

Causa T-62/02

Union Pigments AS **contro** **Commissione delle Comunità europee**

«Concorrenza — Art. 81 CE — Intesa — Mercato del fosfato di zinco — Ammenda — Art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 — Gravità e durata dell'infrazione — Principi di proporzionalità e di parità di trattamento — Ricorso di annullamento»

Sentenza del Tribunale (Quinta Sezione) 29 novembre 2005 II - 5066

Massime della sentenza

1. *Concorrenza — Intese — Accordi tra imprese — Prova dell'infrazione e della sua durata a carico della Commissione — Impresa che si è ritirata momentaneamente dall'intesa per sfruttarla a proprio vantaggio — Ritiro non effettivo*
(Art. 81, n. 1, CE)

2. *Concorrenza — Intese — Accordi tra imprese — Partecipazione asseritamente sotto pressione — Circostanza che non costituisce un fatto giustificativo per un'impresa che non si sia avvalsa della possibilità di denuncia presso le autorità competenti*
(Art. 81, n. 1, CE; regolamento del Consiglio n. 17, art. 3)

3. *Concorrenza — Intese — Imputazione ad un'impresa — Responsabilità a causa di comportamenti attuati da altre imprese nell'ambito della stessa infrazione — Ammissibilità — Criteri*
(Art. 81, n. 1, CE)

4. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Criteri — Gravità delle infrazioni — Circostanze attenuanti — Cessazione dell'infrazione dopo intervento della Commissione — Valutazione caso per caso*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15, n. 2)

5. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Criteri — Gravità delle infrazioni — Presa in considerazione degli effetti dell'insieme dell'infrazione*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15, n. 2; comunicazione della Commissione 98/C 9/03, punto 1 A)

6. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Criteri — Gravità delle infrazioni — Principio di personalità delle sanzioni — Applicazione alla presa in considerazione delle circostanze attenuanti o aggravanti*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15)

7. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Criteri — Gravità delle infrazioni — Circostanze attenuanti — Ruolo passivo o emulativo dell'impresa*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15; comunicazione della Commissione 98/C 9/03, punti 2 e 3)

8. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Criteri — Gravità delle infrazioni — Circostanze attenuanti — Comportamento divergente da quello convenuto in seno all'intesa — Valutazione*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15)

9. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Misura della capacità effettiva di causare un danno sul mercato interessato — Carattere pertinente delle quote di mercato detenute dall'impresa interessata*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15, n. 2)
10. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Ripartizione delle imprese interessate in categorie aventi un identico importo specifico di partenza — Presupposti*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15, n. 2)
11. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Necessità di prendere in considerazione i fatturati delle imprese interessate e di garantire la proporzionalità delle ammende con detti fatturati — Insussistenza*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15, n. 2)
12. *Concorrenza — Ammende — Importo — Limite fissato dall'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 — Modalità di applicazione*
(Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15, n. 2)
13. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Criteri — Effetto dissuasivo nei confronti tanto dell'impresa colpevole quanto dei terzi — Ricorso ad un'ammenda simbolica tenuto conto dell'intenzione dell'impresa interessata, prima dell'adozione della decisione che la sanziona, di conformarsi alle norme sulla concorrenza — Esclusione*
(Art. 81 CE e 82 CE; regolamento del Consiglio n. 17, art. 15, n. 2)
14. *Concorrenza — Ammende — Importo — Determinazione — Criteri — Obbligo di prendere in considerazione la situazione finanziaria dell'impresa interessata — Insussistenza — Capacità contributiva effettiva di un'impresa in un contesto sociale particolare — Riconoscimento — Fissazione dell'ammenda ad un importo che provoca il fallimento o la liquidazione dell'impresa considerata — Mancanza di divieto in via di principio*
[Regolamento del Consiglio n. 17, art. 15; comunicazione della Commissione 98/C 9/03, punto 5, lett. b)]

1. Nell'ambito dell'applicazione dell'art. 81, n. 1, CE, spetta alla Commissione provare non soltanto l'esistenza dell'intesa, ma anche la sua durata.

