SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)
de 24 de enero de 1995 *

En el asunto T-74/92,

Ladbroke Racing (Deutschland) GmbH, sociedad alemana domiciliada en Maguncia (Alemania), representada por los Sres. Jeremy Lever, QC; Christopher Vajda, Barrister, del Colegio de Abogados de Inglaterra y País de Gales, y Stephen Kon, Solicitor, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho de Mes Winandy y Err, 60, avenue Gaston Diderich,

parte demandante,

contra

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

parte demandada,

apoyada por

* Lengua de procedimiento: inglés.

Deutscher Sportverlag Kurt Stoof GmbH & Co., representada por Mes Klaus-Jürgen Michaeli y Ute Zinsmeister, Abogados de Bruselas, que designa como domicilio en Luxemburgo el despacho de Mes Bonn y Schmitt, 62, avenue Guillaume,

parte coadyuvante,

que tiene por objeto un recurso basado, por una parte, en el párrafo tercero del artículo 175 del Tratado CEE, con el fin de que se declare que la Comisión se abstuvo de definir su postura sobre una denuncia de la demandante (IV/33.375 — Ladbroke GmbH/PMU-PMI-DSV) basada en los artículos 85 y 86 del Tratado CEE y, por otra parte, con carácter subsidiario, en el artículo 173 del Tratado CEE, con el fin de que se anule la Decisión mediante la cual la Comisión desestimó presuntamente dicha denuncia,

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 9 de junio de 1994;

dicta la siguiente

Sentencia

Hechos que originaron el recurso

La denuncia y el procedimiento ante la Comisión

1 La demandante, Ladbroke Racing (Deutschland) GmbH (en lo sucesivo, «Ladbroke»), sociedad alemana domiciliada en Maguncia (Alemania), pertenece al grupo Ladbroke Group plc, que, fuera del Reino Unido, donde tiene su domicilio social, opera, a través de sus filiales, en otros países de la Comunidad, en el sector de las apuestas hípicas. A tal efecto, Ladbroke Group es propietaria de Ladbroke Racing International BV, sociedad neerlandesa que tiene a su vez dos filiales en Alemania, con el fin de desarrollar las actividades del grupo en dicho país. Se trata de la demandante, titular, desde el 26 de octubre de 1989, de una licencia de agencia de admisión de apuestas en Renania-Palatinado, que expira el 31 de diciembre de 1993, y de Ladbroke Racing Deutschland Ost GmbH, titular, desde el 24 de septiembre de 1990, de una licencia de agencia en el territorio de la antigua zona de Berlín-Este.

2 En septiembre de 1989, Ladbroke solicitó el derecho a retransmitir imágenes televisivas y comentarios sonoros sobre las carreras hípicas francesas a la Deutscher Sportverlag Kurt Stoof GmbH & Co. (en lo sucesivo, «DSV»), sociedad alemana titular de dichos derechos de retransmisión para el territorio de los Länder de la República Federal de Alemania dentro de las fronteras anteriores a la reunificación, incluida la antigua zona de Berlín-Oeste, así como en el territorio de Austria.

3 Dichos derechos habían sido concedidos a DSV mediante contrato, celebrado el 25 de agosto de 1989, entre esta última y Pari mutuel international (en lo sucesivo, «PMI»), sociedad anónima francesa que tiene por objeto la comercialización fuera de Francia de las imágenes e informaciones televisivas sobre las carreras de caballos

que tienen lugar en Francia. PMI, por su parte, era titular de tales derechos en virtud de un contrato celebrado el 12 de enero de 1990, con efectos de 1 de agosto de 1989, con Pari mutuel urbain (en lo sucesivo, «PMU»), agrupación de interés económico procedente de las diez sociedades de carreras francesas más importantes, únicas autorizadas para admitir apuestas fuera del hipódromo (apuestas mutuas) sobre las carreras de caballos que organizan. Por último, a PMU, cuya misión consiste en la elaboración de los programas de las carreras hípicas organizadas por las citadas sociedades, en el cómputo final de las apuestas admitidas sobre dichas carreras y en el cálculo de las combinaciones ganadoras, le habían concedido las referidas sociedades, titulares de los derechos de propiedad intelectual sobre dichas imágenes y comentarios, mediante contrato de 9 de enero de 1990, con efectos de 1 de agosto de 1989, el derecho a comercializar en el extranjero las imágenes televisivas y los comentarios sonoros sobre dichas carreras.

4 La citada solicitud de Ladbroke a DSV fue denegada por ésta en octubre de 1989, basándose en que el contrato que vinculaba a ésta con PMI le prohibía retransmitir las imágenes televisivas y los comentarios sonoros de las carreras francesas a más de cien agencias de apuestas de Alemania y Austria, a menos que se negociara de nuevo dicho contrato. Además, DSV alegó que dicho contrato sólo le autorizaba a prestar servicios a las agencias de apuestas hípicas que funcionaban ya en la fecha de la celebración del contrato y no a las agencias de apuestas creadas después de dicha fecha, como ocurría con las agencias de apuestas Ladbroke.

5 Ante dichas circunstancias, Ladbroke presentó el 24 de noviembre de 1989 una denuncia ante la Comisión, dirigida contra PMU, PMI y DSV, por infracción de los artículos 85 y 86 del Tratado CEE. Dicha denuncia fue completada, por una parte, mediante un escrito de Ladbroke, de fecha 31 de julio de 1990, que insistía en la supuesta infracción del artículo 86 del Tratado y, por otra parte, mediante una solicitud de medidas cautelares, presentada el 23 de agosto de 1990.

6 En su denuncia, Ladbroke señalaba que el mercado de las apuestas hípicas en Alemania, que representa un volumen de negocios de alrededor de 150 millones de DM, está en función de dos factores: en primer lugar, la importancia de las carreras francesas para los apostantes alemanes (36 millones de DM de apuestas efectuadas en

Alemania sobre las carreras francesas), con respecto a las carreras hípicas organizadas en otros países; en segundo lugar, la gran competencia entre las agencias de apuestas en el mercado auxiliar de la retransmisión videográfica y sonora de las imágenes televisivas de carreras hípicas, con objeto de poder retransmitir las imágenes y los comentarios sonoros a su clientela.

7 De ello resulta que la negativa de DSV a suministrarle las imágenes y los comentarios de las carreras francesas, al no existir en Alemania posibilidad de sustitución de dicho producto, situó a Ladbroke en posición de desventaja, en términos de competencia, con respecto a las otras agencias de apuestas que disponen de las imágenes televisivas y de los comentarios sonoros sobre las carreras hípicas francesas.

8 Con respecto a la supuesta infracción del artículo 85 del Tratado, Ladbroke alegó que dichas restricciones cuantitativas y cualitativas, impuestas sin razones objetivas, constituyen una distorsión y una restricción de la competencia e impiden que el acuerdo celebrado entre PMI y DSV disfrute de una exención con arreglo al apartado 3 del artículo 85 del Tratado.

