

Causa C-260/24**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

15 aprile 2024

Giudice del rinvio:

Administrativen sad Sofia-oblast (Bulgaria)

Data della decisione di rinvio:

15 aprile 2024

Ricorrente:

LUKOIL Bulgaria EOOD

Resistente:

Komisia za zashtita na konkurentsia

Oggetto del procedimento principale

Ricorso proposto dalla «LUKOIL Bulgaria» EOOD (in prosieguo: la «LUKOIL Bulgaria») avverso la decisione n. 184/16.02.2023 della Komisia za zashtita na konkurentsia (Commissione per la tutela della concorrenza; in prosieguo: la «KZK»), con la quale veniva constatata un'infrazione della ricorrente all'articolo 21 dello Zakon za zashtita na konkurentsia (legge bulgara sulla tutela della concorrenza; in prosieguo: lo «ZZK») e all'articolo 102 TFUE, con conseguente irrogazione di un'ammenda.

Oggetto e fondamento giuridico del rinvio pregiudiziale

Interpretazione del diritto dell'Unione in forza dell'articolo 267 TFUE

Questioni pregiudiziali

1. Se l'articolo 102 TFUE e i principi dei diritti della difesa, della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento, ivi compresa la presunzione di

innocenza, debbano essere interpretati nel senso che, in caso di illecita compressione dei margini (*margin squeeze*), i rispettivi mercati (i mercati sui quali è stata commessa l'infrazione) consistono in **due mercati strutturati verticalmente, segnatamente il mercato a monte (*upstream market*) e il mercato a valle (*downstream market*)**, e che, **proprio in riferimento a tali due mercati**, l'autorità garante della concorrenza è tenuta, tanto in sede di formulazione dell'addebito quanto all'adozione della decisione amministrativa definitiva, **ad effettuare accertamenti di fatto attinenti alla dimensione dei mercati di cui trattasi, ai soggetti che vi operano e alle loro relative quote di mercato, inclusa quella dell'impresa cui viene imputata la detenzione di una posizione dominante.**

2. Se l'articolo 102 TFUE, in combinato disposto con i principi dei diritti della difesa, della certezza del diritto e della tutela del legittimo affidamento, ivi compresa la presunzione di innocenza, debba essere interpretato nel senso che, **nell'ambito di un procedimento avviato in forza della suddetta disposizione, esso non consente di includere, in uno stesso mercato nazionale del prodotto, prodotti non intercambiabili né dal lato della domanda, né dal lato dell'offerta, come ha fatto la KZK nel presente procedimento, includendo il gasolio e la benzina A-95H in un unico mercato del prodotto relativo ai carburanti.**

3. Qualora in un unico mercato nazionale del prodotto sia consentito includere carburanti non intercambiabili né dal lato della domanda, né dal lato dell'offerta, se sia lecito escludere dal mercato del prodotto relativo ai carburanti il terzo combustibile principale di tale mercato, vale a dire il propano-butano (GPL), che ha una quota del mercato nazionale equivalente a quella della benzina.

Disposizioni pertinenti di diritto dell'Unione e giurisprudenza della Corte di giustizia

Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (in prosieguo: il «TFUE»), in particolare articolo 102, paragrafo 2, lettera b), e articolo 267

Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), in particolare articolo 47

Regolamento (UE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101] e [102] del trattato, in particolare articoli 3 e 27

Comunicazione della Commissione – Orientamenti sulle priorità della Commissione nell'applicazione dell'articolo [102 TFUE] al comportamento abusivo delle imprese dominanti volto all'esclusione dei concorrenti, in particolare punti da 13 a 15, 75, 82 [2009/C 45/02]

Sentenza del 26 novembre 1998, Bronner, C-7/97, EU:C:1998:569

Disposizioni pertinenti del diritto nazionale

Administrativnoprotsesualen kodeks (Codice bulgaro di procedura amministrativa; in prosieguo: lo «APK»), in particolare articoli 6 e 168

