directiva, acto normativo de carácter general dirigido a los Estados miembros y cuya adopción no pueden exigir los particulares (sentencias del Tribunal de Justicia de 15 de enero de 1974, Holtz y Willemsen/Consejo, 134/73, Rec. p. 1; de 28 de marzo de 1979, Granaria/Consejo y Comisión, 90/78, Rec. p. 1081, y de 26 de abril de 1988, Asteris y otros y Grecia/Comisión, asuntos acumulados 97/86, 193/86, 99/86 y 215/86, Rec. p. 2181; auto del Tribunal de Justicia de 11 de julio de 1979, Producteurs de vins de table et de vins de pays/Comisión, 60/79, Rec. p. 2429).

46 De todas las anteriores consideraciones se deduce que debe declararse la inadmisibilidad del recurso, en la medida en que se fundamenta en el artículo 90 del Tratado.

Costas

47 A tenor del apartado 2 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. A tenor del apartado 6 del mismo artículo, en caso de sobreseimiento, el Tribunal de Primera Instancia resolverá discrecionalmente sobre las costas.

48 Por haberse desestimado las pretensiones y los motivos formulados por la parte demandante relativos a la admisibilidad del recurso, por cuanto tenía por objeto la declaración de una omisión según el artículo 90 del Tratado, y por haber solicitado la Comisión la condena en costas de la demandante, procede imponer a ésta el pago de las costas.

49 No obstante, por cuanto el recurso tiene por objeto la declaración de una omisión según los artículos 85 y 86 del Tratado en relación con lo dispuesto en los Reglamentos n° 17 y n° 99/63, pretensiones acerca de las cuales el Tribunal de Primera Instancia ha declarado que no procedía pronunciarse, debe recordarse que el litigio

quedó sin objeto tan sólo a causa de la definición de posición extemporánea por parte de la Comisión sobre la denuncia de la demandante, con posterioridad a la interposición del recurso.

50 En consecuencia, en el caso de autos, el Tribunal de Primera Instancia considera que las circunstancias del asunto serán debidamente valoradas si se decide que cada parte cargue con sus propias costas.

51 Conforme al apartado 4 del artículo 87 del Reglamento de Procedimiento, la parte coadyuvante soportará sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)

decide:

1) Sobreseer el recurso, en la medida en que tiene por objeto que se declare una omisión de la Comisión por no haber definido su posición sobre la denuncia que le había presentado la demandante, por infracción de lo dispuesto en los artículos 85 y 86 del Tratado CEE en relación con lo dispuesto en el Reglamento n° 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado, y en el Reglamento n° 99/63/CEE de la Comisión, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento n° 17 del Consejo.

2) Declarar la inadmisibilidad del recurso en todo lo demás.

3) Cada parte cargará con sus propias costas.

4) La parte coadyuvante soportará sus propias costas.

Cruz Vilaça Briët Kalogeropoulos

Barrington Biancarelli

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 27 de octubre de 1994.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

J.L. Cruz Vilaça