9 En relación con la supuesta infracción del artículo 86 del Tratado, Ladbroke señala, fundamentalmente, que la negativa a proporcionar a sus agencias imágenes y comentarios de las carreras francesas debe examinarse teniendo en cuenta cuatro factores: en primer lugar, la posición dominante de PMU/PMI en el mercado de la retransmisión del sonido y de las imágenes sobre las carreras hípicas francesas y la posición dominante conjunta de PMI y DSV en el mercado de dichas imágenes en Alemania; en segundo lugar, la importancia de la demanda del referido producto en Alemania y la situación de dependencia de las agencias alemanas de apuestas, que desean proporcionar dicho producto, al no existir un producto de sustitución; en tercer lugar, la inexistencia de justificación objetiva de la negativa a efectuar suministros a sus agencias, que tuvo como único objetivo restringir la competencia; por último, en cuarto lugar, la sensible influencia sobre el comercio entre Estados miem-

bros, habida cuenta de la importancia económica de PMU/PMI y de DSV en sus respectivos territorios.

10 Ladbroke solicitaba por ello a la Comisión que ordenase a PMI directamente, o a través de ella a DSV, que le suministrara las imágenes y los comentarios televisivos de las carreras hípicas francesas y que realizara una investigación, con arreglo a los artículos 11 y 14 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»), al objeto de determinar la existencia de una posible restricción de la competencia y de asegurarse de que los derechos de propiedad intelectual sobre las carreras hípicas francesas se explotaban de forma no discriminatoria.

La tramitación de la denuncia con arreglo al artículo 85 del Tratado

11 La Comisión decidió el 20 de diciembre de 1990 tramitar la denuncia por lo que respecta a la supuesta infracción del artículo 85 del Tratado y remitió el 21 de diciembre de 1990 a PMU y a PMI, y el 18 de enero de 1991 a DSV, un pliego de cargos según el cual consideraba que el acuerdo celebrado entre ellas estaba comprendido dentro del ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado, sin que pudiera beneficiarse de una declaración individual de inaplicabilidad de dichas disposiciones, con arreglo al apartado 3 del mismo artículo (en lo sucesivo, «exención»), ya que dicho acuerdo no le había sido notificado, conforme al artículo 4 del Reglamento nº 17.

12 PMU y PMI contestaron a dicho pliego de cargos el 15 de febrero de 1991, y DSV, el 27 de marzo de 1991. El 17 de abril de 1991 se celebró una audiencia ante la Comisión.

13 El 15 de febrero de 1991, PMI y DSV notificaron asimismo a la Comisión un nuevo contrato, celebrado entre ambas el 4 de diciembre de 1990, con efectos de 1 de julio de 1990, con objeto de poder beneficiarse de una Decisión de la Comisión por la que se declarase que no procedía proseguir el procedimiento (en lo sucesivo, «declaración negativa») o de una exención con arreglo al apartado 3 del artículo 85 del Tratado.

14 A raíz de dicha notificación, la Comisión remitió el 22 de enero de 1992 a PMU, a PMI y a DSV un nuevo pliego de cargos, basándose en que determinadas cláusulas del nuevo contrato celebrado por PMI y DSV eran incompatibles con el apartado 1 del artículo 85 del Tratado, en la medida en que, por una parte, los cocontratantes de DSV en Alemania, a los cuales ésta cede el derecho de retransmisión de las imágenes televisivas y los comentarios sonoros de las carreras hípicas francesas, se eligen aplicando criterios imprecisos, relativos a su moralidad, y, por otra parte, se les impone la triple obligación de reconocer los derechos de propiedad intelectual de las sociedades de carreras francesas y de PMI en todos los países y no solamente en Alemania, de proporcionar determinados datos de carácter confidencial y de garantizar el respeto de los contratos por parte de la sociedad matriz y del grupo al que pertenecen.

15 A raíz de este nuevo pliego de cargos, PMI y DSV procedieron a la supresión o a la modificación de las cláusulas de sus contratos impugnadas por la Comisión. Esta, en una comunicación adoptada con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17, publicada el 24 de septiembre de 1992 (DO C 246, p. 3), se declaró dispuesta a adoptar una postura favorable con respecto al acuerdo notificado y solicitó a los terceros interesados que presentaran sus observaciones.

16 Mediante escrito de 22 de octubre de 1992, Ladbroke presentó sus observaciones a la Comisión. En ellas, Ladbroke manifiesta su desacuerdo con la posición favorable que la Comisión se propone adoptar con respecto al nuevo contrato celebrado entre PMU-PMI y DSV, afirmando que dicho contrato no contiene ningún elemento que

justifique una exención al amparo del apartado 3 del artículo 85 del Tratado. Según Ladbroke dicha exención sólo puede concederse si la Comisión comprueba anteriormente si las partes en el acuerdo tenían un comportamiento contrario a lo dispuesto en el artículo 86 del Tratado.

La tramitación de la denuncia con arreglo al artículo 86 del Tratado

17 Por lo que respecta a la parte de su denuncia fundada en el artículo 86 del Tratado, Ladbroke, tras la presentación de ésa, solicitó a la Comisión, mediante escritos de 31 de julio de 1990, 23 de agosto de 1990, 5 de diciembre de 1990, 4 de febrero de 1991, 25 de septiembre de 1991 y 6 de marzo de 1992, que definiera su postura en relación con la aplicación de dicha disposición a su caso concreto. A raíz del citado escrito de Ladbroke de 5 de diciembre de 1990, los servicios de la Comisión, según se desprende del escrito de Ladbroke, también citado, de 25 de septiembre de 1991, le comunicaron verbalmente que, aunque no se había decidido desestimar la parte de su denuncia fundada en el artículo 86, los referidos servicios no veían, sin embargo, qué utilidad podía tener actuar con arreglo a lo dispuesto en dicha disposición del Tratado, puesto que sería plenamente eficaz una solución al problema de competencia que constituye el objeto de su denuncia, en el marco de lo dispuesto en el artículo 85 del Tratado. Mediante escrito de 4 de febrero de 1992, al que hace referencia también en un escrito posterior de fecha 5 de junio de 1992, Ladbroke solicitó formalmente a la Comisión que le indicara, mediante una comunicación adoptada con arreglo al artículo 6 del 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 (DO 1963, 127, p. 2268; EE 08/01, p. 62; en lo sucesivo, «Reglamento n° 99/63»), y en un plazo de dos meses, las razones de su abstención de actuar, como ella le había solicitado que hiciera, de conformidad con el artículo 86 del Tratado.