Zakon za zashtita na konkurentsia (legge bulgara sulla tutela della concorrenza; in prosieguo: lo «ZZK»), in particolare articoli 8, 20 e 21, punti 2 e 5

Zakon za aktsizite i danachnite skladove (legge bulgara sulle accise e sui depositi fiscali; in prosieguo: lo «ZADS»)

Metodologia per l'effettuazione di un'indagine di mercato e per determinare la posizione delle imprese sul mercato rilevante, adottata con decisione della KZK n. 393/21.04.2009 (in prosieguo: la «Metodologia»)

Breve esposizione dei fatti e del procedimento principale

- 1 La KZK riceveva segnalazioni in cui veniva richiesto l'accertamento di qualsiasi violazione dell'articolo 21 dello ZZK e dell'articolo 102 TFUE da parte della LUKOIL Bulgaria; nell'ottobre 2021, la KZK veniva adita da parte della «OMV Bulgaria» OOD a causa di una politica di prezzi nei confronti dei grossisti volta ad estromettere i concorrenti dal mercato e, nell'aprile 2022, la «Insa Oil» EOOD presentava un reclamo in merito ai prezzi predatori praticati nella vendita di gasoli. La KZK riuniva le due cause in un unico procedimento.
- 2 La KZK constatava la posizione dominante detenuta dalla LUKOIL Bulgaria nel mercato all'ingrosso dei carburanti (benzina e gasoli) in Bulgaria, con una quota di mercato relativamente elevata, compresa tra il [40-50]% e il [50-60]% nei singoli semestri del periodo dell'indagine, nel corso del quale sarebbero stati inoltre rilevati considerevoli ostacoli all'ingresso di potenziali concorrenti e all'espansione dei concorrenti presenti sul mercato di cui trattasi. Un cambiamento di fornitore sarebbe senz'altro possibile, ma soltanto per il futuro ed esclusivamente in talune aree del Paese. Inoltre, tale passaggio comporterebbe un notevole aumento dei costi tanto per i concorrenti quanto per i clienti della LUKOIL Bulgaria.
- 3 A parere della KZK, le attività commerciali della LUKOIL Bulgaria sono caratterizzate da un'integrazione verticale. Il gruppo LUKOIL sarebbe attivo lungo l'intera filiera produttiva dei carburanti, dalla produzione alla vendita del prodotto finale. Ad esempio, la LUKOIL Neftohim Burgas AD avrebbe in proprietà l'unica raffineria di greggio sul territorio bulgaro e sarebbe, inoltre, il più grande produttore locale di carburanti per veicoli. Allo stesso tempo, la LUKOIL Bulgaria opererebbe non solo come grossista, bensì anche come gestore di una delle più grandi catene di stazioni di servizio del Paese. Il gruppo LUKOIL avrebbe a disposizione un'infrastruttura di logistica, stoccaggio e trasporto unica nel Paese, con una posizione geografica strategica, che conferisce alla LUKOIL Bulgaria un eccezionale vantaggio competitivo nel commercio all'ingrosso di

carburanti, consentendole di esercitare detto commercio su tutto il territorio nazionale a costi di trasporto molto bassi.

- 4 Con la sua decisione n. 184/16.02.2023, la KZK accertava che la LUKOIL Bulgaria avrebbe violato l'articolo 21 dello ZZK e l'articolo 102 TFUE, abusando di una posizione dominante sul mercato e praticando una compressione dei margini di profitto rispetto ai propri concorrenti nel mercato nazionale all'ingrosso dei carburanti, circostanza idonea a impedire, restringere o falsare la libera concorrenza sui mercati dei carburanti e a pregiudicare gli interessi dei consumatori.
- 5 Ad avviso della KZK, la LUKOIL Bulgaria praticava una compressione dei margini tra due mercati a struttura verticale: il sottomercato per la distribuzione dei carburanti (benzina per autotrazione e gasoli) immessi in consumo, vale a dire ad accisa assoluta (mercato a valle), e il sottomercato per la distribuzione di carburanti rispetto ai quali non era stata pagata l'accisa e che, pertanto, venivano commercializzati in sospensione d'accisa (mercato a monte). I prezzi sul mercato a valle sarebbero inferiori a quelli praticati sul mercato a monte, il che comporterebbe un margine negativo e, di conseguenza, configurerebbe un'infrazione sotto forma di compressione dei margini (*margin squeeze*). La KZK ipotizza che la LUKOIL Bulgaria detenga una posizione dominante sul mercato a monte (mercato all'ingrosso dei carburanti per i quali non sarebbe stata pagata l'accisa) e, in generale, sul mercato all'ingrosso dei carburanti.
- 6 La LUKOIL Bulgaria proponeva ricorso avverso la decisione della KZK dinanzi al Giudice remittente, l'Administrativen sad Sofia-oblast (Tribunale amministrativo per la regione di Sofia, Bulgaria).

