Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Settima Sezione ampliata)

23 febbraio 2022*

«Responsabilità extracontrattuale – Concorrenza – Mercati dei servizi internazionali di distribuzione rapida di pacchi di piccole dimensioni nel SEE – Concentrazione – Decisione che dichiara la concentrazione incompatibile con il mercato interno – Annullamento della decisione da parte di una sentenza del Tribunale – Rinvio globale ad altri scritti – Motivi o censure sollevati da un terzo in un'altra causa – Elementi di prova presentati nella replica – Mancata giustificazione del ritardo – Irricevibilità – Violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica che conferisce diritti ai singoli»

Nella causa T-540/18,

ASL Aviation Holdings DAC, con sede in Swords (Irlanda),

ASL Airlines (Ireland) Ltd, con sede in Swords,

rappresentate da N. Travers, SC, H. Kelly, K. McKenna e R. Scanlan, solicitors,

ricorrenti,

contro

Commissione europea, rappresentata da N. Khan, P. Berghe, M. Farley e R. Leupold Henning, in qualità di agenti,

convenuta,

avente ad oggetto la domanda fondata sull'articolo 268 TFUE e diretta a ottenere il risarcimento del danno che le ricorrenti affermano di aver subito in ragione dell'illegittimità della decisione C(2013) 431 della Commissione, del 30 gennaio 2013, che dichiara una concentrazione incompatibile con il mercato interno e con il funzionamento dell'accordo SEE (caso COMP/M.6570 – UPS/TNT Express),

IL TRIBUNALE (Settima Sezione ampliata),

composto da S. Papasavvas, presidente, R. da Silva Passos, I. Reine, L. Truchot e M. Sampol Pucurull (relatore), giudici,

cancelliere: E. Artemiou, amministratrice

* Lingua processuale: l'inglese.

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 29 ottobre 2020,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Fatti

1 Dal 26 aprile 2012, la TNT Express NV (in prosieguo: la «TNT») ha avviato, nella prospettiva della sua fusione con la United Parcel Service, Inc. (in prosieguo: la «UPS»), trattative con la ASL Aviation Holdings DAC, precedentemente denominata ASL Aviation Group Ltd, e la ASL Airlines (Ireland) Ltd, precedentemente denominata Air Contractors Ireland Ltd, al fine di cedere a queste ultime (in prosieguo, congiuntamente le «ASL» o le «ricorrenti») le sue attività di trasporto aereo. Il motivo dei negoziati era il divieto per le entità di paesi terzi, come la UPS, di operare servizi di trasporto aereo nell'Unione europea, ai sensi dell'articolo 4, lettera f), del regolamento (CE) n. 1008/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 settembre 2008, recante norme comuni per la prestazione di servizi aerei nella Comunità (GU 2008, L 293, pag. 3).

2 Il 26 giugno 2012 la Commissione europea ha pubblicato un avviso di notifica preventiva di una concentrazione (Caso COMP/M.6570 – UPS/TNT Express) (GU 2012, C 186, pag. 9), in applicazione dell'articolo 4 del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU 2004, L 24, pag. 1), come attuato dal regolamento (CE) n. 802/2004 della Commissione, del 7 aprile 2004 (GU 2004, L 133, pag. 1).

3 Il 15 novembre 2012 le ricorrenti hanno concluso con la TNT due accordi (in prosieguo, congiuntamente: gli «accordi del 2012»):

– l'accordo di acquisizione intitolato «UPS-SPA» (in prosieguo: l'«accordo UPS-SPA») secondo il quale, dopo la conclusione dell'operazione tra la UPS e la TNT, l'ASL doveva acquisire il 100% della TNT Airways SA/NV e della Pan Air Lineas aéreas SA;

– l'accordo di servizi intitolato «UPS-ATSA» secondo il quale, dopo la conclusione tanto dell'operazione tra la UPS e la TNT quanto dell'accordo UPS-SPA, l'ASL fornirebbe per cinque anni servizi di trasporto aereo alla UPS e a terzi grazie ai mezzi aerei della TNT Airways acquisiti dall'ASL in applicazione dell'accordo UPS-SPA.

4 La data di entrata in vigore degli accordi del 2012 era fissata al 1º febbraio 2013, fatta salva la dichiarazione da parte della Commissione della compatibilità con il mercato interno dell'operazione di concentrazione tra la UPS e la TNT.

5 Il 16 novembre 2012 la UPS ha informato la Commissione della conclusione degli accordi del 2012.

6 L'11 gennaio 2013, la Commissione ha informato la UPS del fatto che intendeva vietare l'operazione di concentrazione progettata tra essa e la TNT.