18 Por último, a raíz de otro escrito de Ladbroke, de fecha 27 de mayo de 1992, así como del citado escrito de 5 de junio de 1992, por el que se solicitaba a la Comisión, por una parte, que definiera su postura sobre la denuncia a efectos del artículo 86 y, por otra parte, que aplicara tanto el artículo 86 como el artículo 85 del Tratado, ante la negativa reiterada de DSV a efectuar suministros a la agencia de

apuestas Ladbroke en el territorio de la antigua zona de Berlín-Este, la Comisión remitió a Ladbroke un escrito, de fecha 19 de junio de 1992, manifestando sus dudas acerca de la posibilidad de imputar, con arreglo al artículo 85 o con arreglo al artículo 86 del Tratado, la negativa a efectuar suministros a su agencia de apuestas que opera en el territorio de la antigua zona de Berlín-Este, puesto que dicho territorio no estaba comprendido en el contrato celebrado entre PMI y DSV, como declaraba, por otra parte, una sentencia dictada el mismo día por el Landgericht de Berlín.

19 El 26 de junio de 1992, Ladbroke remitió a la Comisión un escrito de requerimiento, a efectos del artículo 175 del Tratado CEE, solicitándole que definiera su postura sobre su denuncia de 24 de noviembre de 1989 y sobre la petición formulada en su citado escrito de 4 de febrero de 1992, bien a través de una comunicación con arreglo al artículo 6 del Reglamento n° 99/63, o bien mediante una Decisión susceptible de recurso, conforme al artículo 173 del Tratado CEE. No hubo respuesta a dicho requerimiento.

Procedimiento

20 Ante dichas circunstancias, Ladbroke interpuso el presente recurso el 22 de septiembre de 1992.

21 Mediante escrito presentado el 21 de octubre de 1992, la Comisión propuso una excepción de inadmisibilidad, con arreglo al apartado 1 del artículo 114 del Reglamento de Procedimiento.

22 El 12 de enero de 1993, la demandante presentó sus observaciones sobre la excepción de inadmisibilidad y, mediante escrito del mismo día, solicitó al Tribunal de Primera Instancia, en el supuesto de que se acordara unir el examen de la excepción de inadmisibilidad al del fondo del asunto, que considerase cerrada la fase escrita, puesto que la parte demandada ya había presentado su contestación respecto al fondo en el escrito en que proponía la excepción de inadmisibilidad. Mediante escrito de 27 de enero de 1993, la Comisión se opuso a dicha solicitud.

23 Mediante auto de 13 de mayo de 1993, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Segunda) acordó unir el examen de la excepción de inadmisibilidad al del fondo del asunto.

24 El 15 de febrero de 1993, DSV solicitó ser admitida a intervenir en apoyo de las pretensiones de la parte demandada. Mediante auto de 13 de mayo de 1993, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Segunda) admitió la intervención de DSV en el litigio. Esta última presentó su escrito de intervención el 29 de julio de 1993.

25 Mediante escrito de 6 de septiembre de 1993, Ladbroke renunció a presentar un escrito de réplica, por lo que la Comisión, por su parte, no presentó escrito de dúplica.

26 Mediante escrito de 9 de diciembre de 1993, el Tribunal de Primera Instancia solicitó a las partes que presentaran sus observaciones sobre el escrito de intervención de DSV, a lo cual respondieron que no tenían ninguna observación que presentar.

27 Visto el informe del Juez Ponente, el Tribunal de Primera Instancia (Sala Segunda) decidió iniciar la fase oral sin previo recibimiento a prueba. No obstante, formuló determinadas preguntas escritas a las partes, que éstas respondieron dentro del plazo señalado.

28 En la vista de 9 de junio de 1994, se oyeron los informes orales de las partes, así como sus respuestas a las preguntas orales del Tribunal de Primera Instancia.

Pretensiones de las partes

29 La parte demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Declare que la Comisión ha infringido el artículo 175 del Tratado, al abstenerse de definir su postura en un plazo de dos meses a partir del requerimiento recogido en el escrito de la demandante de 26 de junio de 1992, por lo que respecta:

a) a su denuncia, en general, y

b) a su solicitud recogida en un escrito de 4 de febrero de 1992, dirigida a obtener una comunicación de la Comisión, a tenor del artículo 6 del Reglamento n° 99/63.

— Además, o con carácter subsidiario, anule la Decisión denegatoria presunta de su denuncia procedente de la Comisión.

— Ordene con carácter conminatorio a la Comisión que tome las medidas necesarias para atenerse al auto del Tribunal de Primera Instancia en el plazo de un mes a partir de la fecha de dicho auto.

— Condene en costas a la Comisión y, en particular, si la Comisión adoptara medidas que hicieran que el presente recurso careciera de objeto a juicio del Tribunal de Primera Instancia, ordene que se paguen las costas en concepto de indemnización.

30 La Comisión solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Declare la inadmisibilidad de la demanda y, con carácter subsidiario, la declare sin objeto, a partir de la fecha de publicación de la comunicación con arreglo al

apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17, o, con carácter subsidiario de segundo grado, la declare infundada.

— Condene en costas a la parte demandante.

31 La parte coadyuvante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Declare la inadmisibilidad del recurso y, con carácter subsidiario, lo desestime por infundado.

— Condene en costas a la parte demandante, incluidas las costas de la parte coadyuvante.

Sobre las pretensiones del recurso formulado al amparo del artículo 175 del Tratado

32 El Tribunal de Primera Instancia considera que, habida cuenta de los motivos y de las alegaciones de las partes y del tratamiento que ha dado la Comisión a la denuncia de la demandante, procede en primer lugar examinar el recurso por lo que respecta a la omisión de actuar de la Comisión alegada por la demandante, por una parte, con arreglo al artículo 85 del Tratado y, por otra parte, con arreglo al artículo 86 del Tratado.

Sobre las pretensiones relativas a la abstención de actuar de la Comisión con arreglo al artículo 85 del Tratado

Resumen de la argumentación de las partes

33 La Comisión se pronuncia a favor de la inadmisibilidad de dichas pretensiones, dado que, mediante su comunicación publicada el 24 de septiembre de 1992, con arreglo

al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17, definió su postura sobre el problema de competencia planteado en la denuncia, así como en el escrito de 4 de febrero de 1992, mediante el cual la demandante le solicitó que le remitiese una comunicación con arreglo al artículo 6 del Reglamento n° 99/63, del mismo modo que hubiera podido hacerlo a través de un escrito con arreglo a esta última disposición [sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de octubre de 1979, Gema/Comisión, 125/78, Rec. p. 3173; sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 10 de julio de 1990, Automec/Comisión, T-64/89, Rec. p. II-367 (en lo sucesivo, «Automec I»), y de 18 de septiembre de 1992, Asia Motor France y otros/Comisión, T-28/90, Rec. p. II-2285; auto del Tribunal de Primera Instancia de 13 de marzo de 1993, Ladbroke/Comisión, T-86/92, no publicado en la Recopilación]. Además, dicha definición de postura se produjo en un plazo de dos meses a partir del requerimiento de 26 de junio de 1992, dado que la propia decisión de proceder a la publicación de dicha comunicación se tomó el 18 de agosto de 1992. Por último, según la Comisión, las pretensiones, en cualquier caso, habían quedado sin objeto a partir de la fecha de la publicación de la comunicación con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17, es decir, el 24 de septiembre de 1992.