Argomenti essenziali delle parti nel procedimento principale

- 7 Le parti sono in disaccordo sul modo in cui debba essere definito il mercato rilevante. Di seguito vengono brevemente esposte le loro osservazioni in merito alle caratteristiche e alle peculiarità dei prodotti, agli operatori di mercato, ai livelli di prezzo, all'assenza di diverse strutture commerciali e agli esiti del test del monopolista ipotetico.
- 8 Ad avviso della ricorrente, non è possibile individuare due distinti mercati verticali del prodotto nel settore dell'ingrosso dei carburanti, in quanto i prodotti venduti all'ingrosso in sospensione d'accisa, da un lato, e ad accisa assoluta, dall'altro, presenterebbero caratteristiche e peculiarità specifiche. Esisterebbe, infatti, un unico mercato all'ingrosso con due sottomercati orizzontali: a) per il gasolio e b) per la benzina, il propano-butano (gas di petrolio liquefatto, detto GPL) e il metano. Una siffatta ripartizione dei mercati in funzione del regime fiscale previsto dalla legge in materia di accise e depositi fiscali avrebbe luogo *ipso facto*. I carburanti propano-butano e metano, alla luce delle loro caratteristiche, della loro destinazione o del loro prezzo, potrebbero parimenti essere inclusi nel mercato del prodotto, in quanto sostituibili con benzina per

autoveicoli. La mancata presa in considerazione di detti carburanti nella definizione del mercato del prodotto avrebbe comportato un notevole aumento della quota di mercato della LUKOIL Bulgaria, dato che la società eserciterebbe il commercio all'ingrosso di tali prodotti soltanto in misura limitata.

- 9 Inoltre, la suddetta segmentazione verticale non troverebbe riscontro nell'economia reale. Dalle prove addotte si evincerebbe chiaramente che, in un mese qualsiasi, i clienti avrebbero acquistato e ricevuto carburanti liquidi in ciascuno dei due regimi di accisa e che, in entrambi i casi, le prestazioni, alle medesime condizioni, sarebbero state del tutto identiche, il che deporrebbe a favore dell'ipotesi che si tratti di un mercato unico senza segmentazione verticale.
- 10 La ricorrente obietta che la benzina e il gasolio non siano intercambiabili, in quanto un veicolo con motore Diesel non può funzionare con la benzina e viceversa. Il proprietario di un veicolo munito di un certo tipo di motorizzazione non potrebbe passare in modo semplice e rapido all'altro carburante, qualora quest'ultimo diventasse più conveniente. Un passaggio del genere sarebbe possibile soltanto in caso di sostituzione del veicolo con altro veicolo munito di un diverso tipo di motore, che potrebbe essere alimentato con il carburante più conveniente.
- 11 La KZK ritiene invece che la benzina e il gasolio, in considerazione dei prezzi praticati nel commercio all'ingrosso dei carburanti soggetti a regimi fiscali diversi, farebbero parte di un unico mercato del prodotto, senza la necessità di effettuarne un'ulteriore segmentazione. Anche se dal punto di vista del consumatore finale i diversi carburanti sarebbero destinati a usi differenti, vale a dire che sarebbero differenziabili, dal punto di vista dei concorrenti della LUKOIL Bulgaria, che, in quanto grossisti, sono altresì clienti della stessa società, i due prodotti farebbero parte di un unico mercato del prodotto, dato che i rivenditori conseguirebbero profitti a prescindere da quale dei due tipi di carburante abbiano acquistato in via principale. Inoltre, i due prodotti avrebbero la stessa destinazione, segnatamente la successiva rivendita, e le stesse condizioni di distribuzione nella filiera fino al consumatore finale. Dal lato dell'offerta, allorché la domanda aumenta, il venditore potrebbe iniziare a offrire uno qualsiasi dei due prodotti senza dover sostenere costi aggiuntivi. Dal lato della domanda, i grossisti acquisterebbero i due carburanti per rivenderli ad altri distributori e sarebbero influenzati dalla domanda piuttosto che dal consumo dei prodotti venduti.
- 12 La KZK è in disaccordo con la tesi della ricorrente secondo cui nell'economia reale non si opererebbe alcuna differenziazione tra le vendite di carburanti in sospensione d'accisa e quelle posteriori al pagamento dell'accisa. La KZK ritiene che il procedimento impositivo e le diverse caratteristiche dei carburanti (con o senza componente biologica) si riflettano anche in una diversa destinazione funzionale dei carburanti in sospensione d'accisa e, rispettivamente, ad accisa assolta, concorrendo a definire i diversi livelli di vendita all'ingrosso di carburanti. Inoltre, per la commercializzazione in sospensione d'accisa non sarebbe previsto il pagamento dell'accisa in quanto il carburante immesso sul

