



## Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE  
JULIANE KOKOTT  
presentate il 12 gennaio 2012\*

**Cause riunite C-628/10 P e C-14/11 P**

**Alliance One International Inc. e altri  
contro**

**Commissione europea e altri**

«Impugnazione — Concorrenza — Cartelli — Articolo 81 CE — Articolo 23 del regolamento (CE) n. 1/2003 — Mercato spagnolo del tabacco greggio — Fissazione dei prezzi e ripartizione dei mercati — Responsabilità di una società controllante per comportamenti anticoncorrenziali della sua controllata — Criteri per l'imputazione di infrazioni all'interno di un gruppo di imprese — Limiti al potere discrezionale della Commissione nella fissazione delle ammende — Principio della parità di trattamento — Divieto di discriminazione dei partecipanti al cartello da parte della Commissione — Obbligo di motivazione — Divieto di aggiungere durante il procedimento giurisdizionale motivi relativi alla decisione che infligge le ammende»

### Indice

I	– Introduzione .....	3
II	– Contesto normativo .....	4
III	– Antefatti della causa e procedimento giurisdizionale di primo grado .....	5
	A – Le società parti della presente controversia .....	5
	B – I due cartelli sul mercato spagnolo del tabacco greggio e la decisione controversa della Commissione .....	5
	C – Il procedimento giurisdizionale di primo grado .....	7
IV	– Procedimento dinanzi alla Corte .....	7
V	– Questione preliminare relativa alla legittimazione attiva della Alliance One International .....	8
VI	– Valutazione dei motivi d'impugnazione .....	8

\* Lingua originale: il tedesco.

A – Sulle censure relative al principio della parità di trattamento .....	9
1. L'interazione tra il principio della parità di trattamento e il principio di legalità nei procedimenti antitrust (primo e secondo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P) ..	10
a) Sulla principale contestazione della Commissione: applicazione asseritamente erranea del principio della parità di trattamento .....	10
b) Sulle contestazioni di carenza di motivazione della sentenza e di snaturamento dei fatti .....	14
i) Sull'asserita carenza di motivazione .....	14
ii) Sull'asserito snaturamento dei fatti .....	14
c) Conclusione intermedia .....	15
2. Sull'asserita discriminazione della SCC e della SCTC mediante l'applicazione del concetto della duplice base (terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P) .....	15
a) Sull'asserito carattere discriminatorio del concetto della duplice base nei confronti della SCC e della SCTC (primo punto nell'ambito del terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P) .....	16
b) Sulla comparazione tra la situazione della AOI e della SCTC e quella della Universal e della Universal Leaf (secondo punto nell'ambito del terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P) .....	17
c) Conclusione intermedia .....	19
3. Sull'irrelevanza delle argomentazioni contrarie all'addebito di discriminazione addotte dalla Commissione nel procedimento di primo grado (terzo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P) .....	19
4. Sulla comparabilità della situazione della TCLT con quella della Intabex e della Universal (quarto motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P) .....	22
5. Conclusione intermedia .....	23
B – Su alcune ulteriori censure sollevate dalla AOI e dalla SCTC (primo e secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P) .....	24
1. Primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P .....	24
a) Sull'asserita mancanza di un'influenza determinante della SCC e della SCTC sulla WWTE prima del 5 maggio 1998 (prima parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P) .....	24
i) Criterio di imputazione: esercizio di un'influenza determinante .....	25
ii) Controllo comune: assenza di una causa obbligatoria di esclusione per l'imputazione di responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali ad una soltanto delle società controllanti .....	25
b) Sull'asserita violazione di diritti fondamentali della AOI e della SCTC (seconda parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P) .....	27
i) Ricevibilità .....	27