34 Por lo que se refiere al fondo del asunto, la Comisión señala que el hecho de haber iniciado la tramitación de la denuncia y, en particular, de haber remitido dos pliegos de cargos a PMU-PMI y a DSV, así como de haber publicado una comunicación con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17, demuestra que no infringió las disposiciones del párrafo primero del artículo 175 del Tratado, en relación con las del artículo 6 del Reglamento n° 99/63. Estima, en efecto, que sólo está obligada a actuar con arreglo a esta última disposición en el caso de que tuviera la intención de desestimar una denuncia presentada con arreglo al apartado 2 del artículo 3 del Reglamento n° 17, y no cuando, como en el presente caso, decida tramitar una denuncia iniciando un procedimiento, a efectos del apartado 3 del artículo 9 de dicho Reglamento, con el fin de resolver el problema de competencia planteado por el denunciante.

35 La demandante afirma, en relación con la admisibilidad de las pretensiones objeto de examen, que la comunicación con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17 no constituye una definición de postura y que no le fue notificada dentro del plazo de dos meses siguientes al requerimiento, sino que fue publicada el 24 de septiembre de 1992, después de la interposición del recurso.

36 En cuanto al fondo, la demandante invoca su derecho, en su condición de denunciante, a exigir a la Comisión que defina su postura sobre su denuncia y que adopte, si fuera necesario, una Decisión susceptible de recurso [sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de octubre de 1977, Metro/Comisión, 26/76, Rec. pp. 1875 y ss., especialmente p. 1902; conclusiones del Abogado General Sr. Mancini en la sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de noviembre de 1987, BAT y Reynolds/Comisión, asuntos acumulados 142/84 y 156/84, Rec. pp. 4487 y ss., especialmente pp. 4545, 4551 y 4552; conclusiones del Juez Sr. Edward, en funciones de Abogado General, en las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 18 de septiembre de 1992, Automec/Comisión, T-24/90, Rec. pp. II-2223 y ss., especialmente p. II-2226 (en lo sucesivo, «Automec II»), y Asia Motor France y otros/Comisión, antes citada, apartado 19]. Señala que la Comisión violó el Tratado, al incumplir su obligación, derivada del artículo 6 del Reglamento n° 99/63, de remitirle, en su condición de denunciante, a efectos del apartado 2 del artículo 3 del Reglamento n° 17, un acto, distinto de una recomendación o un dictamen, en el que se indiquen los motivos de su negativa a admitir su denuncia y a fijarle un plazo para presentar sus observaciones.

37 La parte coadyuvante afirma que procede declarar la inadmisibilidad de las pretensiones examinadas, puesto que la comunicación publicada con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17 constituye una definición de postura de la Comisión a efectos del párrafo segundo del artículo 175 del Tratado y que, al haber sido adoptada el 18 de agosto de 1992, se produjo dentro de los dos meses siguientes al requerimiento de 26 de junio de 1992.

38 La parte coadyuvante no formula observaciones sobre el fondo.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

39 El Tribunal de Primera Instancia recuerda, con carácter previo, que el recurso por omisión previsto por el artículo 175 del Tratado está supeditado a la existencia de una obligación de actuar que recaiga sobre la Institución de que se trate, de suerte que la abstención alegada sea contraria al Tratado.

40 Hay que señalar a este respecto que en materia de competencia, cuando se formula una denuncia a la Comisión con arreglo al artículo 3 del Reglamento n° 17, por infracción de las disposiciones de los artículos 85 u 86 del Tratado, dicha Institución está obligada, a tenor de lo dispuesto en los Reglamentos n°s 17 y 99/63, a examinar atentamente los elementos de hecho y de Derecho comunicados por el denunciante, con objeto de decidir si debe iniciar el procedimiento de declaración de infracción, o si debe desestimar la denuncia o, por último, proceder al archivo de ésta (véase la citada sentencia Automec I).

41 El Tribunal de Primera Instancia señala, en primer lugar, que las partes están de acuerdo en que, a raíz de la denuncia de Ladbroke de 24 de noviembre de 1989, presentada con arreglo a la letra b) del apartado 2 del artículo 3 del Reglamento n° 17, la Comisión decidió el 20 de diciembre de 1990 iniciar un procedimiento, con arreglo al apartado 3 del artículo 9 de dicho Reglamento, y que remitió, mediante escrito de 21 de diciembre de 1990, un pliego de cargos a PMU/PMI así como, mediante escrito de 18 de enero de 1991, a DSV, basándose en que el acuerdo celebrado inicialmente el 25 de agosto de 1989 entre PMI y DSV, que concede a este último el derecho de retransmisión de las imágenes televisivas y los comentarios sonoros sobre las carreras hípicas francesas en el territorio de la República Federal de Alemania dentro de las fronteras anteriores a la reunificación, incluida la antigua zona de Berlín-Oeste, así como en el territorio de Austria, contenía cláusulas contrarias a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 85 del Tratado.

42 El Tribunal de Primera Instancia señala, en segundo lugar, que durante el referido procedimiento de declaración de infracción iniciado por la Comisión, y cuando presentaron, los días 15 de febrero y 27 de marzo de 1991, respectivamente, sus respuestas al pliego de cargos de 21 de diciembre de 1990, PMI y DSV notificaron también a la Comisión, el 15 de febrero de 1991, un nuevo contrato celebrado entre ellas el 4 de diciembre de 1990, con efectos de 1 de julio de 1990, que constituía la continuación del contrato inicial de fecha 25 de agosto de 1989, que finalizó el 30 de junio de 1990, al objeto de obtener de la Comisión o bien una declaración negativa o bien una exención, con arreglo al apartado 3 del artículo 85 del Tratado. Ha quedado acreditado que, a raíz de dicha notificación, la Comisión remitió a PMI y a DSV, el 22 de enero de 1992, un nuevo pliego de cargos, basándose en que el nuevo contrato notificado contenía cláusulas contrarias a las disposiciones del apartado 1 del artículo 85 del Tratado y en que no se cumplían los requisitos para la aplicación del apartado 3 del artículo 85.