7 Il 14 gennaio 2013, la UPS ha pubblicato tale informazione mediante un comunicato stampa.

8 Il 30 gennaio 2013 la Commissione ha adottato la decisione C(2013) 431 della Commissione, del 30 gennaio 2013, che dichiara una concentrazione incompatibile con il mercato interno e con il funzionamento dell'accordo SEE (caso COMP/M.6570 – UPS/TNT Express) (in prosieguo: la «decisione controversa»). La Commissione ha ritenuto che l'operazione di concentrazione tra la UPS e la TNT costituisse un ostacolo significativo ad una concorrenza effettiva nei mercati dei servizi di cui trattasi in quindici Stati membri, vale a dire in Bulgaria, nella Repubblica ceca, in Danimarca, in Estonia, in Lettonia, in Lituania, in Ungheria, a Malta, nei Paesi Bassi, in Polonia, in Romania, in Slovenia, in Slovacchia, in Finlandia e in Svezia.

9 Con un comunicato stampa dello stesso giorno, la UPS annunciava la rinuncia all'operazione di concentrazione progettata.

10 Il 5 aprile 2013, la UPS ha proposto dinanzi al Tribunale un ricorso di annullamento della decisione controversa, iscritto a ruolo con il numero T-194/13.

11 Il 12 maggio 2015 la Commissione ha pubblicato una versione non riservata della decisione controversa.

12 Il 4 luglio 2015 la Commissione ha pubblicato una notifica preventiva di una concentrazione (caso M.7630 – FedEx/TNT Express) (GU 2015, C 220, pag. 15) relativa all'operazione mediante la quale la FedEx Corp. doveva acquisire la TNT.

13 L'8 gennaio 2016 la Commissione ha adottato la decisione che dichiara una concentrazione compatibile con il mercato interno e con il funzionamento dell'accordo SEE (caso M.7630 – FedEx/TNT Express), la cui sintesi è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* (GU 2016, C 450, pag. 12), relativa alla transazione tra la FedEx e la TNT.

14 Il 5 febbraio 2016, la FedEx e le ricorrenti hanno concluso un accordo per l'acquisizione da parte di queste ultime dei mezzi aerei della TNT, nonché un accordo per fornire servizi di trasporto aereo per la FedEx.

15 Con sentenza del 7 marzo 2017, United Parcel Service/Commissione (T-194/13, EU:T:2017:144), il Tribunale ha annullato la decisione controversa.

16 Il 16 maggio 2017, la Commissione ha presentato ricorso contro la sentenza del 7 marzo 2017, United Parcel Service/Commissione (T-194/13, EU:T:2017:144), che la Corte ha respinto con sentenza del 16 gennaio 2019, Commissione/United Parcel Service (C-265/17 P, EU:C:2019:23).

Procedimento e conclusioni delle parti

17 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale l'11 settembre 2018, le ricorrenti hanno proposto il presente ricorso.

18 A seguito della modifica della composizione del Tribunale, con decisione del 17 ottobre 2019, il presidente del Tribunale, ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 3, del regolamento di procedura del Tribunale, ha attribuito la causa a un altro giudice relatore, assegnato alla Settima Sezione.

19 Su proposta della Settima Sezione, il Tribunale ha deciso, in applicazione dell'articolo 28 del regolamento di procedura, di rinviare la causa dinanzi ad un collegio giudicante ampliato.

20 Su proposta del giudice relatore, il Tribunale (Settima Sezione ampliata) ha deciso di avviare la fase orale del procedimento e, nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento previste all'articolo 89 del regolamento di procedura, ha posto quesiti scritti alle parti. Le parti hanno risposto a tali quesiti entro i termini impartiti.

21 In udienza, le ricorrenti hanno dichiarato di ridurre il quantum della loro domanda di risarcimento a causa di elementi intervenuti successivamente alla presentazione del ricorso, circostanza di cui si è preso atto nel verbale d'udienza.

22 Le ricorrenti chiedono che il Tribunale voglia:

– dichiarare la Commissione responsabile, in applicazione dell'articolo 268 TFUE e dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, per il danno subito, per un importo pari a EUR 93 881 731, o per ogni altro importo che il Tribunale giudicherà appropriato, derivante dall'illegittimità della decisione controversa;

– condannare la Commissione a corrispondere gli interessi di mora dal giorno della pronuncia della sentenza del Tribunale che statuirà sul presente ricorso fino al completo pagamento, al tasso applicato dalla Banca centrale europea (BCE) per le sue principali operazioni di rifinanziamento, aumentato di due punti percentuali, sulla somma di EUR 93 881 731 o su qualsiasi altra somma che il Tribunale giudicherà appropriata;

– condannare la Commissione alle spese.