ii) Fondatezza .....	28
c) Conclusione intermedia .....	30
2. Secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P .....	30
a) Questione preliminare: se il secondo motivo d'impugnazione sia privo di effetti («inopérant») .....	30
b) Discussione nel merito del secondo motivo d'impugnazione .....	32
i) Sull'asserito adeguamento dell'argomento dedotto della Commissione nel corso del procedimento giurisdizionale di primo grado (prima parte del secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P) .....	32
ii) Sulla censura inerente alla successiva modifica della motivazione della decisione controversa (seconda parte del secondo motivo di impugnazione nella causa C-628/10 P) .....	33
C – Sintesi dei motivi di impugnazione sollevati dalle parti .....	34
D – Sulla domanda autonoma di riduzione dell'ammenda presentata dalla AOI e dalla SCTC .....	34
VII – Spese .....	35
VIII– Conclusione .....	36

## I – Introduzione

1. «I genitori rispondono dei loro figli» – questo antico detto popolare sembra essere tanto più vero nel caso di cartelli<sup>1</sup>. Infatti, di frequente, nell'ambito di procedimenti inflittivi di ammende per comportamenti anticoncorrenziali, vengono ritenute responsabili non solo le società direttamente partecipanti al cartello, ma anche le loro società controllanti. In tal modo si può tenere adeguatamente conto, ai fini del calcolo di un'ammenda, della forza finanziaria dell'intero gruppo partecipante al rispettivo cartello. Inoltre, aumentano le possibilità che un debitore solvibile risponda del pagamento dell'ammenda, indipendentemente da eventuali spostamenti patrimoniali all'interno del gruppo interessato.

1 – V. anche Podszun, R., «Haftung der Eltern für ihre Kinder» – auch im Konzern», *Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht* (GWR) 1 (2009), pag. 119.

2. Ad ogni modo, il principio della responsabilità personale<sup>2</sup>, che deve essere sempre preso in considerazione nei procedimenti penali e simili, fissa dei limiti all'imputazione di comportamenti anticoncorrenziali all'interno dei gruppi di imprese. Anche per questo motivo i giudici dell'Unione si occupano in misura crescente della questione se e a quali condizioni sia lecito ritenere le società controllanti responsabili per i comportamenti delle loro controllate<sup>3</sup>.

3. Nel presente procedimento di impugnazione si pone da un punto di vista del tutto nuovo la questione dell'imputazione della responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali all'interno di un gruppo di imprese. Occorre accertare se la Commissione europea abbia ritenuto responsabili le rispettive società controllanti di diverse partecipanti ad un medesimo cartello in base a criteri differenti e se ciò sia stato legittimo.

4. In concreto si tratta di un cartello spagnolo tra diverse società operanti nel settore della trasformazione del tabacco greggio. La Commissione ha inflitto ammende ad alcune di esse solidalmente con le rispettive società controllanti, mentre le controllanti di altre partecipanti allo stesso cartello non venivano chiamate in causa dalla Commissione.

5. In sostanza, nel caso di specie, la Corte dovrà chiarire quali limiti il principio generale di diritto dell'Unione della parità di trattamento ponga al potere discrezionale della Commissione nell'infliggere ammende in forza dell'articolo 23 del regolamento (CE) n. 1/2003<sup>4</sup>. La sentenza della Corte sarà di fondamentale importanza non solo per la futura prassi amministrativa della Commissione, ma potrebbe essere determinante anche per l'attività delle autorità nazionali per la concorrenza e dei giudici all'interno dello spazio economico europeo.

## II – Contesto normativo

6. Il contesto normativo in cui si inserisce tale caso è definito, da un lato, dall'articolo 81 CE e, dall'altro, dall'articolo 23 del regolamento n. 1/2003. Tale ultima norma dispone, tra l'altro, quanto segue:

«2. La Commissione può, mediante decisione, infliggere ammende alle imprese ed alle associazioni di imprese quando, intenzionalmente o per negligenza:

a) commettono un'infrazione alle disposizioni dell'articolo 81 o dell'articolo 82 del trattato (...)

(...)).».