43 En tercer lugar, el Tribunal de Primera Instancia señala que las partes coinciden en que, a raíz de dicho segundo pliego de cargos de 22 de enero de 1992, las partes del acuerdo introdujeron modificaciones en sus cláusulas, con el fin de adecuarlas a lo dispuesto en el apartado 85 del Tratado, habida cuenta del referido pliego de cargos, lo cual, según la Comisión, justificaba su actitud favorable al acuerdo, según se desprende de la comunicación publicada el 24 de septiembre de 1992, con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17.

44 De ello se deduce que, cuando la demandante remitió el 26 de junio de 1992 un escrito de requerimiento a la Comisión, con arreglo al artículo 175 del Tratado, pidiéndole que definiera su postura sobre su denuncia, la Comisión ya había iniciado, y proseguía, la tramitación del procedimiento por infracción al artículo 85 del Tratado y que, habida cuenta del estado en que se encontraba la tramitación en la citada fecha, no estaba razonablemente en condiciones de enviar a la demandante una comunicación a tenor del artículo 6 del Reglamento n° 99/63, teniendo en cuenta, sobre todo, que no tenía la intención de desestimar su denuncia. Y lo que es más, la Comisión no estaba en condiciones de definir su postura sobre la denuncia mediante una decisión que desestimara ésta definitivamente, puesto que entre la fecha del segundo pliego de cargos, es decir, el 22 de enero de 1992, y la fecha del requerimiento, es decir, el 26 de junio de 1992, tan sólo habían transcurrido alrededor de cinco meses, lo cual, en el presente caso, no constituía un plazo suficiente para permitir un avance sustancial en la tramitación de la denuncia y para autorizar a la Comisión, a la vista de sus resultados, a definir su postura sobre la denuncia de la demandante mediante un acto que pusiera fin a la omisión alegada.

45 Por consiguiente, en relación con la supuesta infracción del artículo 85 del Tratado, el 26 de junio de 1992 no podía considerarse que la Comisión se había abstenido de actuar, a efectos del artículo 175 del Tratado. En consecuencia, no estaba justificado que la demandante le remitiera, en la citada fecha, un escrito de requerimiento en el que le instaba a definir su postura sobre su denuncia, ni que posteriormente interpusiera el presente recurso el 22 de septiembre de 1992, una vez finalizado el plazo de dos meses señalado en el artículo 175 del Tratado.

46 De ello se desprende que, por cuanto tiene por objeto que se declare una abstención de la Comisión de definir su postura sobre la denuncia de la demandante, en la medida en que se funda en el artículo 85 del Tratado, procede, en cualquier caso,

desestimar el recurso por infundado, sin que sea necesario pronunciarse sobre su admisibilidad. No obstante, esta apreciación no prejuzga la apreciación del Tribunal de Primera Instancia respecto a la admisibilidad de la acción por omisión relativa a la abstención de actuar de la Comisión con arreglo al artículo 86 del Tratado, tal como la alega la demandante.

Sobre las pretensiones relativas a la abstención de actuar de la Comisión con arreglo al artículo 86 del Tratado

Resumen de la argumentación de las partes

47 La demandante afirma que la comunicación publicada por la Comisión el 24 de septiembre de 1992, a tenor del apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17, en nada afectó a su denuncia, por cuanto ésta se fundaba en el artículo 86 del Tratado, según resulta, por una parte, de que en dicha comunicación no se hacía ninguna referencia a la mencionada disposición del Tratado y, por otra parte, se anunciaba la intención de la Comisión de conceder una exención respecto al contrato celebrado entre PMI y DSV, sin haber examinado su denuncia con arreglo al artículo 86 del Tratado. La demandante subraya a este respecto que, en la medida en que debía considerarse que el acuerdo entre PMI y DSV no abarcaba el territorio de la antigua República Democrática Alemana, el artículo 85 no podía constituir una base jurídica suficiente para subsanar la negativa de DSV a suministrar imágenes y comentarios sobre las carreras francesas a su agencia de apuestas situada en el territorio de la antigua zona de Berlín-Este.

48 La demandante considera, por otra parte, que no puede considerarse que haya admitido que el procedimiento administrativo de examen de su denuncia pudiera limitarse a la infracción del artículo 85 solamente, basándose en que ha participado en dicho procedimiento, puesto que su denuncia se fundaba tanto en una infracción del artículo 85 como del artículo 86 del Tratado. Recuerda que nunca ha dejado de invocar esta última disposición del Tratado, según resulta de una serie de escritos que dirigió a la Comisión tras presentar la denuncia, de fechas 5 de diciembre de 1990, 25 de septiembre de 1991, 4 de febrero de 1992, 6 de marzo de 1992 y 5 de junio de 1992.

49 Por último, la demandante señala que la Comisión carece de fundamento para sostener que definió su postura sobre su denuncia, con arreglo al artículo 86 del Tratado, mediante la comunicación prevista en el apartado 3 del artículo 19, equiparando dicha comunicación a un escrito al amparo del artículo 6 del Reglamento nº 99/63, a menos que se admita, contrariamente a lo que ella afirma, que la Comisión desestimó de esa forma su denuncia o que manifestó su intención de desestimarla por cuanto se basaba en el artículo 86 del Tratado. Según Ladbroke, la falta de precisión respecto al alcance de la postura supuestamente adoptada por la Comisión, en el marco de su comunicación con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17, podría conducir a una falta de control jurisdiccional, dado que, aun cuando dicha comunicación puede equivaler a una definición de postura con arreglo al artículo 175 del Tratado, no es susceptible de recurso conforme al artículo 173, y puede, en su caso, conducir al envío de un mero «escrito de archivo de las actuaciones», que tampoco puede ser objeto de recurso.

50 La Comisión considera que su definición de postura sobre la denuncia de Ladbroke, mediante la comunicación publicada el 24 de septiembre de 1992 con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17, es válida tanto para la parte de la denuncia fundada en una infracción del artículo 85 del Tratado como para la fundada en una infracción del artículo 86 del Tratado. En apoyo de dicha alegación, la Comisión invoca la facultad de que dispone para establecer el orden de prioridad en la tramitación de las denuncias ante ella presentadas, teniendo en cuenta el interés comunitario que éstas impliquen (sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 18 de septiembre de 1992, Automec II, antes citada, y de 18 de noviembre de 1992, Rendo y otros/Comisión, T-16/91, Rec. p. II-2417). La Institución demandada afirma que debe disponer de la misma facultad para determinar qué base jurídica es la más adecuada para resolver un problema de competencia, en el caso de una denuncia fundada en el supuesto incumplimiento de varias disposiciones del Tratado. De ahí que considere que, cuando un denunciante se basa al mismo tiempo en el artículo 85 y en el artículo 86 del Tratado, debe considerarse que ha respondido a las expectativas de ése cuando ha actuado de acuerdo con una de esas dos disposiciones solamente.