mercato a tale livello sarebbe destinato al trasferimento in un altro deposito fiscale, ossia alla successiva rivendita e non al consumo immediato. Il carburante consisterebbe in un olio minerale, non miscelato con la componente biologica prevista *ex lege* e potrebbe essere conservato per un periodo di tempo più lungo. Nel caso della distribuzione ad accisa assolta, invece, i clienti non sarebbero dei rivenditori forniti di un deposito fiscale, bensì principalmente stazioni di servizio o società di trasporto. Inoltre, mediante la fissazione di sconti o prezzi diversi a seconda del regime impositivo, la ricorrente differenzierebbe di fatto i vari livelli/sottomercati del commercio all'ingrosso di carburanti, dato che lo sconto sarebbe integrato nel prezzo del prodotto e il prezzo sarebbe, a sua volta, uno dei fattori da prendere necessariamente in considerazione allorché si valuta l'intercambiabilità dei rispettivi prodotti nell'ambito della definizione del mercato del prodotto.

- 13 Quanto al GPL (propano-butano, metano), la KZK, avendo già affermato nelle proprie decisioni che si tratterebbe, dal punto di vista della domanda, di un prodotto parzialmente sostitutivo della benzina per autotrazione, non lo avrebbe preso in considerazione nel presente procedimento. Il propano-butano non è un gas naturale, bensì un prodotto del petrolio risultante dalla lavorazione di quest'ultimo, ossia un derivato della produzione di benzina e gasolio. La sua produzione sarebbe soggetta a fluttuazioni stagionali non allineate alla domanda dei principali carburanti, con la conseguenza che le raffinerie raggiungono i limiti delle rispettive capacità di stoccaggio in determinati periodi. In tali casi, si pone l'alternativa tra la distruzione o la vendita al di sotto del valore di mercato. La qualità del prodotto propano-butano/metano, utilizzato come carburante per i veicoli, non sarebbe soggetta ai controlli della Darzhavna agentsia «Metrologichen i tehniчески nadzor» (Agenzia statale per la supervisione metrologica e tecnica, Bulgaria), non esistendo uno standard di qualità vincolante analogo a quello adottato per benzina e gasolio.
- 14 La LUKOIL Bulgaria sostiene che, dal punto di vista degli operatori del mercato all'ingrosso dei carburanti, non sarebbe possibile differenziare in tale settore due distinti mercati verticali del prodotto. La KZK non menzionerebbe un singolo operatore attivo in uno dei due mercati, a suo avviso, a struttura verticale all'interno del mercato all'ingrosso dei carburanti, ma farebbe un generico riferimento agli operatori del mercato all'ingrosso nel suo insieme. Un mercato del genere in realtà esisterebbe, ma sarebbe ripartito orizzontalmente in base al prodotto in un mercato per il gasolio e uno per la benzina, il propano-butano e il metano. Su tale mercato gli operatori economici sarebbero almeno 270, registrati e attivi ai sensi dello *Zakon za gorivata* (legge bulgara sui carburanti). Non vi figurerebbero rivenditori che acquistano carburanti esclusivamente in sospensione d'accisa oppure ad accisa assolta.
- 15 La KZK replica che l'intercambiabilità dei beni/servizi di cui trattasi non sarebbe determinata dal numero di operatori sul rispettivo mercato, ivi compresi il numero e il tipo di rivenditori a seconda del regime fiscale di commercializzazione del rispettivo carburante. La KZK non avrebbe effettuato una specifica

