# SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)
de 16 de junio de 1994 *

En el asunto C-39/93 P,

**Syndicat français de l'Express international (SFEI)**, con sede en Roissy (Francia),

**DHL International SA**, sociedad francesa con domicilio en Roissy,

**Service Crie—LFAL SA**, sociedad francesa con domicilio en París,

**May Courier International SARL**, sociedad francesa con domicilio en París, representadas por M^e^ Éric Morgan de Rivery, Abogado de París, que han designado como domicilio en Luxemburgo el despacho de M^e^ Alex Schmitt, Abogado, 62, avenue Guillaume,

partes recurrentes,

que tiene por objeto un recurso de casación interpuesto contra el auto dictado por el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas el 30 de noviembre de 1992, en el asunto T-36/92, entre el Syndicat français de l'Express international (SFEI), DHL International SA, Service Crie—LFAL SA y May Courier International SARL, por una parte, y la Comisión de las Comunidades Europeas, por otra parte (Rec. p. II-2479), y por el que se solicita que se anule dicho auto,

* Lengua de procedimiento: francés.

y en el que la otra parte en el procedimiento es:

**Comisión de las Comunidades Europeas**, representada por los Sres. Giuliano Marenco, Consejero Jurídico, y Francisco Enrique González-Díaz, miembro del Servicio Jurídico, en calidad de Agentes, que ha designado como domicilio en Luxemburgo el despacho del Sr. Georgios Kremlis, miembro del Servicio Jurídico, Centre Wagner, Kirchberg,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por los Sres.: J. C. Moitinho de Almeida, Presidente de Sala; D. A. O. Edward, R. Joliet (Ponente), G. C. Rodríguez Iglesias y M. Zuleeg, Jueces;

Abogado General: Sr. C. O. Lenz;
Secretario: Sra. L. Hewlett, administrador;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídos los informes orales de las partes en la vista celebrada el 25 de noviembre de 1993;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 10 de febrero de 1994;

dicta la siguiente

## Sentencia

1 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 8 de febrero de 1993, el Syndicat français de l'Express international (en lo sucesivo, «SFEI»),

DHL International SA (en lo sucesivo, «DHL»), Service Crie—LFAL SA (en lo sucesivo, «Service Crie») y May Courier International SARL (en lo sucesivo, «May Courier») interpusieron un recurso de casación, con arreglo al artículo 49 del Estatuto (CEE) del Tribunal de Justicia, contra el auto de 30 de noviembre de 1992, SFEI y otros/Comisión (T-36/92, Rec. p. II-2479), por el que el Tribunal de Primera Instancia declaró la inadmisibilidad del recurso de anulación entablado por ellos contra el escrito n° 000978, de 10 de marzo de 1992, de la Comisión, en el que ésta comunicaba que no tenía intención de continuar una investigación de los hechos en relación con el artículo 86 del Tratado CEE.

2 De los hechos establecidos por el Tribunal de Primera Instancia (apartados 1 a 3 de su auto) se deduce que, el 21 de diciembre de 1990, el SFEI denunció a la Comisión la asistencia logística y comercial que proporcionaba el Servicio de Correos francés a la société française de messagerie internationale (en lo sucesivo, «SFMI»): puesta a disposición de la totalidad de las oficinas de Correos, procedimiento privilegiado de despacho de aduana, concesión de condiciones financieras privilegiadas, operaciones de promoción y de publicidad, efectuadas por el Servicio de Correos francés, en favor de la SFMI.

3 Consta, por una parte, que la denuncia presentada el 21 de diciembre de 1990 se dirigía, en cualquier caso, contra el Estado francés y, a este respecto, se basaba en los artículos 92 y siguientes del Tratado CEE y, por otra parte, que, a más tardar el 18 de marzo de 1991, en una reunión de la Comisión y de los representantes del SFEI, se trató la cuestión de una eventual infracción del artículo 86 por parte del Servicio de Correos francés, en su condición de empresa. En esa ocasión, la Comisión prometió examinar las informaciones de que disponía también desde el punto de vista de ese artículo.

4 Mediante escrito de 15 de noviembre de 1991, el SFEI preguntó a la Comisión si tenía intención de iniciar una investigación de los hechos que le habían sido comunicados en la denuncia y, en caso afirmativo, sobre qué fundamento jurídico procedería: los artículos 92 y siguientes o los artículos 85 y 86 del Tratado.