23 La Commissione chiede che il Tribunale voglia:

– respingere il ricorso;

– condannare le ricorrenti alle spese.

In diritto

24 Le ricorrenti chiedono il risarcimento del lucro cessante derivante dall'impossibilità di eseguire gli accordi del 2012, conclusi con la TNT, a causa dell'adozione della decisione controversa, che dichiara l'operazione tra la UPS e la TNT incompatibile con il mercato interno.

25 A sostegno di tale domanda, le ricorrenti fanno valere la violazione sufficientemente qualificata dei loro diritti fondamentali e di quelli della UPS da parte della Commissione (primo e secondo motivo) nonché l'esistenza di errori gravi e manifesti nella valutazione da parte della Commissione della concentrazione tra la UPS e la TNT (terzo motivo), prima di far valere che tali illeciti hanno direttamente causato loro un danno (quarto motivo) e di procedere alla valutazione di quest'ultimo (quinto motivo).

26 La Commissione obietta che il ricorso è in parte prescritto e in parte irricevibile e, in ogni caso, infondato.

Osservazioni preliminari

27 Ai sensi dell'articolo 340, secondo comma, TFUE, in materia di responsabilità extracontrattuale, l'Unione deve risarcire, conformemente ai principi generali comuni ai diritti degli Stati membri, i danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni.

28 Secondo una giurisprudenza costante, il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione presuppone che siano soddisfatte tre condizioni cumulative, ossia che la norma giuridica violata sia preordinata a conferire diritti ai singoli e che la violazione sia sufficientemente qualificata, che sia dimostrata l'effettività del danno e, infine, che esista un nesso causale diretto tra la violazione dell'obbligo incombente all'autore dell'atto e il danno subito dai soggetti lesi (sentenza del 13 dicembre 2018, Unione europea/Kendrion, C-150/17 P, EU:C:2018:1014, punto 117; v. altresì, in tal senso, sentenza del 4 luglio 2000, Bergaderm e Goupil/Commissione, C-352/98 P, EU:C:2000:361, punti da 39 a 42). Il carattere cumulativo di tali condizioni implica che, nel caso in cui una di esse non sia soddisfatta, la responsabilità extracontrattuale dell'Unione non può sorgere (v., in tal senso, sentenze del 9 settembre 1999, Lucaccioni/Commissione, C-257/98 P, EU:C:1999:402, punti 63 e 64, e del 15 giugno 2000, Dorsch Consult/Consiglio e Commissione, C-237/98 P, EU:C:2000:321, punto 54).

29 Nel caso di specie, occorre rilevare che l'argomento delle ricorrenti vertente sulla violazione qualificata dei loro diritti fondamentali e di quelli della UPS da parte della Commissione nonché sull'esistenza di errori gravi e manifesti nella valutazione, da parte della Commissione, della concentrazione tra la UPS e la TNT verte sulla prima condizione per il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione, mentre quello relativo al fatto che tali illeciti hanno direttamente causato loro un danno e quello vertente sulla valutazione di quest'ultimo riguardano, rispettivamente, la terza e la seconda condizione.

30 Prima di esaminare la prima condizione, occorre definire il nesso tra il presente ricorso per risarcimento danni e il ricorso nella causa T-834/17.

31 Le ricorrenti sostengono che gli accordi del 2012 sono stati risolti a causa dell'intervento della decisione controversa, con la quale la Commissione si è opposta all'operazione tra la UPS e la TNT. Poiché tale decisione è stata annullata dal Tribunale a causa della violazione dei diritti della difesa della UPS, le ricorrenti ritengono che l'adozione illegittima della decisione controversa sia la causa diretta dell'impossibilità di dare esecuzione agli accordi del 2012, essenziali per l'attuazione della concentrazione tra la UPS e la TNT. A causa di tale decisione illegittima, le ricorrenti sostengono di essere state private del profitto che esse si aspettavano di trarre da tali accordi o, quanto meno, della possibilità di poterne trarre un siffatto profitto. Le ricorrenti chiedono quindi il risarcimento del lucro cessante che esse ritengono di aver subito.