A questo proposito, nel caso di un'impresa che si è ritirata momentaneamente da un'intesa, è possibile concludere per la sua partecipazione senza interruzione

effettiva qualora essa non si sia ritirata in modo netto per denunciare l'intesa alla Commissione o anche per riprendere un comportamento di concorrenza leale e indipendente sul mercato in questione, ma, al contrario, abbia tentato di utilizzare il suo presunto ritiro per meglio sfruttare l'intesa a proprio vantaggio.

dell'infrazione nel suo complesso, può essere responsabile anche dei comportamenti attuati da altre imprese nell'ambito della medesima infrazione per tutto il periodo della sua partecipazione alla stessa, quando sia accertato che l'impresa considerata è al corrente dei comportamenti illeciti delle altre partecipanti, o che può ragionevolmente prevederli ed è pronta ad accettarne i rischi.

(v. punti 36, 38, 42)

2. Un'impresa che partecipi con altre ad attività anticoncorrenziali non può avvalersi del fatto che essa vi ha partecipato sotto la pressione delle altre partecipanti, poiché può denunciare alle autorità competenti le pressioni di cui ha costituito oggetto e presentare dinanzi alla Commissione una denuncia a norma dell'art. 3 del regolamento n. 17, anziché partecipare alle attività in questione.

(v. punto 87)

(v. punto 63)

3. Un'impresa che abbia preso parte ad un'infrazione multiforme delle regole comunitarie della concorrenza attraverso comportamenti suoi propri, rientranti nella nozione di accordo o di pratica concordata a scopo anticoncorrenziale ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE e diretti a contribuire alla realizzazione

4. Il punto 3, terzo trattino, degli orientamenti adottati dalla Commissione per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 e dell'art. 65, n. 5, del Trattato CECA prevede una diminuzione dell'importo di base in caso di cessazione delle infrazioni sin dai primi interventi della Commissione (in particolare allo stadio degli accertamenti). Tuttavia, la Commissione non può essere tenuta, come norma generale, a considerare la cessazione di un'infrazione come una circostanza attenuante. La reazione di un'impresa all'avvio di un'indagine relativa alle sue attività può essere valutata

soltanto tenendo conto del contesto particolare del caso specifico.

(v. punto 92)

concorrenza è stata commessa da più imprese, gli effetti da prendere in considerazione per fissare il livello generale delle ammende non sono quelli risultanti dal comportamento effettivo che un'impresa asserisce di aver tenuto, bensì quelli risultanti dall'infrazione complessivamente considerata alla quale tale impresa ha partecipato.

5. In conformità del punto 1 A degli orientamenti adottati dalla Commissione per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 e dell'art. 65, n. 5, del Trattato CECA, la Commissione si è esplicitamente impegnata a prendere in considerazione, per valutare la gravità dell'infrazione, oltre alla natura propria di quest'ultima ed all'ampiezza del mercato geografico interessato, il suo impatto concreto sul mercato qualora esso sia misurabile. Ne consegue che, se è vero che la gravità dell'infrazione viene in un primo momento valutata in base agli elementi propri dell'infrazione stessa, quali la sua natura e il suo impatto sul mercato, nondimeno, in un secondo momento, tale valutazione viene modulata in funzione delle circostanze proprie dell'impresa interessata, il che porta la Commissione a prendere in considerazione, oltre alle dimensioni e alle capacità dell'impresa stessa, non soltanto le eventuali circostanze aggravanti, ma anche, se del caso, le circostanze attenuanti.

A questo proposito, quando un'infrazione delle norme comunitarie sulla

(v. punti 103-104, 106)

6. Qualora un'infrazione delle norme comunitarie sulla concorrenza sia stata commessa da più imprese, è necessario determinare la gravità relativa della partecipazione di ciascuna di esse all'infrazione medesima. Questa conclusione costituisce la conseguenza logica del principio di personalità delle pene e delle sanzioni, secondo il quale un'impresa può essere sanzionata esclusivamente per fatti ad essa individualmente ascritti, principio applicabile in qualsiasi procedimento amministrativo suscettibile di concludersi con l'inflizione di sanzioni in forza della normativa comunitaria sulla concorrenza. Così, i punti 2 e 3 degli orientamenti adottati dalla Commissione per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 e dell'art. 65, n. 5, del Trattato CECA prevedono una modulazione dell'importo di base dell'ammenda sulla scorta di determinate circostanze aggravanti e attenuanti, proprie di ciascuna impresa interessata.