5 El 9 de enero de 1992, el Director General de la Dirección General IV respondió a este escrito en los siguientes términos:

«Nos comprometemos a seguir investigando las informaciones disponibles con objeto de definir una posición de principio sobre la aplicación del artículo 86.

Durante la investigación, los servicios de correo rápido del Servicio de Correos fueron afectados por el proyecto de una empresa común entre TNT, el Servicio de Correos francés y otras cuatro Administraciones de Correos. Hemos investigado este proyecto a la luz de las disposiciones del Reglamento sobre las concentraciones y recientemente se ha publicado la Decisión de la Comisión de 2 de diciembre. Naturalmente, el resultado de esta investigación influirá en nuestro examen sobre la denuncia del SFEI.

En breve les enviaremos un escrito más completo con nuestras conclusiones sobre el asunto» (traducido del inglés).

6 La empresa a la que hacía referencia el Director General era una empresa de correo rápido de servicios internacionales constituida por los Servicios de Correos alemán, canadiense, francés, neerlandés y sueco, por una parte, y la sociedad australiana TNT Ltd, por otra parte (en lo sucesivo, «empresa común»). Su creación había sido notificada a la Comisión el 28 de octubre de 1991, con arreglo al artículo 4 del Reglamento (CEE) nº 4046/89 del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas (DO L 395, p. 1 y corrección de errores en DO 1990, L 257, p. 16; en lo sucesivo, «Reglamento sobre concentraciones»). El 2 de diciembre siguiente, la Comisión consideró esta operación compatible con el mercado común (Decisión 91/C322/12 de la Comisión de no oposición; DO C 322, p. 19).

7 El 10 de marzo de 1992, la Comisión dirigió dos escritos al SFEI. En el primero, el nº 06873, le comunicaba la decisión de los servicios competentes de archivar el expediente de «ayudas de Estado».

8 En el segundo, el nº 000978, relativo a la aplicación del artículo 86 del Tratado (en lo sucesivo, «escrito controvertido»), indicaba que se había procedido a efectuar una investigación de la empresa común con arreglo a las disposiciones del Reglamento sobre concentraciones y que forzosamente había contemplado los aspectos más importantes suscitados por el SFEI relativos a una eventual infracción del artículo 86 por parte del Servicio de Correos francés (beneficios que la empresa común podría obtener del acceso a la infraestructura del Servicio de Correos francés, obtención de privilegios por parte de éstas, etc.).

9 El final del escrito estaba redactado en los siguientes términos:

«Sé que Ud. confiaba en que la Comisión siguiera el procedimiento completo de investigación con arreglo al artículo 86. Este procedimiento sólo se habría referido a la situación respecto a Francia. Sin embargo, la investigación con arreglo al Reglamento de control de concentraciones se ha referido a los significativos cambios en el mercado comunitario más amplio. Las condiciones de competencia facilitadas por anteriores decisiones de la Comisión en el sector del correo rápido internacional se han ampliado actualmente de manera efectiva. Estoy convencido de que los resultados constituyen el mejor marco actualmente posible con objeto de garantizar que los miembros del SFEI y todos los demás operadores dispongan de todas las posibilidades de competir entre sí.

En tales circunstancias, aunque no tenemos intención de proseguir la investigación de los hechos en relación con el artículo 86, le puedo garantizar que continuaremos vigilando de cerca la evolución del referido mercado. Mediante escrito separado le informamos acerca de la solución que damos al asunto acumulado presentado en el marco de las ayudas otorgadas por el Estado» (traducido del inglés).

10 Mediante escrito presentado el 16 de mayo de 1992, el SFEI y tres empresas afiliadas al sindicato profesional, a saber, DHL, Service Crie y May Courier, interpusieron un recurso de anulación ante el Tribunal de Primera Instancia contra el escrito n° 06873 de la Comisión, de 10 de marzo de 1992, relativo al expediente de «ayudas de Estado». Mediante escrito de 9 de julio de 1992, la Comisión comunicó a las demandantes que había procedido a revocar esta Decisión.

11 Mediante escrito presentado también el 16 de mayo de 1992, el SFEI y las mismas tres empresas interpusieron otro recurso de anulación ante el Tribunal de Primera Instancia contra la Decisión de la Comisión contenida en el escrito controvertido sobre la investigación de los hechos en relación con el artículo 86 del Tratado.

12 En un escrito de 17 de junio de 1992, la Comisión propuso varias excepciones de inadmisibilidad contra el segundo recurso.