2 — Sul principio della responsabilità personale v. sentenze dell'8 luglio 1999, Commissione/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, Racc. pag. I-4125, punti 78 e 145); dell'11 dicembre 2007, ETI e a. (C-280/06, Racc. pag. I-10893, punto 39); del 10 settembre 2009, Akzo Nobel e a./Commissione (C-97/08 P, Racc. pag. I-8237, punti 56 e 77; in prosieguo: «Akzo Nobel»); del 20 gennaio 2011, General Química e a./Commissione (C-90/09 P, Racc. pag. I-1, punto 36; in prosieguo: «General Química»), e del 29 marzo 2011, ArcelorMittal Luxemburg/Commissione (C-201/09 P e C-216/09 P, Racc. pag. I-2239, punto 95; in prosieguo: «ArcelorMittal»).

3 — V., e multis, sentenze del 14 luglio 1972, Imperial Chemical Industries/Commissione (48/69, Racc. pag. 619, punti 132-141; in prosieguo: «ICI»); del 25 ottobre 1983, AEG-Telefunken/Commissione (107/82, Racc. pag. 3151, punti 49-53; in prosieguo: «AEG»); Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (in particolare punti 58-63 e 72-74); General Química, cit. alla nota 2 (in particolare punti 34-42 e 50-52); ArcelorMittal, cit. alla nota 2 (in particolare punti 96-99), nonché sentenze del 29 settembre 2011, Arkema/Commissione (C-520/09 P, Racc. pag. I-8901, punti 37-41; in prosieguo: «Arkema»), e Elf Aquitaine/Commissione (C-521/09 P, Racc. pag. I-8947, punti 53-67; in prosieguo: «Elf Aquitaine»).

4 — Regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato (GU L 1, pag. 1). Come risulta dal suo articolo 45, paragrafo 2, detto regolamento è in vigore dal 1° maggio 2004.

7. Infine, merita di essere menzionato il trentasettesimo considerando del preambolo del regolamento n. 1/2003, dedicato alla tutela dei diritti fondamentali:

«Il presente regolamento ottempera ai diritti fondamentali e osserva i principi sanciti in particolare nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Il presente regolamento dovrebbe quindi essere interpretato ed applicato facendo riferimento a tali diritti e principi».

### **III – Antefatti della causa e procedimento giurisdizionale di primo grado**

8. Sul mercato spagnolo del tabacco greggio operano quattro imprese nel settore della trasformazione di detto tabacco (cosiddetti trasformatori): World Wide Tobacco España SA (WWTE), Compañía española de tabaco en rama SA (Cetarsa), Agroexpansión SA e Tabacos Españoles SL (Taes). Tre di queste fanno parte di gruppi internazionali controllati da società con sede negli Stati Uniti d'America.

9. Oltre ai quattro trasformatori spagnoli va ricordata anche la Deltafina Spa, una società italiana, attiva nella trasformazione del tabacco greggio in Italia e nell'immissione in commercio di tabacco trasformato.

10. Nel presente caso è controverso se e a quali condizioni la Commissione potesse ovvero dovesse imputare i comportamenti anticoncorrenziali delle imprese menzionate anche alle loro rispettive società controllanti o capogruppo e ritenerle solidalmente responsabili delle ammende inflitte.

#### *A – Le società parti della presente controversia*

11. Le società parti della presente controversia, vale a dire la Alliance One International Inc. (in prosieguo: la «AOI») – già Standard Commercial Corp. (in prosieguo: la «SCC») <sup>5</sup> –, la Standard Commercial Tobacco Company Inc. (in prosieguo: la «SCTC») e la Trans-Continental Leaf Tobacco Corp. Ltd. (in prosieguo: la «TCLT») sono società controllanti ovvero capogruppo della WWTE. Tutte insieme facevano parte del cosiddetto gruppo Standard.

12. I rapporti di partecipazione tra tutte le anzidette società dal 1995 al 5 maggio 1998 erano i seguenti: la SCC deteneva il 100% delle azioni della SCTC, la quale a sua volta deteneva il 100% delle azioni della TCLT. Quest'ultima, d'altra parte, possedeva i due terzi del capitale della WWTE. Titolari del residuo terzo erano il presidente della WWTE nonché due membri della sua famiglia.