51 La Comisión explica que la decisión de tramitar la denuncia de la demandante únicamente de acuerdo con el artículo 85 del Tratado estaba justificada en este caso por la consideración de que la negativa dada a ésta por DSV estaba motivada por el hecho de que sus compromisos contractuales para con PMI-PMU no le permitían suministrar a la denunciante imágenes y comentarios sobre las carreras hípicas francesas. Por consiguiente, según la Comisión, sólo si persistiese dicho problema de

competencia, examinado en primer lugar con arreglo al artículo 85, debido a la reiterada negativa de DSV a atender la petición de Ladbroke, cabría prever una aplicación del artículo 86. Precisa además la Comisión, a este respecto, que ella nunca ha desestimado la denuncia con arreglo a esta última disposición del Tratado. Señala que los hechos del presente asunto confirman la fundamentación de tal postura, puesto que, a raíz de la iniciación del procedimiento de declaración de infracción con arreglo al artículo 85 del Tratado y del envío del pliego de cargos de 22 de enero de 1992, que condujeron a la modificación del acuerdo notificado de 4 de diciembre de 1990, cesó el comportamiento contrario a las normas sobre la competencia a que se refiere la denuncia de la demandante, según resulta, además, de un escrito de fecha 27 de mayo de 1993, mediante el cual DSV proponía a la demandante que le suministrase las imágenes y los comentarios sobre las carreras hípicas francesas que ella solicitaba. La Comisión añade que, tras haber sido informada por sus servicios de dicha forma de tramitar su denuncia y según se desprende del escrito que Ladbroke le remitió el 25 de septiembre de 1991, esta última admitió la fundamentación de la denuncia y participó activamente en el procedimiento administrativo de examen de su denuncia con arreglo al artículo 85 del Tratado.

52 La parte coadyuvante considera que la definición de postura de la Comisión, mediante la comunicación publicada con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17, es válida tanto con respecto al artículo 85 como al artículo 86 del Tratado. Subraya que la decisión de la Comisión de no aplicar el artículo 86 y de resolver el supuesto problema de competencia únicamente basándose en el artículo 85 del Tratado estaba justificada, como resulta del hecho de que, a raíz de las modificaciones del contrato que la vinculaba a PMU-PMI, ya no se ha negado a suministrar, dentro de los límites territoriales de la validez de dicho contrato, imágenes y comentarios sobre las carreras hípicas francesas a todas las agencias de apuestas, como la agencia de apuestas de la demandante situada en el territorio del Land de Renania-Palatinado.

53 La parte coadyuvante alude a este respecto a la correspondencia intercambiada con la demandante entre el 30 de junio de 1992 y el 23 de junio de 1993, de la que forma parte el citado escrito de 27 de mayo de 1993, del que resulta que ofreció efectivamente concederle una sublicencia sobre las imágenes y los comentarios de las carreras francesas a partir del 1 de septiembre de 1993, fecha en la que, según un escrito de Ladbroke de fecha 25 de mayo de 1993, la agencia de apuestas de Renania-Palatinado debía comenzar sus actividades. La parte coadyuvante señala, no obstante, que la demandante, que poseía una autorización, para dicha agencia desde el

26 de octubre de 1989, no procedió a la apertura de ésta durante un período de casi cuatro años, debido a que su actividad no era económicamente rentable. Añade que, si la demandante conserva dicha autorización, es para poder continuar los procedimientos iniciados contra ella y contra otras partes, incluido el presente procedimiento, haciendo un uso abusivo de los instrumentos jurídicos comunitarios.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

— Sobre la admisibilidad del recurso

54 El Tribunal de Primera Instancia observa que, en su denuncia presentada el 24 de noviembre de 1989, la demandante cuestionó el comportamiento de PMU/PMI y de DSV, tanto por lo que respecta a las disposiciones del artículo 85 del Tratado como de su artículo 86. Dicha denuncia se basaba también, por tanto, en el artículo 86 del Tratado, según resulta claramente, además, de los citados escritos, dirigidos por la demandante a la Comisión después de la presentación de su denuncia y, en particular, del escrito de fecha 4 de febrero de 1991, mediante el cual solicitó formalmente que la Comisión definiera su postura sobre su denuncia con arreglo al artículo 86 del Tratado.

55 Observa asimismo el Tribunal de Primera Instancia que la tramitación de la denuncia, iniciada tanto por el primero como por el segundo pliego de cargos, se basó solamente en el artículo 85 del Tratado, y no en el artículo 86, como solicitaba la demandante.

56 De ello se deduce que el 26 de junio de 1992, fecha en la que la demandante requirió a la Comisión para que definiera su postura sobre su denuncia en un plazo de dos meses, conforme al artículo 175 del Tratado, así como el 22 de septiembre de 1992, fecha de presentación del presente recurso, no podía considerarse, a primera vista, que la Comisión hubiera definido su postura sobre dicha denuncia, por cuanto ésta se fundaba en el artículo 86 del Tratado, de suerte que procedería, en principio,

declarar la admisibilidad del recurso, en la medida en que la demandante invoca una omisión de la Comisión de actuar con arreglo a dicha disposición.

57 Procede, no obstante, examinar a este respecto la alegación de la Comisión, según la cual, al disponer de la facultad de determinar el orden de prioridad del examen de las denuncias, dispone también de la facultad de elegir la base jurídica más adecuada para resolver un problema de competencia planteado por un denunciante, de suerte que, al haber actuado con arreglo al artículo 85 del Tratado y obtenido, después de dos pliegos de cargos sucesivos, el segundo de fecha 22 de enero de 1992, la modificación del acuerdo celebrado por PMI y DSV y su conformidad con las disposiciones del artículo 85 del Tratado, y eliminado de esta forma las causas del comportamiento contrario a las normas sobre la competencia a que se refiere la denuncia, debería considerarse también que la Comisión ha definido presuntamente su postura sobre la denuncia de la demandante con arreglo al artículo 86 del Tratado.

58 Respecto a esta alegación de la Comisión, el Tribunal de Primera Instancia recuerda, en primer lugar, que, por una parte, cuando se presenta una denuncia a la Comisión con arreglo al artículo 3 del Reglamento n° 17, no está obligada ni a pronunciarse mediante una Decisión por la que se declare la infracción alegada, ni a proceder en todos los casos a su tramitación y, por otra parte, que tiene la posibilidad de establecer el nivel de prioridad que ha de concederse a una denuncia que le ha sido presentada, teniendo en cuenta el interés comunitario (sentencia Automec II, antes citada).

59 El Tribunal de Primera Instancia recuerda, en segundo lugar, que a tenor de las obligaciones que le incumben en el marco del examen de una denuncia, la Comisión debe no obstante, habida cuenta de las garantías de procedimiento previstas en los artículos 3 del Reglamento n° 17 y 6 del Reglamento n° 99/63, por una parte, examinar atentamente con anterioridad los elementos de hecho y de derecho proporcionados por el denunciante, al objeto de apreciar si de dichos elementos se deduce un comportamiento contrario a las normas sobre la competencia y, por otra parte, motivar cualquier Decisión que adopte al respecto, de forma que permita al órgano jurisdiccional comunitario ejercer su control sobre la legalidad de la Decisión.