13 En particular, la Comisión afirmaba que el escrito controvertido sólo constituía una primera definición de postura de sus servicios y que, por tanto, correspondía a la fase preliminar de instrucción de las denuncias, tal y como había precisado el Tribunal de Primera Instancia en su sentencia de 10 de julio de 1990, Automec/Comisión (T-64/89, Rec. p. II-367; en lo sucesivo, «sentencia Automec I»). Dado su carácter preparatorio, no es un acto impugnable.

14 Para apreciar la pertinencia de la excepción de inadmisibilidad propuesta por la Comisión, el Tribunal de Primera Instancia entendió que procedía examinar, en primer lugar, si la denuncia de 21 de diciembre de 1990 se basaba en el artículo 86 y, en segundo lugar, comprobar si el acto impugnado contenía una decisión que pudiera producir efectos jurídicos (apartado 31).

15 Por lo que se refiere al fundamento de la denuncia de 21 de diciembre de 1990, el Tribunal de Primera Instancia señaló que ésta comprendía tres partes distintas: un escrito de acompañamiento dirigido al Director General de la Competencia, un resumen de la denuncia y la denuncia propiamente dicha (apartado 32). Declaró que la denuncia propiamente dicha no contenía referencia alguna al artículo 86 (apartado 35). El Tribunal de Primera Instancia entendió que el hecho de que en un documento ajeno a la denuncia propiamente dicha, como es el escrito de acompañamiento dirigido al Director General de la Competencia, se reserve expresamente la posibilidad de presentar ulteriormente una denuncia ante la Comisión con arreglo a los artículos 85 y 86 no hace sino corroborar que ante la Comisión se había presentado una denuncia basada exclusivamente en el artículo 92 (apartado 37).

16 Respecto a los efectos jurídicos del escrito de la Comisión controvertido, el Tribunal de Primera Instancia consideró que el documento se limitaba a explicitar la Decisión de compatibilidad adoptada por la Comisión el 2 de diciembre de 1991 en virtud del Reglamento sobre concentraciones y los vínculos existentes entre los problemas surgidos en el curso de la investigación seguida en materia de concentración y los mencionados en la denuncia. El Tribunal de Primera Instancia declaró, además, que dicho escrito no contenía ninguna calificación de los hechos alegados desde el punto de vista del artículo 86 del Tratado y llegó a la conclusión de que el escrito controvertido debía considerarse como un acto situado en la fase preliminar de la instrucción, que se limita a expresar una primera reacción de los Servicios de la Comisión y carece de efectos jurídicos (apartados 42 y 43).

17 También respecto a los efectos jurídicos del escrito de la Comisión controvertido, el Tribunal de Primera Instancia desestimó asimismo la alegación que las demandantes basaban en la violación de las resoluciones adoptadas por la Comisión a raíz de la sentencia Automec I. En su *XX Informe sobre la política de competencia,* la Comisión había expuesto que

«Los escritos de comunicación de las observaciones preliminares se redactarán de manera que sólo puedan ser consideradas por sus destinatarios como una primera reacción de los Servicios de la Comisión basada en las informaciones de que disponen. En cualquier caso, se solicitará a sus destinatarios que presenten sus observaciones complementarias a la Comisión en un plazo razonable expresamente

fijado en el escrito; en otro caso se considerará archivada la denuncia» *(XX Informe sobre la política de competencia,* 1990, punto 165, p. 138).

18 Según las demandantes, la última frase de este pasaje significa que, si la Comisión no recababa de las partes la presentación de observaciones, la denuncia debería considerarse definitivamente archivada. Invocando el adagio *«tu patere legem quem fecisti»,* llegan a la conclusión de que, dado que el escrito controvertido no recababa la presentación de las observaciones complementarias del SFEI, constituye una desestimación definitiva de la denuncia.

19 El Tribunal de Primera Instancia consideró que esta alegación se basaba en una interpretación errónea de la última frase del citado Informe. Según el Tribunal de Primera Instancia, «esta frase quiere decir únicamente que una solicitud presentada basada en el artículo 3 del Reglamento n° 17 [Reglamento n° 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] será archivada si la Comisión no recibe las observaciones del denunciante dentro del plazo que establezca la comunicación provisional efectuada con arreglo al artículo 6 del Reglamento n° 99/63 [de la Comisión, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento n° 17 del Consejo; DO 1963, 127, p. 2268; EE 08/01, p. 62]» (apartado 45).