32 Le ricorrenti deducono, in sostanza, due illeciti in quanto fatti generatori della responsabilità extracontrattuale dell'Unione. Il primo attiene alla violazione dei diritti fondamentali, in particolare dei diritti della difesa della UPS derivanti dalla mancata comunicazione, da parte della Commissione, del modello econometrico utilizzato nella decisione controversa per analizzare gli effetti della concentrazione sui prezzi. Tale illecito sarebbe stato constatato dal Tribunale nella sentenza del 7 marzo 2017, United Parcel Service/Commissione (T-194/13, EU:T:2017:144). Il secondo asserito illecito consiste negli errori di valutazione della concentrazione tra la UPS e la TNT dedotti dalla UPS nel suo ricorso per risarcimento danni nella causa T-834/17. Tali errori vertono sull'analisi degli effetti della concentrazione sui prezzi, dei guadagni di efficienza nonché della situazione della FedEx.

33 Le ricorrenti sostengono, quindi, che la violazione dei diritti della difesa della UPS constatata dal Tribunale nella sentenza del 7 marzo 2017, United Parcel Service/Commissione (T-194/13, EU:T:2017:144), nonché gli errori di valutazione dedotti dalla UPS a sostegno del suo ricorso per risarcimento danni nella causa T-834/17, dimostrano che la Commissione ha commesso violazioni sufficientemente qualificate. Esse deducono, a tale riguardo, gli stretti legami tra il presente ricorso per risarcimento e quello della UPS nella causa T-834/17 e spiegano di aver avuto solo un accesso molto limitato alle valutazioni della Commissione, non essendo intervenute a sostegno del ricorso di annullamento della UPS nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 7 marzo 2017, United Parcel Service/Commissione (T-194/13, EU:T:2017:144). In udienza le ricorrenti hanno dichiarato di accettare che il loro ricorso fosse strettamente connesso a quello proposto nella causa T-834/17.

34 È alla luce di tali osservazioni preliminari che occorre esaminare le asserite violazioni sufficientemente qualificate che inficerebbero la decisione controversa, come sviluppate nei primi tre motivi di ricorso.

Sulla prima condizione per il sorgere di una responsabilità extracontrattuale dell'Unione

35 Una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica preordinata a conferire diritti ai singoli si concretizza allorquando essa implica un travalicamento manifesto e grave, da parte dell'istituzione interessata, dei limiti imposti al suo potere discrezionale, tenendo presente che gli elementi da prendere in considerazione al riguardo sono, in particolare, la complessità delle situazioni da disciplinare, il grado di chiarezza e di precisione della norma violata, nonché l'ampiezza del potere discrezionale che tale norma riserva all'istituzione dell'Unione [sentenze del 19 aprile 2007, Holcim (Deutschland)/Commissione, C-282/05 P, EU:C:2007:226, punto 50, e del 30 maggio 2017, Safa Nicu Sepahan/Consiglio, C-45/15 P, EU:C:2017:402, punto 30].

36 Il requisito di una violazione sufficientemente qualificata di una norma giuridica dell'Unione discende dalla necessità di una ponderazione tra, da un lato, la tutela dei singoli contro gli atti illeciti delle istituzioni e, dall'altro, il margine di discrezionalità che occorre riconoscere alle stesse per non paralizzarne l'azione (sentenza del 10 settembre 2019, HTTS/Consiglio, C-123/18 P, EU:C:2019:694, punto 34).

37 Tale ponderazione si rivela tanto più importante in quanto la Commissione è responsabile e dell'orientamento e dell'attuazione della politica dell'Unione in materia di concorrenza e dispone a tal fine di un potere discrezionale (sentenza del 23 aprile 2009, AEPI/Commissione, C-425/07 P, EU:C:2009:253, punto 31).

38 Vero è che facilitare il sorgere della responsabilità dell'Unione estendendo la nozione di violazione sufficientemente qualificata del diritto dell'Unione a qualsiasi inadempimento di un obbligo legale che, per quanto deplorevole, possa essere spiegato, in particolare mediante vincoli oggettivi che incombono alla Commissione, rischierebbe di compromettere, o addirittura di inibire, l'azione di tale istituzione in materia di controllo delle concentrazioni. Tuttavia, il diritto al risarcimento deve essere riconosciuto alle persone che hanno subito un danno derivante dal comportamento della Commissione quando questo comportamento si concretizza in un atto che, senza giustificazione o spiegazione obiettiva, è manifestamente contrario allo stato di diritto e gravemente lesivo degli interessi di tali persone (v., in tal senso, sentenze dell'11 luglio 2007, Schneider Electric/Commissione, T-351/03, EU:T:2007:212, punti 123 e 124 e del 9 settembre 2008, MyTravel/Commissione, T-212/03, EU:T:2008:315, punti 42 e 43).