differenziazione tra gli operatori dei due sottomercati – in sospensione d'accisa o ad accisa assoluta – dato che, non di rado, la stessa impresa è attiva su più livelli della distribuzione di carburanti, come confermato altresì dalla ricorrente nella sua argomentazione. La KZK avrebbe identificato, quali operatori del rispettivo mercato, le sole imprese fornitrici di carburanti destinati alla prima distribuzione nazionale, poiché qualsiasi ulteriore commercializzazione dei medesimi combustibili falserebbe i dati relativi alle quantità immesse sul mercato. Proprio a tale primo livello si collocherebbero i grossisti che offrono le maggiori quantità di carburanti e dai quali dipenderebbe il volume delle relative vendite ai successivi operatori della filiera.

- 16 La ricorrente assume che, a causa dei livelli di prezzo sul mercato all'ingrosso dei carburanti, non sia possibile differenziare, in tale settore, due distinti mercati verticali del prodotto (distinzione tra vendite in sospensione d'accisa e vendite ad accisa assoluta). Dalle risposte fornite da 30 operatori del suddetto mercato si evincerebbe che nessuno di essi praticerebbe prezzi diversi a seconda dell'avvenuto pagamento o meno dell'accisa sui prodotti venduti. Dal punto di vista economico, la differenziazione dei prezzi dipenderebbe da altri fattori: sconti sulle quantità e riduzioni per il pagamento anticipato (praticati anche dalla LUKOIL Bulgaria), prezzi preferenziali per clienti selezionati, et cetera, ma mai in funzione del pagamento o meno dell'accisa sulle merci.
- 17 La KZK ritiene che i carburanti in sospensione d'accisa e quelli ad accisa assoluta non siano intercambiabili nemmeno in termini di prezzo, poiché i primi, a differenza dei secondi, contenenti una componente biologica e destinati al consumo finale, sono generalmente oli minerali, ossia senza componenti biologiche, e non sono soggetti ad accisa, cosicché non sono pronti per il consumo. In ragione dell'elevato livello delle aliquote di accisa e della presenza di componenti biologiche, i carburanti sarebbero significativamente più costosi dopo il pagamento dell'accisa rispetto ai carburanti stoccati in sospensione d'accisa. Inoltre, la KZK non sostiene che i prodotti dei due rispettivi sottomercati vengano commercializzati allo stesso prezzo, bensì che il prodotto di base, vale a dire il carburante a base di olio minerale, abbia lo stesso prezzo in entrambi i casi di vendita – in sospensione d'accisa e ad accisa assoluta. Nel caso di rivendita del carburante acquistato dalla LUKOIL Bulgaria in regime di sospensione dell'accisa, i grossisti non potrebbero realizzare alcun profitto, in quanto non fruirebbero, di fatto, di alcuno sconto praticato dalla LUKOIL Bulgaria e sarebbero tenuti a fissare il prezzo del carburante ad accisa assoluta come segue: al prezzo praticato dalla LUKOIL Bulgaria andrebbe addizionata una maggiorazione, che dovrebbe compensare i costi per la fornitura e la miscelazione della componente biologica, oltre alle spese economiche e amministrative, et cetera, oneri che non dovrebbero essere sostenuti nel caso della vendita di carburanti ad accisa assoluta, in quanto già coperti dai prezzi praticati dalla LUKOIL Bulgaria. Ove i grossisti acquistassero il carburante a base di olio minerale in sospensione d'accisa dalla LUKOIL Bulgaria, non potrebbero beneficiare dello sconto sul carburante ad accisa assoluta, il che li renderebbe incapaci di competere nei confronti della LUKOIL Bulgaria nel sottomercato della