20 Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia declaró, el 30 de noviembre de 1992, la inadmisibilidad del recurso y condenó a las partes demandantes al pago de la totalidad de las costas.

## Sobre el recurso de casación

21 En apoyo de su recurso de casación, SFEI, DHL, Service Crie y May Courier formulan tres motivos, el primero de ellos basado en la interpretación errónea del concepto de denuncia; el segundo, en la interpretación errónea del concepto jurídico de acto impugnable, y, el tercero, en la violación de los principios de buena fe y de seguridad jurídica.

*Sobre el primer motivo, basado en la interpretación errónea del concepto de denuncia*

22 En una primera parte, los recurrentes sostienen que, en Derecho comunitario, una denuncia está constituida por el conjunto de elementos de hecho y Derecho comunicados a la Comisión por un denunciante (sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de octubre de 1983, Demo-Studio Schmidt/Comisión, 210/81, Rec. p. 3045; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de septiembre de 1992, Automec/Comisión, T-24/90, Rec. p. II-2223, que recuerda la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en la materia). Al considerar el escrito de acompañamiento al Director General de la Competencia como un documento ajeno a la denuncia de 21 de diciembre de 1990, el Tribunal de Primera Instancia restringió indebidamente la amplitud de ésta y, por ello, interpretó incorrectamente el concepto jurídico de denuncia. En una segunda parte, alegan que el Tribunal de Primera Instancia no ha podido deducir legalmente de los documentos de los autos que la denuncia no se basaba en el artículo 86. Más de la mitad del escrito de acompañamiento se consagraba a demostrar que los comportamientos del Servicio de Correos contrarios a competencia denunciados al Consejo francés de la Competencia también eran contrarios a esta disposición del Tratado. En una tercera parte, los recurrentes alegan una contradicción en la apreciación que hizo el Tribunal de Primera Instancia de los elementos constitutivos de la denuncia. En opinión de las recurrentes, en el apartado 32 del auto, el Tribunal de Primera Instancia declara que el escrito de acompañamiento formaba parte de la denuncia, mientras que, en el apartado 37, considera que la denuncia sólo está constituida por el texto relativo a la aplicación del artículo 92.

23 Como se deduce de los apartados 16 y 17 del auto, el Tribunal de Primera Instancia señaló que la Comisión estimaba que se le había presentado una denuncia basada en el artículo 86. Por consiguiente, las consideraciones consagradas al alcance originario de la denuncia son redundantes. Puesto que el primer motivo se dirige contra una motivación reiterativa del auto, debe ser desestimado por inoperante.

*Sobre el segundo motivo, basado en la interpretación errónea del concepto de acto impugnable*

24 Las recurrentes afirman que, al calificar de acto preliminar el escrito controvertido, el Tribunal de Primera Instancia ha interpretado erróneamente el concepto de acto

impugnable. En efecto, este escrito contiene un examen de las maquinaciones denunciadas desde el punto de vista del artículo 86 del Tratado, pone fin a la investigación e impide a las recurrentes exigir la reapertura salvo en el caso de que aporten nuevos elementos. Por consiguiente, es una auténtica decisión de desestimación de la denuncia y, como tal, puede ser recurrida en anulación.

25 La Comisión alega que no ha lugar a admitir este segundo motivo. Dado que se basa en las circunstancias en las que se redactó el escrito controvertido, en su contenido y en su redacción, se limita a plantear cuestiones de hecho.

26 No procede acoger esta alegación. Considerando el escrito controvertido como un acto desprovisto de efectos jurídicos, el Tribunal de Primera Instancia no sólo apreció los hechos, sino que procedió a calificarlos. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia puede examinar este motivo.

27 En primer lugar, una Institución, que está dotada de la facultad de comprobar una infracción y de sancionarla y ante la que los particulares pueden presentar denuncias, como es la Comisión en materia de Derecho de la competencia, adopta necesariamente un acto que produce efectos jurídicos cuando pone fin a la investigación que ha iniciado a consecuencia de esta denuncia (véanse las sentencias Demo-Studio Schmidt/Comisión, antes citada, y de 17 de noviembre de 1987, BAT y Reynolds/Comisión, asuntos acumulados 142/84 y 156/84, Rec. p. 4487).