39 Una tale definizione della soglia di riconoscimento della responsabilità extracontrattuale in capo all'Unione è idonea a tutelare il margine di discrezionalità e la libertà di valutazione di cui deve beneficiare la Commissione, tanto nelle sue decisioni di opportunità, quanto nella sua interpretazione ed applicazione delle pertinenti disposizioni del diritto dell'Unione in materia di concorrenza, senza per questo addossare ai terzi le conseguenze di violazioni flagranti e inescusabili (v., in tal senso, sentenza dell'11 luglio 2007, Schneider Electric/Commissione, T-351/03, EU:T:2007:212, punto 125)

40 Pertanto, soltanto la constatazione di un'irregolarità che, in circostanze analoghe, un'amministrazione normalmente prudente e diligente non avrebbe commesso consente il sorgere della responsabilità extracontrattuale dell'Unione (sentenza del 10 settembre 2019, HTTS/Consiglio, C-123/18 P, EU:C:2019:694, punto 43).

Sull'asserita violazione sufficientemente qualificata dei diritti fondamentali della UPS e delle ricorrenti

41 Le ricorrenti sostengono che la violazione dei diritti della difesa della UPS constatata dal Tribunale nella sentenza del 7 marzo 2017, United Parcel Service/Commissione (T-194/13, EU:T:2017:144), costituisce una violazione sufficientemente qualificata idonea a far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione, circostanza contestata dalla Commissione.

42 Vero è che è stato dichiarato che la Commissione aveva violato i diritti della difesa della UPS non comunicandole la versione definitiva del suo modello econometrico, determinando così l'annullamento della decisione controversa nella sua interezza (sentenza del 7 marzo 2017, United Parcel Service/Commissione, T-194/13, EU:T:2017:144, punti 221 e 222).

43 Occorre, tuttavia, ricordare che, secondo costante giurisprudenza del Tribunale, è necessario che la tutela offerta dalla norma invocata a sostegno di un ricorso per risarcimento danni sia effettiva per quanto riguarda la persona che la invoca e, quindi, che tale persona sia tra quelle alle quali la norma in questione conferisce diritti. Non si può ammettere come fonte di risarcimento una norma che non tutela la persona contro l'illecito che ella denuncia, ma un'altra persona (sentenze del 12 settembre 2007, Nikolaou/Commissione, T-259/03, non pubblicata, EU:T:2007:254, punto 44; del 14 dicembre 2018, East West Consulting/Commissione, T-298/16, EU:T:2018:967, punto 142, e del 23 maggio 2019, Steinhoff e a./BCE, T-107/17, EU:T:2019:353, punto 77).

44 Orbene, nel caso di specie, le ricorrenti deducono la violazione dei diritti procedurali della UPS come fondamento della loro domanda di risarcimento, il che, alla luce degli elementi richiamati al precedente punto 43, non può essere accettato.

45 Le ricorrenti affermano, tuttavia, che, agendo illegittimamente nei confronti della UPS, la Commissione ha altresì direttamente violato i loro diritti fondamentali, in particolare quelli derivanti dagli articoli 16, 17 e 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»).

46 Tuttavia, è pacifico che le ricorrenti non hanno partecipato al procedimento di controllo della concentrazione tra la UPS e la TNT, e ciò sebbene l'articolo 18, paragrafo 4, del regolamento n. 139/2004 nonché l'articolo 11, lettere b) e c), del regolamento n. 802/2004 consentissero loro di essere sentite nel corso di tale procedimento. In risposta ai quesiti del Tribunale su tale punto in udienza, le ricorrenti hanno confermato di non aver partecipato al procedimento pur avendo avuto la possibilità di farlo utilizzando tale strumento. In tali circostanze, le ricorrenti non

possono legittimamente far valere la violazione da parte della Commissione dei loro diritti procedurali, compresi quelli di cui all'articolo 41 della Carta, in occasione di un procedimento al quale esse hanno scelto di non partecipare.