vendita di carburante ad accisa assoluta, in quanto i loro prezzi dovrebbero incorporare altresì i suddetti costi aggiuntivi, precedentemente compensati dallo sconto sulle quantità assicurato dalla LUKOIL Bulgaria. La KZK afferma, in conclusione, che, con una politica del genere, la LUKOIL Bulgaria realizzerebbe una compressione dei margini nei confronti dei suoi clienti, i quali, a loro volta, sarebbero suoi concorrenti nel sottomercato della vendita all'ingrosso di carburanti ad accisa assoluta. In base ai principi economici, in futuro i suddetti distributori all'ingrosso vedrebbero ridurre la loro quota di mercato a favore della LUKOIL Bulgaria, con la conseguenza di una assai probabile interruzione delle loro attività a causa delle perdite subite.

- 18 La LUKOIL Bulgaria sottolinea che, in assenza di diverse strutture commerciali operanti come unità di vendita in ciascuno dei due mercati, ritenuti esistenti dalla KZK, non sarebbe possibile distinguere due diversi mercati verticali del prodotto nel settore dell'ingrosso di carburanti. Tutte le operazioni di vendita all'ingrosso dei rivenditori intervistati, ivi compresa la stessa LUKOIL Bulgaria, vengono effettuate dalle stesse squadre, negli stessi punti vendita, con gli stessi dipendenti, etc. L'assenza di un'infrastruttura economica per la vendita in un determinato mercato segnalerebbe l'inesistenza di un mercato siffatto, poiché la vendita nel settore o nei settori menzionati farebbe parte di un mercato più ampio, nel caso di specie quello del commercio all'ingrosso di carburanti.
- 19 A parere della KZK, dalla definizione di cui al punto 15, lettera a), delle disposizioni complementari allo ZZK e dal punto 2.3.1 della Metodologia, risulta chiaramente che l'esistenza o meno di diverse strutture commerciali o unità di vendita all'ingrosso, rispettivamente per le vendite in sospensione d'accisa e ad accisa assoluta, non rientrerebbe tra i tipi di prova rilevanti ai fini della valutazione della questione dell'intercambiabilità o meno di due prodotti dal punto di vista della domanda. Inoltre, come esposto *supra*, i carburanti venduti in sospensione d'accisa e quelli venduti ad accisa assoluta non sono intercambiabili alla luce delle loro caratteristiche, della loro destinazione o del loro prezzo.
- 20 La LUKOIL Bulgaria ritiene che la tesi della KZK, secondo la quale esistono due distinti mercati verticali del prodotto, rispettivamente dei carburanti all'ingrosso ad accisa assoluta e in regime di sospensione dell'accisa, sarebbe confutata dai risultati del test del monopolista ipotetico (in prosieguo: il «SSNIP»). In detto test, tutti i prodotti venduti sul mercato all'ingrosso dei carburanti derivati dal petrolio verrebbero assegnati allo stesso mercato dei prodotti.
- 21 La KZK esamina la questione dell'intercambiabilità sulla base non solo delle caratteristiche oggettive dei beni e servizi di cui trattasi, ma anche delle condizioni di concorrenza e della struttura della domanda e dell'offerta sul mercato. Come esposto al punto 2.3.3 della Metodologia, il test del monopolista ipotetico sarebbe solo uno degli strumenti utilizzati per la definizione del mercato rilevante. Ai fini della delimitazione del mercato geograficamente rilevante del prodotto, detto test formula l'ipotesi di un aumento lieve, eppure significativo e costante, dei prezzi del prodotto analizzato. Tale sarebbe un aumento dei prezzi compreso tra il 5% e