28 A continuación, el acto de archivo de una denuncia no se puede calificar de preliminar o de preparatorio. En efecto, a diferencia de un pliego de cargos, que está destinado a proporcionar a las empresas interesadas la posibilidad de alegar su punto de vista sobre los cargos articulados por la Comisión y que no determina definitivamente la postura de esta última (véase la sentencia de 11 de noviembre de 1981, IBM/Comisión, 60/81, Rec. p. 2639), el acto de archivo de una denuncia constituye la última fase del procedimiento: no va seguido de ningún otro acto que pueda dar lugar a un recurso de anulación (véase la sentencia de 24 de junio de 1986, AKZO Chemie/Comisión, 53/85, Rec. p. 1965).

29 La frase «Sé que Ud. confiaba ["you had hoped"] que la Comisión seguiría ["would follow"] el procedimiento completo de investigación con arreglo al artículo 86» indica que la Comisión había decidido poner término a la investigación referente al artículo 86. Por otra parte, la Comisión también ha declarado, en el escrito controvertido, los motivos por los que había decidido no proseguir la investigación. En su opinión, cualquier investigación nueva era inútil puesto que «los resultados [en el marco del asunto de la empresa común] constituyen el mejor marco actualmente posible con objeto de garantizar que todos los miembros del SFEI y los demás operadores dispongan de todas las posibilidades de competir entre sí».

30 En estas circunstancias, un escrito de archivo sólo puede ser considerado una definición de postura preliminar o preparatoria si la Comisión ha expresado claramente que su conclusión sólo es válida a reserva de observaciones complementarias de las partes, cosa que no ha sucedido en el presente asunto.

31 Por último, y a diferencia de lo que declaró el Tribunal de Primera Instancia (apartados 42 y 43 del auto que se menciona en el apartado 16 *supra),* poco importa que el escrito controvertido contuviera o no una calificación de las maquinaciones referidas en la denuncia desde el punto de vista del artículo 86 del Tratado. Esta cuestión no se plantea en la fase de admisibilidad del recurso y sólo es pertinente para verificar, en el marco del examen de la cuestión de fondo, si se ha cumplido la obligación de motivación impuesta a la Comisión.

32 De lo antedicho se deduce que el Tribunal de Primera Instancia ha incurrido en un error de Derecho al considerar el escrito controvertido como un acto desprovisto de efectos jurídicos y declarar la inadmisibilidad del recurso.

33 Por consiguiente, el segundo motivo es fundado.

*Sobre el tercer motivo, basado en la violación de los principios de buena fe y de seguridad jurídica*

34 Las partes recurrentes alegan que sólo pudieron considerar el escrito controvertido como una decisión desestimatoria de su denuncia puesto que, por una parte, en dicho escrito no se les solicitaba que respondieran a las observaciones de la Comisión y, por otra parte, fue enviado el mismo día que el escrito relativo a las ayudas de Estado, cuyo carácter decisorio reconoció la Comisión.

35 Por ser subsidiario este motivo con relación al segundo motivo, que ha sido declarado fundado, no procede examinarlo más adelante.

36 De las consideraciones anteriores se deduce que procede anular el auto del Tribunal de Primera Instancia en el asunto SFEI y otros/Comisión, mediante el cual se declaró la inadmisibilidad del recurso de anulación interpuesto por el SFEI, DHL, Service Crie y May Courier contra el escrito n° 000978, de 10 de marzo de 1992, de la Comisión.

**Sobre la devolución del asunto al Tribunal de Primera Instancia**

37 A tenor del párrafo primero del artículo 54 del Estatuto (CEE) del Tribunal de Justicia,

«Si se estimare el recurso de casación, el Tribunal de Justicia anulará la resolución del Tribunal de Primera Instancia. En tal caso, el Tribunal de Justicia podrá o bien resolver él mismo definitivamente el litigio, cuando su estado así lo permita, o bien devolver el asunto al Tribunal de Primera Instancia para que este último resuelva.»

38 Dado que el estado del litigio no permite resolverlo puesto que el Tribunal de Primera Instancia sólo se pronunció sobre una de las excepciones de inadmisibilidad propuestas por la Comisión, procede devolverle el asunto.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)

decide:

**1) Anular el auto del Tribunal de Primera Instancia de 30 de noviembre de 1992, SFEI y otros/Comisión (T-36/92).**

**2) Devolver el asunto al Tribunal de Primera Instancia.**

**3) Reservar la decisión sobre las costas.**

Moitinho de Almeida Edward Joliet

Rodríguez Iglesias Zuleeg

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 16 de junio de 1994.

El Secretario

R. Grass

El Presidente de la Sala Quinta

J. C. Moitinho de Almeida