47 In ogni caso, occorre altresì rilevare che l'obbligo di diligenza che incombe alla Commissione ai sensi dell'articolo 41 della Carta implica che l'amministrazione deve agire con accuratezza e prudenza, senza, tuttavia, che gravi su quest'ultima l'onere di escludere qualsiasi danno che derivi a taluni operatori economici dal verificarsi di rischi commerciali normali [sentenza del 16 dicembre 2008, Masdar (UK)/Commissione, C-47/07 P, EU:C:2008:726, punto 93]. Orbene, il rischio che un'operazione di concentrazione non ottenga la previa approvazione della Commissione è inerente a qualsiasi procedimento di controllo delle concentrazioni (v., in tal senso, sentenza del 16 luglio 2009, Commissione/Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, punto 203). In tali circostanze, le ricorrenti non possono, quindi, far valere una mancanza di diligenza da parte della Commissione nei loro confronti.

48 Per quanto riguarda l'asserita lesione della libertà d'impresa e del diritto alla proprietà, sanciti agli articoli 16 e 17 della Carta, è sufficiente constatare che le ricorrenti si sono limitate alla semplice enunciazione di tale motivo di illegittimità, senza suffragarlo con alcun argomento giuridico. In assenza di qualsiasi argomento diretto a rimettere in discussione la validità del regime di controllo delle concentrazioni istituito dal regolamento n. 139/2004, occorre ricordare che, come indicato al precedente punto 47, il rischio di una decisione di incompatibilità con il mercato interno è inerente a qualsiasi procedura di controllo.

49 Alla luce di tali elementi, l'argomento vertente sulla violazione sufficientemente qualificata dei diritti fondamentali delle ricorrenti e di quelli della UPS da parte della Commissione è infondato e deve, di conseguenza, essere respinto.

Sull'asserita esistenza di errori gravi e manifesti nella valutazione dell'operazione tra la UPS e la TNT

50 A sostegno di tale argomentazione, le ricorrenti affermano, rinviando agli argomenti e alle conclusioni della UPS nella causa T-834/17, che la decisione controversa era viziata da errori gravi e manifesti di valutazione, in mancanza dei quali gli accordi del 2012 avrebbero potuto essere attuati. Esse sostengono, in subordine, che, vietando la concentrazione notificata e impedendo in tal modo loro di attuare detti accordi, la Commissione avrebbe violato gli articoli 16 e 17 della Carta.

51 In un primo momento, occorre verificare se il presente argomento sia ricevibile, tenuto conto del rinvio alle memorie della UPS da parte delle ricorrenti, da un lato, e del fatto che il medesimo sembra essere suffragato solo da una perizia, prodotta come allegato alla replica, dall'altro.

– *Sul rinvio ai motivi e agli argomenti sollevati dalla UPS nella causa T-834/17*

52 A causa degli stretti legami tra il presente ricorso per risarcimento e quello della UPS nella causa T-834/17, le ricorrenti invitano il Tribunale a far riferimento ai motivi di diritto e agli elementi di fatto dedotti dalla UPS in tale causa. Esse fanno valere, a tale riguardo, che hanno avuto solo un accesso molto limitato alle valutazioni della Commissione, non essendo intervenute a sostegno del ricorso di annullamento della UPS.

53 La Commissione obietta che le ricorrenti non hanno sviluppato la loro argomentazione al riguardo con tutta la necessaria chiarezza. Esse si sarebbero limitate ad affermare che, in assenza di illeciti dedotti in modo succinto, l'operazione tra la UPS e la TNT sarebbe stata approvata, consentendo loro così di trarre profitto dagli accordi del 2012. Secondo la Commissione, non avendo sviluppato la loro propria analisi giuridica e versato prove a sostegno della loro argomentazione, le ricorrenti non possono rinviare il Tribunale alle osservazioni della ricorrente nella causa T-834/17.

54 A tale proposito, si deve ricordare che, ai sensi dell'articolo 21 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, nonché dell'articolo 76, lettera d), del regolamento di procedura del Tribunale, ogni ricorso deve contenere l'oggetto della controversia e l'esposizione sommaria dei motivi dedotti.

55 Onde garantire la certezza del diritto e una buona amministrazione della giustizia, tale esposizione sommaria dei motivi dedotti deve essere sufficientemente chiara e precisa da consentire al convenuto di preparare la propria difesa e al giudice competente di pronunciarsi sul ricorso (sentenza dell'11 settembre 2014, MasterCard e a./Commissione, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punto 41).

56 Ciò significa che l'atto introduttivo deve chiarire il motivo sul quale il ricorso stesso si basa, di modo che la semplice enunciazione astratta del motivo medesimo non risponde alle prescrizioni del regolamento di procedura (v. sentenza dell'11 settembre 2014, Gold East Paper e Gold Huasheng Paper/Consiglio, T-444/11, EU:T:2014:773, punto 93 e giurisprudenza ivi citata).