il 10% qualora le condizioni di concorrenza restino invariate nel periodo di riferimento dell'indagine. Quanto al requisito delle «altre pari condizioni di concorrenza», come peraltro osservato dalla KZK, i carburanti in sospensione d'accisa e quelli ad accisa assoluta non sono intercambiabili in considerazione delle loro caratteristiche, della loro destinazione e del loro prezzo. In tale contesto, la KZK ritiene che le condizioni per l'applicazione del test non siano soddisfatte, in quanto le differenze tra i due tipi di carburante giustificherebbero, per loro natura, l'esistenza di due distinti sottomercati relativi ai carburanti.

Breve esposizione della motivazione del rinvio pregiudiziale

- 22 L'elevata concentrazione riscontrata sul mercato all'ingrosso dei carburanti e l'assenza di dinamiche di mercato significative nella posizione degli operatori sarebbero un indizio del fatto che la LUKOIL Bulgaria detenga una posizione dominante sul mercato nazionale all'ingrosso dei carburanti (benzina per autotrazione e gasolio per autoveicoli), che le consente di assumere una condotta autonoma dai suoi concorrenti e dai suoi clienti e quindi di influenzare la concorrenza sui mercati verticalmente connessi della filiera di distribuzione dei carburanti per veicoli.
- 23 La LUKOIL Bulgaria detiene una posizione dominante nel sottomercato del commercio all'ingrosso di carburanti in sospensione d'accisa, in quanto è il principale fornitore di carburanti prodotti nel territorio nazionale e detti carburanti vengono commercializzati in quantità maggiori in sospensione d'accisa, ragion per cui un'impresa necessita di depositi fiscali per poterli immettere in consumo.
- 24 La decisione della KZK non contiene alcun accertamento di fatto in merito agli **operatori, alla dimensione complessiva del mercato e alla quota di mercato** detenuta dalla LUKOIL Bulgaria nel mercato a monte (mercato all'ingrosso dei carburanti in sospensione d'accisa) e nel mercato a valle (mercato all'ingrosso dei carburanti ad accisa assoluta) per l'intero periodo dell'indagine. Nel procedimento principale, la KZK calcolava le dimensioni del mercato e la quota di mercato della LUKOIL Bulgaria esclusivamente sulla base di un unico mercato all'ingrosso composto da due sottomercati, vale a dire il mercato a monte e il mercato a valle (a parere della ricorrente, adottando una metodologia errata e, in generale, in maniera imprecisa).
- 25 Ad avviso della ricorrente, tale approccio è contrario al diritto dell'Unione, poiché un'illecita compressione dei margini riguarderebbe sia il mercato a monte sia quello a valle e la KZK avrebbe quindi dovuto definirli secondo la metodologia applicabile alla delimitazione dei mercati, includendo informazioni sulla dimensione del mercato, sui soggetti che vi operano, nonché sulla quota di mercato dell'impresa dominante. La ricorrente ritiene che la constatazione di una posizione dominante di un'impresa senza un'indicazione espressa della sua quota di mercato sarebbe preclusa dal diritto dell'Unione, in quanto una limitata quota di mercato non sarebbe in linea con la configurazione di una posizione dominante.