60 De ello resulta que, si bien la Comisión disponía en el presente caso de la facultad de iniciar y proseguir la tramitación del asunto con arreglo al artículo 85 del Tratado solamente, y no al artículo 86, ya que el interés comunitario parecía imponerle tal tratamiento de la denuncia, debía no obstante, por una parte, examinar antes, en el marco de la primera fase siguiente a la presentación de la denuncia (véase la citada sentencia Automec I), los elementos de hecho y de derecho relativos a la posible aplicación del artículo 86 del Tratado, como le pedía la demandante, y, por otra parte, después de llegar, en su caso, a la conclusión de que no estaba justificado o era innecesario tramitar la denuncia basándose en el referido artículo, informar a la demandante de su Decisión, exponiendo sus motivos, de forma que se permita el control de la legalidad de ésta.

61 El Tribunal de Primera Instancia hace constar que, en el presente caso, la Comisión no dirigió a la demandante, en ningún momento, una Decisión motivada en tal sentido ni una comunicación provisional con arreglo al artículo 6 del Reglamento n° 99/63. Ahora bien, habida cuenta del período de tiempo que transcurrió entre el momento en que se presentó la denuncia y el de la fecha de recepción del escrito de requerimiento remitido a la Comisión, pidiéndole que definiera su postura sobre la denuncia, la demandante tenía derecho a obtener al menos de la Comisión una comunicación provisional con arreglo al artículo 6 del Reglamento n° 99/63 (sentencia Asia Motor France y otros/Comisión, antes citada) o tal Decisión.

62 De ello se desprende que, admitiendo incluso que la Comisión hubiera iniciado y concluido el examen de la denuncia con arreglo al artículo 86 del Tratado, al objeto de decidir, a la luz de los elementos de hecho y de derecho que la demandante le había proporcionado, si el interés comunitario justificaba o no que se tramitara la denuncia basándose en dicho artículo, hipótesis que, en cualquier caso, resulta contradicha por la afirmación de la Comisión según la cual proseguía el examen de la denuncia con arreglo al artículo 86 y tenía la intención de intervenir al amparo de éste si el problema de competencia que se le había planteado no se resolvía de acuerdo con el artículo 85 del Tratado, en la fecha en que la demandante requirió a la Comisión para que actuara con arreglo al artículo 86 del Tratado, no podía considerarse que la demandada hubiera definido su postura sobre la denuncia de la demandante, en la medida en que ésta estaba fundada en el artículo 86 del Tratado.

63 Al haberse abstenido la Comisión de responder al requerimiento que le había formulado debidamente la demandante, de ello resulta que en la fecha de su interposición, el 22 de septiembre de 1992, el presente recurso, que tiene por objeto que se declare que la Comisión se abstuvo de definir su postura sobre la denuncia de la demandante, en la medida en que ésta estaba fundada en el artículo 86, cumplía los requisitos de admisibilidad establecidos en el artículo 175 del Tratado y, por consiguiente, procede declarar su admisibilidad.

64 Hay que examinar asimismo, no obstante, si, como señala la Comisión, el recurso no ha perdido su objeto, bien a raíz de la publicación, el 24 de septiembre de 1992, de la comunicación con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17, o bien por haberse puesto fin definitivamente al comportamiento contrario a las normas sobre la competencia que la demandante puso en conocimiento de la Comisión mediante su denuncia.

65 Por lo que respecta, en primer lugar, a la comunicación publicada el 24 de septiembre de 1992, el Tribunal de Primera Instancia observa, por una parte, que la Comisión se limita en ella a señalar la conformidad, con arreglo a las disposiciones del artículo 85 del Tratado, del contrato de 4 de diciembre de 1990 celebrado entre PMI y DSV, a raíz de las modificaciones introducidas al objeto de que se atuviera al pliego de cargos de 22 de enero de 1992, y a declarar que tenía previsto adoptar una postura favorable en relación con dicho acuerdo y, por otra parte, que la citada comunicación, si bien fue remitida a la demandante, fue publicada, conforme al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento n° 17, para que tuvieran conocimiento de ella los terceros interesados, al objeto de que estos últimos pudiéran presentar sus observaciones a la Comisión. Por consiguiente, no puede considerarse que dicha comunicación, por su forma ni por su contenido, equivalga a una definición de postura de la Comisión con respecto a la demandante sobre la denuncia de ésta de fecha 24 de noviembre de 1989, en la medida en que el fundamento jurídico de la citada denuncia era el artículo 86 del Tratado.

66 Por lo que se refiere, en segundo lugar, a la cuestión de si el recurso no ha perdido su objeto, debido a que se ha puesto fin definitivamente al comportamiento contrario a las normas sobre la competencia a que se refiere la denuncia de la demandante, según resulta del escrito que le remitió DSV el 27 de mayo de 1993, comunicándole que le ofrecía el suministro de las imágenes y de los comentarios sobre las carreras hípicas francesas, el Tribunal de Primera Instancia estima que, admi-

tiendo incluso, en contra de lo que se ha señalado ya (véase el apartado 55 *supra*), que la intervención de la Comisión con arreglo al artículo 85, mediante el pliego de cargos de 22 de enero de 1992, podía implicar presuntamente una definición de postura con arreglo al artículo 86, y suponiendo que en la fecha de dicho pliego de cargos, se hubieran logrado los efectos previstos de ésta, es decir, que se pusiera fin al comportamiento contrario a las normas sobre la competencia imputado, no puede considerarse que el presente recurso por omisión haya perdido su objeto.

67 En efecto, la supuesta desaparición del comportamiento contrario a las normas sobre la competencia, que constituye el objeto de la denuncia de la demandante, no podía ser más que una modificación de la situación de hecho que el denunciante puso en conocimiento de la Comisión. Dicha modificación podía, a lo sumo, conducir a ésta o bien a adoptar una decisión de archivo de la denuncia, o bien a decidir su desestimación, en la medida en que estaba fundada en la supuesta infracción del artículo 86 del Tratado, sin dispensar, no obstante, a la Comisión de definir su postura sobre la denuncia de la demandante, respetando las garantías de procedimiento establecidas en el artículo 3 del Reglamento n° 17 y en el artículo 6 del Reglamento n° 99/63. Al haberse abstenido, pues, de actuar con respecto a la demandante, en cumplimiento de las referidas disposiciones, no puede considerarse que la Comisión haya definido su postura sobre la denuncia, con arreglo al artículo 86 del Tratado, por el mero hecho de que haya cesado a raíz de su intervención el comportamiento contrario a las normas sobre la competencia denunciado al amparo de dicha disposición.