A questo proposito, il partecipante ad un'infrazione non può invocare una circostanza attenuante attinente al comportamento degli altri partecipanti alla medesima infrazione, quale, ad esempio, il fatto che gli altri membri dell'intesa si fossero impegnati in un momento precedente, ovvero più radicalmente nella stessa. Tali circostanze potrebbero costituire, se del caso, una circostanza aggravante da applicare nei confronti di queste ultime imprese, ma non una circostanza attenuante in favore delle altre imprese partecipanti all'infrazione.

(v. punti 118-120, 125)

7. Il ruolo esclusivamente passivo o emulativo di un'impresa nella realizzazione di un'infrazione in materia di concorrenza costituisce, ove dimostrato, una circostanza attenuante, ai sensi del punto 3, primo trattino, degli orientamenti adottati dalla Commissione per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 e dell'art. 65, n. 5, del Trattato CEECA. Tale ruolo passivo implica l'assunzione, da parte dell'impresa interessata, di un «profilo basso», vale a dire una mancanza di partecipazione attiva all'elaborazione dell'accordo o degli accordi anticoncorrenziali. Tra gli elementi atti a dimostrare il ruolo passivo di un'impresa nell'ambito di un'intesa, possono essere presi in considerazione il carattere notevolmente più sporadico della partecipazione di tale impresa alle riunioni rispetto ai membri ordinari

dell'intesa, come pure il suo ingresso tardivo sul mercato oggetto dell'infrazione, indipendentemente dalla durata della sua partecipazione a quest'ultima, oppure ancora il rilascio di espresse dichiarazioni in tal senso da parte di rappresentanti di imprese terze che hanno partecipato all'infrazione.

(v. punto 126)

8. Il fatto che un'impresa, della quale sia dimostrata la partecipazione ad un accordo con i suoi concorrenti in materia di prezzi, non si sia comportata sul mercato in maniera conforme a quella concordata con tali concorrenti non costituisce necessariamente un elemento che debba essere preso in considerazione a titolo di circostanza attenuante in occasione della determinazione dell'ammenda da infliggere. Infatti, un'impresa che persegua, malgrado l'accordo con i propri concorrenti, una politica in deroga a quella convenuta può semplicemente tentare di utilizzare l'intesa a proprio profitto.

(v. punto 130)

9. Nell'analisi, operata al fine di fissare l'importo di un'ammenda per l'infrazione delle norme comunitarie sulla concorrenza, della effettiva capacità eco-

nomica dei colpevoli di pregiudicare sensibilmente la concorrenza, che implica una valutazione della reale importanza di tali imprese sul mercato interessato, vale a dire del loro influsso su quest'ultimo, il fatturato complessivo fornisce soltanto una visione incompleta dello stato dei fatti. Non si può escludere, infatti, che un'impresa potente che abbia una moltitudine di attività differenti sia presente soltanto in modo accessorio su uno specifico mercato di prodotti. Allo stesso modo, non si può escludere che un'impresa con una posizione importante su un mercato geografico extracomunitario disponga soltanto di una debole posizione sul mercato comunitario o su quello dello Spazio economico europeo. In tali ipotesi, il semplice fatto che l'impresa in questione realizzi un fatturato complessivo importante non significa necessariamente che essa eserciti un influsso determinante sul mercato di cui trattasi. Tale è il motivo per cui, se è vero che le quote di mercato detenute da un'impresa non possono essere determinanti per concludere che essa fa parte di un gruppo economico potente, le dette quote sono però rilevanti al fine di determinare l'influsso che l'impresa in questione ha potuto esercitare sul mercato.