57 Nel caso di specie, l'argomento in questione consiste essenzialmente nel rinviare alla lettura del ricorso proposto dalla UPS nella causa T-834/17.

58 Orbene, equivarrebbe a consentire l'elusione dei requisiti imperativi dell'articolo 76, lettera d), del regolamento di procedura, ricordati supra, ammettere la ricevibilità dei motivi non esposti espressamente nel ricorso, per il fatto che sono stati sollevati da un terzo in un'altra causa alla quale si sia fatto riferimento nel ricorso (sentenza del 14 dicembre 2005, Honeywell/Commissione, T-209/01, EU:T:2005:455, punto 64).

59 Occorre, infatti, sottolineare che l'identità delle parti, e in particolare quella della ricorrente, nelle due cause è un presupposto essenziale della ricevibilità dei motivi asseritamente dedotti mediante rinvio agli atti presentati in un'altra causa (sentenza del 14 dicembre 2005, Honeywell/Commissione, T-209/01, EU:T:2005:455, punto 67).

60 Le ricorrenti sostengono, tuttavia, che le circostanze della presente causa differiscono da quelle all'origine della sentenza del 14 dicembre 2005, Honeywell/Commissione (T-209/01, EU:T:2005:455), in quanto il rinvio della Honeywell riguardava chiaramente motivi di diritto mentre, nel presente ricorso, le ricorrenti si fonderebbero non sui motivi di diritto dedotti dalla UPS ma sui fatti rilevanti della causa.

61 Tuttavia, è sufficiente constatare che, contrariamente a quanto affermano le ricorrenti, il loro ricorso contiene un rinvio generale al ricorso della UPS nella causa T-834/17 per dimostrare che la Commissione ha commesso diversi errori gravi e manifesti nella sua valutazione sostanziale della concentrazione tra la UPS e la TNT, viziando la validità della decisione impugnata, relativamente all'analisi della concentrazione dei prezzi, alla valutazione dei guadagni di efficienza, alla valutazione della competitività della FedEx nonché all'analisi della prossimità della

concorrenza. Tale rinvio coincide con l'esposizione dei motivi e dei principali argomenti che figura nella comunicazione del ricorso proposto il 29 dicembre 2017 nella causa T-834/17, quale pubblicata nella Gazzetta ufficiale (GU 2018, C 72, pag. 41).

62 Da quanto precede risulta che il rinvio globale effettuato dalle ricorrenti al ricorso depositato dalla UPS nella causa T-834/17 è irricevibile.

63 Peraltro, nei limiti in cui le ricorrenti sostengono di aver ottenuto solo un accesso molto limitato alle valutazioni della Commissione al fine di redigere il ricorso, è sufficiente ricordare che, come indicato al precedente punto 46, le ricorrenti non hanno partecipato al procedimento di controllo della concentrazione tra la UPS e la TNT, nonostante avessero la possibilità di farlo. Inoltre, esse riconoscono di non aver mai chiesto di poter intervenire a sostegno della domanda di annullamento della UPS nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 7 marzo 2017, United Parcel Service/Commissione (T-194/13, EU:T:2017:144).

– *Sulla ricevibilità della relazione della Copenhagen Economics*

64 In allegato alla replica, le ricorrenti producono una perizia della Copenhagen Economics, intitolata «Assessment of economic analysis of the European Commission in the UPS-TNT case» (Valutazione dell'analisi economica della Commissione nel caso UPS-TNT) e datata 8 luglio 2019. La Commissione si oppone alla produzione tardiva di tale relazione, che essa ritiene ingiustificata. Essa chiede che tale documento sia respinto in quanto irricevibile.

65 Le ricorrenti sostengono che tale relazione è ricevibile. Esso non costituirebbe una prova nuova, ma raccoglierebbe elementi di prova già presentati al Tribunale. La sua produzione sarebbe giustificata dalla necessità di rispondere al controricorso e di garantire il loro diritto di essere sentiti.

66 Occorre ricordare che, conformemente all'articolo 76, lettera f), del regolamento di procedura, ogni ricorso deve contenere, se del caso, le prove e le offerte di prova. L'articolo 85, paragrafo 1, del regolamento di procedura stabilisce che le prove e le offerte di prova sono presentate nell'ambito del primo scambio di memorie. L'articolo 85, paragrafo 2, di tale regolamento aggiunge che le parti possono ancora produrre prove od offerte di prova a sostegno delle loro argomentazioni in sede di replica e di controreplica, a condizione che il ritardo nella presentazione delle stesse sia giustificato.