68 De ello se deduce que no puede considerarse que el presente recurso, en la medida en que se refiere a la abstención de actuar de la Comisión con arreglo al artículo 86 del Tratado, haya perdido su objeto, y procede pronunciarse sobre el fondo del asunto.

— Sobre el fondo

69 El Tribunal de Primera Instancia hace constar que la Comisión, al presentársele el 24 de noviembre de 1989 la denuncia de la demandante con arreglo al artículo 86 del Tratado y al requerírsele, conforme al artículo 175 del Tratado, que definiera su postura sobre dicha denuncia, omitió dirigir a la demandante un acto distinto de una recomendación o un dictamen, en la medida en que se abstuvo bien de iniciar

el procedimiento de declaración de infracción, por contravención del artículo 86 del Tratado, con vistas a adoptar una Decisión de declaración de tal infracción, o bien de desestimar la denuncia, después de haber enviado a la demandante un escrito con arreglo al artículo 6 del Reglamento nº 99/63, o bien, por último, de proceder al archivo de la citada denuncia por falta de interés comunitario, mediante Decisión debidamente motivada.

70 Procede, por consiguiente, declarar fundado el recurso en la medida en que la supuesta omisión de la Comisión se refiere al artículo 86 del Tratado.

Sobre las pretensiones del recurso con arreglo al artículo 173 del Tratado

71 En la medida en que el recurso de anulación debe considerarse dirigido contra la Decisión presunta mediante la cual la Comisión desestimó la denuncia de la demandante, con arreglo al artículo 86 del Tratado, el Tribunal de Primera Instancia considera que, dado que, como acaba de decirse, procede acordar la admisión del presente recurso y declararlo fundado, no procede pronunciarse sobre las citadas pretensiones subsidiarias de la demandante, las cuales han perdido su objeto.

72 En la medida en que las pretensiones subsidiarias de anulación deben considerarse dirigidas contra la definición de postura de la Comisión sobre la denuncia de la demandante con arreglo al artículo 85 del Tratado, el Tribunal de Primera Instancia considera que, si bien no puede considerarse que la Comisión no actuó, a efectos del artículo 175 del Tratado, dado que en la fecha del requerimiento, 26 de junio de 1992, así como en la fecha de interposición del recurso, 22 de septiembre de 1992, había iniciado y proseguía el procedimiento de examen de la denuncia, tal definición de postura, resultante del pliego de cargos de 22 de enero de 1992, no constituye una Decisión que pueda ser objeto de recurso de anulación (véanse la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de noviembre de 1981, IBM/Comisión, 60/81, Rec. p. 2639, apartado 21, y la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de diciembre de 1992, Cimenteries CBR y otros/Comisión, asuntos acumulados T-10/92, T-11/92, T-12/92 y T-15/92, Rec. p. II-2667, apartado 34). El Tribunal de Primera Instancia estima, por último, que lo mismo ocurre, en cualquier caso, con la comunicación a la que procedió la Comisión con arreglo al apartado 3 del

artículo 19 del Reglamento n° 17, publicada después de que se interpusiera el recurso, el 24 de septiembre de 1992.

73 Procede pues, en cualquier caso, declarar la inadmisibilidad de las pretensiones subsidiarias de anulación, en la medida en que se refieren al artículo 85 del Tratado.

Sobre las pretensiones que tienen por objeto que el Tribunal de Primera Instancia dicte una orden conminatoria a la Comisión

74 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que ordene con carácter conminatorio a la Comisión que adopte las medidas necesarias para atenerse, en el plazo de un mes, a la sentencia que se pronuncie, al finalizar el presente procedimiento, sobre el recurso que le ha sido sometido.

75 El Tribunal de Primera Instancia recuerda a este respecto que no le corresponde dictar órdenes conminatorias contra las Instituciones ni sustituir a estas últimas (véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 11 de julio de 1991, Von Hoessle/Tribunal de Cuentas, T-19/90, Rec. p. II-615, apartado 30). Así ocurre, en particular, en el ámbito del control de legalidad, el cual implica que incumbe a la Administración de que se trate adoptar las medidas que comporte la ejecución de una sentencia dictada, tanto en el marco de un recurso de anulación (véanse la sentencia del Tribunal de Justicia de 24 de junio de 1986, AKZO/Comisión, 53/85, Rec. p. 1965, y la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 7 de julio de 1994, Dunlop Slazenger/Comisión, T-43/92, Rec. p. II-441, apartado 181) como en el marco de un recurso por omisión (véanse los autos del Tribunal de Primera Instancia de 29 de noviembre de 1993, Koelman/Comisión, T-56/92, Rec. p. II-1267, y de 27 de abril de 1994, J/Comisión, T-5/94, Rec. p. II-391).

76 Resulta de lo antedicho que procede declarar la inadmisibilidad de las pretensiones de la demandante que son objeto de examen.

Costas

77 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. Si son varias las partes que pierden el proceso, el Tribunal de Primera Instancia decidirá sobre el reparto de las costas. Según el apartado 6 del artículo 87, en caso de sobreseimiento el Tribunal de Primera Instancia resolverá discrecionalmente sobre las costas.

78 De acuerdo con lo establecido en ambas disposiciones, en las circunstancias del presente caso, por haber sido desestimados parcialmente los motivos tanto de una como de la otra parte, el Tribunal de Primera Instancia considera, por un lado, que se hará una justa apreciación de las circunstancias del presente caso decidiendo que la Comisión cargará con sus propias costas, así como con tres cuartas partes de las costas de la demandante y, por otra parte, que procede decidir que la parte coadyuvante cargará con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)

decide:

1) Declarar que la Comisión ha violado el Tratado CEE, al abstenerse de definir su postura sobre la denuncia de la demandante (IV/33.375 — Ladbroke GmbH/PMU-PMI-DSV), en la medida en que dicha denuncia se fundaba en el artículo 86 del Tratado.

2) Desestimar el recurso en todo lo demás, en la medida en que se funda en el artículo 175 del Tratado.

3) Sobreseer el recurso fundado en el artículo 173 del Tratado, en la medida en que se refiere al artículo 86 del Tratado.

4) Declarar la inadmisibilidad del recurso de anulación, en la medida en que se refiere al artículo 85 del Tratado.

5) Declarar la inadmisibilidad de las pretensiones que tienen por objeto que el Tribunal de Primera Instancia dicte una orden conminatoria a la Comisión.

6) La Comisión cargará con sus propias costas, así como con tres cuartas partes de las costas de la demandante.

7) La parte coadyuvante cargará con sus propias costas.

Cruz Vilaça Briët Kalogeropoulos

Barrington Biancarelli

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 24 de enero de 1995.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

J.L. Cruz Vilaça