(v. punto 152)

ammende per infrazione delle norme comunitarie sulla concorrenza, di modo che le imprese appartenenti a uno stesso gruppo sono soggette a un identico importo di partenza specifico, la ripartizione per categorie deve rispettare il principio di parità di trattamento, in base al quale è vietato trattare situazioni analoghe in modo differente e situazioni differenti in modo identico, a meno che un trattamento siffatto non sia obiettivamente giustificato. In questa stessa ottica, gli orientamenti adottati dalla Commissione per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 e dell'art. 65, n. 5, del Trattato CEEA prevedono, al punto 1 A, sesto comma, che una disparità «considerevole» nelle dimensioni delle imprese colpevoli di un'infrazione della stessa natura è, in particolare, idonea a giustificare una differenziazione ai fini della valutazione della gravità dell'infrazione stessa. Inoltre, l'importo delle ammende deve quanto meno essere proporzionato rispetto agli elementi presi in considerazione per valutare la gravità dell'infrazione.

Ne consegue che, qualora la Commissione proceda a siffatta ripartizione, la determinazione delle soglie di appartenenza per ogni singola categoria così individuata deve essere coerente ed oggettivamente giustificata.

10. Qualora la Commissione suddivida le imprese interessate in categorie ai fini della fissazione dell'importo delle

(v. punti 154-156)

11. Nel determinare l'importo delle ammende in materia di concorrenza, la Commissione non è obbligata ad effettuare il calcolo partendo da importi basati sul fatturato delle imprese interessate, né a garantire, nel caso in cui delle ammende vengano inflitte a più imprese implicate in una medesima infrazione, che gli importi finali delle ammende alle quali conduce il suo calcolo per le imprese coinvolte rendano conto di qualsiasi differenza tra queste ultime quanto al loro fatturato complessivo o al loro fatturato sul mercato del prodotto in questione.

(v. punto 159)

inflitta a tale impresa non superi il limite suddetto.

(v. punto 161)

13. Il fatto che un'impresa abbia avuto l'intenzione di conformarsi alle norme sulla concorrenza prima dell'adozione della decisione che le infligge un'ammenda non costituisce una ragione sufficiente perché la Commissione si limiti ad infliggerle un'ammenda simbolica. Infatti, la dissuasione dei terzi, e non soltanto quella dell'impresa interessata, è un importante obiettivo dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17.

(v. punto 174)

12. Il limite massimo fissato dall'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17, imponendo che l'ammenda che verrà infine inflitta ad un'impresa per infrazione delle norme comunitarie sulla concorrenza venga ridotta nel caso in cui superi il 10% del fatturato di quest'ultima, indipendentemente dalle operazioni di calcolo intermedie destinate a prendere in considerazione la gravità e la durata dell'infrazione, non vieta alla Commissione di fare riferimento, nell'ambito del proprio calcolo, ad un importo intermedio superiore al 10% del fatturato dell'impresa in questione, purché l'ammenda da ultimo

14. La Commissione, nel determinare l'importo dell'ammenda inflitta per violazione delle norme comunitarie sulla concorrenza, non è obbligata a tener conto della situazione finanziaria deficitaria di un'impresa, considerato che ammettere un obbligo del genere si risolverebbe nel procurare un ingiustificato vantaggio concorrenziale alle imprese meno adattate alle condizioni del mercato. Tale conclusione non può essere rimessa in discussione dal punto

5, lett. b), degli orientamenti adottati dalla Commissione per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 e dell'art. 65, n. 5, del Trattato CECA, ai sensi del quale deve essere presa in considerazione la capacità contributiva reale di un'impresa. Infatti, tale capacità rileva soltanto nel suo «contesto sociale particolare», costituito dalle conseguenze che il pagamento dell'ammenda comporterebbe, in particolare, in termini di aumento della disoccupazione o di deterioramento dei settori economici a monte e a valle dell'impresa in questione.

Peraltro, il fatto che un provvedimento assunto da un'autorità comunitaria cagioni il fallimento ovvero la liquidazione di una determinata impresa non è vietato, in quanto tale, dal diritto comunitario. Infatti, la liquidazione di un'impresa nella sua forma giuridica attuale può certo pregiudicare gli interessi finanziari dei proprietari, degli azionisti o dei detentori di quote, ma ciò non significa che gli elementi personali, materiali e immateriali da cui l'impresa è costituita perdano anch'essi il loro valore.

(v. punti 175-177)