67 Se, conformemente alla regola di decadenza di cui all'articolo 85, paragrafo 1, del regolamento di procedura, le parti devono motivare il ritardo nella presentazione delle loro prove o delle loro offerte di prove nuove, il giudice dell'Unione ha il potere di controllare la fondatezza del motivo del ritardo nella presentazione di tali prove o di tali offerte di prova e, a seconda dei casi, il contenuto di queste ultime e, se tale produzione tardiva non è sufficientemente giustificata o fondata, ha altresì il potere di escluderli. La presentazione tardiva di prove o offerte di prove da una parte del procedimento può, segnatamente, essere giustificata dal fatto che tale parte non avrebbe potuto disporre in precedenza delle prove in questione o qualora la presentazione tardiva della controparte giustifichi il completamento del fascicolo, al fine di garantire il rispetto del principio del contraddittorio (sentenza del 16 settembre 2020, BP/FRA, C-669/19 P, non pubblicata, EU:C:2020:713, punto 41).

68 Nel caso di specie, le ricorrenti affermano nella replica di aver prodotto la relazione della Copenhagen Economics al fine di dimostrare, in particolare, che l'approccio della Commissione, tanto per quanto riguarda la mancata comunicazione del modello econometrico definitivo alla UPS quanto per il ricorso inadeguato a tale modello per decidere, nel merito, che la concentrazione notificata doveva essere vietata, si discosta in modo così fondamentale dalle migliori pratiche e dalla propria prassi nei casi precedenti e successivi che ciò rende manifestamente irragionevole il suo approccio nella decisione controversa.

69 Discende, quindi, dalla replica che tale relazione intende suffragare l'argomento vertente sull'esistenza di errori gravi e manifesti nella valutazione, da parte della Commissione, della concentrazione tra la UPS e la TNT, a sostegno del quale le ricorrenti non hanno sviluppato, nel ricorso, alcuna argomentazione diversa da un rinvio generale ai motivi e agli argomenti della UPS nella causa T-834/17, né presentato alcuna offerta di prova. Ne consegue che le ricorrenti hanno prodotto la relazione della Copenhagen Economics tardivamente, senza giustificazione e senza che tale relazione possa essere considerata prova contraria o ampliamento di offerte di prova fornite a seguito di una prova contraria della controparte.

70 In tali circostanze, la relazione della Copenhagen Economics deve essere dichiarata irricevibile a causa della sua produzione tardiva e ingiustificata.

71 Poiché le ricorrenti non hanno dedotto alcun elemento che suffraga gli errori di valutazione asseritamente commessi dalla Commissione diverso dal rinvio ai motivi e agli argomenti della UPS nella causa T-834/17 e alla relazione della Copenhagen Economics, si deve constatare che l'argomento vertente sull'esistenza di errori gravi e manifesti nella valutazione, da parte della Commissione, della concentrazione tra la UPS e la TNT non è suffragato.

72 Di conseguenza, tale argomento deve essere respinto integralmente.

73 Poiché le ricorrenti non hanno dimostrato l'esistenza di violazioni sufficientemente qualificate che inficiano la decisione controversa, una delle tre condizioni cumulative richieste al fine di far sorgere la responsabilità extracontrattuale dell'Unione non è soddisfatta, cosicché il ricorso non è fondato.

74 Alla luce di tutti gli elementi che precedono, il ricorso è respinto senza che sia necessario esaminare l'argomentazione delle ricorrenti, esposta nell'ambito del quarto e del quinto motivo, diretta a dimostrare l'esistenza di un danno e di un nesso di causalità. Poiché il ricorso è infondato, non è necessario pronunciarsi sulla questione se le domande formulate dalle ricorrenti siano prescritte (v., in tal senso, sentenza del 13 luglio 1961, Meroni e a./Alta Autorità, 14/60, 16/60, 17/60, 20/60, 24/60, 26/60 e 27/60 e 1/61, EU:C:1961:16, pag. 341).

Sulle spese

75 Ai sensi dell'articolo 134, paragrafo 1, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Le ricorrenti, rimaste soccombenti, devono essere condannate alle spese, conformemente alla domanda della Commissione.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Settima Sezione ampliata)

dichiara e statuisce:

1) Il ricorso è respinto.

2) La ASL Aviation Holdings DAC et la ASL Airlines (Irlanda Ltd sono condannate alle spese.

Papasavvas da Silva Passos Reine

Truchot Sampol Pucurull

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 23 febbraio 2022.

Firme