- 26 La richiesta di interpretazione di cui alla prima questione pregiudiziale è rilevante perché, qualora il diritto dell'Unione imponesse alla KZK di svolgere un'indagine e di effettuare accertamenti su tutte le principali caratteristiche dei mercati, definendo le quote di mercato, la dimensione e gli operatori per ciascuno dei due mercati interessati, l'inottemperanza a tale obbligo inficerebbe la decisione impugnata.
- 27 La KZK ha incluso nel mercato nazionale dei carburanti all'ingrosso due carburanti non intercambiabili né dal lato della domanda, né da quello dell'offerta. In generale, ciò contraddice la precedente prassi della KZK di definire i mercati dei carburanti in Bulgaria in base ai singoli livelli di mercato, mercati di primo livello (produzione e importazione), di secondo livello (vendita all'ingrosso) e di terzo livello (vendita al dettaglio).
- 28 La ricorrente sostiene che i prodotti non intercambiabili non sarebbero ricompresi, in linea di massima, nello stesso mercato del prodotto, per cui esisterebbero almeno due mercati all'ingrosso: quello della benzina e quello del gasolio, ma non un unico mercato dei carburanti. Detto argomento sarebbe suffragato dal test SSNIP, la cui applicazione non evidenzerebbe alcuna ricollocazione della domanda nel breve periodo, in quanto il consumatore finale potrebbe utilizzare soltanto uno dei due carburanti (avendo a disposizione un motore a benzina oppure un motore Diesel).
- 29 La KZK ammette che i carburanti sono diversi dal punto di vista del consumatore finale. Pur non contestando, in sostanza, che la benzina e il gasolio non siano prodotti intercambiabili, la KZK ritiene che «i rivenditori conseguono profitti a prescindere da quale dei due tipi di carburante acquistino in via principale» e, inoltre, che «i due prodotti (...) hanno la stessa destinazione, segnatamente la successiva rivendita, e le stesse condizioni di distribuzione nella filiera fino al consumatore finale».
- 30 La ricorrente sottolinea che la KZK sarebbe incorsa in un **errore di logica formale**, concludendo che i prodotti appartengano allo stesso mercato sulla base delle premesse che entrambi i prodotti sarebbero idonei a generare profitti, che essi verrebbero rivenduti all'ingrosso, il che sarebbe consueto in tale settore, e che le loro filiere di distribuzione sarebbero identiche (tramite le stazioni di servizio).
- 31 In caso di legittima inclusione di benzina e gasolio nello stesso mercato dei carburanti, dovrebbero rientrarvi anche il propano-butano e il metano, che hanno una quota di mercato altrettanto elevata o addirittura superiore a quella della benzina in Bulgaria. La KZK sostiene invece che il propano-butano e il metano sono solo parzialmente intercambiabili con la benzina e non dovrebbero quindi essere inclusi nel mercato dei carburanti. Quanto al GPL (**propano-butano, metano**), la [KZK], avendo affermato nelle proprie decisioni (n. 1059 del 2011, n. 727 del 2017, n. 313 del 2019) che **si tratterebbe di un prodotto parzialmente sostitutivo della benzina per autotrazione, non lo avrebbe preso in considerazione nel presente procedimento**. Ad avviso della ricorrente, il

gasolio non sarebbe un prodotto sostitutivo della benzina, pur essendo stato incluso in un unico mercato del prodotto sostanzialmente rilevante unitamente alla benzina, cosicché non sussisterebbe alcun impedimento all'inclusione di un carburante parzialmente intercambiabile in detto mercato. La KZK avrebbe quindi applicato un doppio standard nella sua valutazione al fine di aumentare la quota di mercato detenuta dalla ricorrente.

- 32 La domanda di interpretazione è pertinente anche per il resto, poiché, qualora il diritto dell'Unione vieti alla KZK, ai fini dell'applicazione dell'articolo 102 TFUE, di includere i carburanti non intercambiabili nel mercato del prodotto, come invece essa ha fatto, accomunando benzina e gasolio in uno stesso mercato del prodotto, tale inottemperanza inficerebbe la decisione impugnata. Ove tale approccio fosse ammissibile ai sensi dell'articolo 102 TFUE, il rifiuto della KZK di includere il propano-butano e il metano nel mercato rilevante non sarebbe fondato su una giustificazione oggettiva, falserebbe la definizione del mercato e inficerebbe l'intera decisione, dato che la benzina e il gasolio non sono affatto intercambiabili, mentre la benzina è parzialmente intercambiabile con il propano-butano e il metano, e tutti i suddetti carburanti sono offerti sul mercato nazionale dei carburanti, nella misura in cui se ne possa affermare l'esistenza.

DOCUMENTO DIVERSO