13. Il 5 maggio 1998 la TCLT aumentava all'86,94% la sua partecipazione al capitale della WWTE, mentre il resto delle azioni erano detenute dalla WWTE a titolo di capitale proprio (9,73%) e da una persona fisica (3,33%). Nell'ottobre del 1998 la WWTE acquistava le azioni di detta persona e la SCC una partecipazione indiretta dello 0,04% al capitale della WWTE. Nel maggio 1999 la TCLT e la SCC aumentavano la loro partecipazione al capitale della WWTE rispettivamente all'89,64% e allo 0,05%, mentre il resto veniva detenuto dalla WWTE a titolo di capitale proprio.

#### *B – I due cartelli sul mercato spagnolo del tabacco greggio e la decisione controversa della Commissione*

14. Nel periodo dal 1996 al 2001, sul mercato spagnolo del tabacco greggio esistevano due cartelli orizzontali tra loro connessi, scoperti nel 2001 dalla Commissione europea.

5 — Secondo quanto sostenuto dalle ricorrenti in data 13 maggio 2005 nel procedimento di primo grado la Alliance One International è nata dalla fusione della SCC e della Dimon Inc.

15. Al primo di essi, denominato «cartello dei trasformatori», partecipavano la WWTE, la Cetarsa, la Agroexpansión, la Taes e la Deltafina. Nell'ambito di detto cartello veniva fissato annualmente il prezzo medio (massimo) di consegna di ogni singola varietà di tabacco greggio, nonché venivano ripartite le quantità di tutte le varietà di tabacco greggio che i singoli trasformatori potevano acquistare dai produttori. Dal 1999 al 2001 venivano concordate anche le forchette di prezzo per categoria di qualità delle singole varietà di tabacco greggio e il prezzo minimo medio per produttore e per associazione di produttori.

16. Nel secondo cartello, designato «cartello dei rappresentanti dei produttori», erano coinvolte tre cooperative agricole spagnole. L'oggetto di detto cartello era, del pari, la fissazione annua di forchette di prezzo per categorie di qualità delle singole varietà di tabacco greggio.

17. Con decisione del 20 ottobre 2004<sup>6</sup> (in prosieguo anche: la «decisione controversa»), la Commissione giungeva alla conclusione che ciascuno dei due cartelli costituiva un'infrazione unica e continuata all'articolo 81, paragrafo 1, CE. La Commissione constatava che diverse società e associazioni si erano rese responsabili, a tal riguardo, di una violazione dell'articolo 81, paragrafo 1, CE<sup>7</sup>, intimava di porre fine alle loro infrazioni<sup>8</sup> e infliggeva alle stesse ammende di diverso importo<sup>9</sup>.

18. Destinatari della decisione controversa erano, da un lato, tutte le società partecipanti direttamente al cartello, dall'altro, alcune altre società facenti parte dei gruppi di imprese interessati. Precisamente la situazione era la seguente:

- con riguardo alla partecipazione al cartello della WWTE venivano considerate responsabili in solido sia la TCLT, sia la SCC e la SCTC.
- Per quanto concerne invece la partecipazione al cartello della Agroexpansión la Commissione, oltre a detta impresa, riteneva responsabile in solido solo la società Dimon Inc. (in prosieguo: la «Dimon») che si trovava al vertice del gruppo, ma non la società Intabex Netherlands BV (in prosieguo: la «Intabex»), costituita tra la Dimon e la Agroexpansión, controllata al 100% dalla Dimon.
- In relazione alle partecipazioni al cartello della Taes e della Deltafina, entrambi facenti parte del gruppo di imprese statunitense Universal, la Commissione, infine, non estendeva l'imputazione di responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali ad altre società del gruppo. Ciò aveva per conseguenza che non venivano considerate responsabili congiuntamente in solido né la Universal Leaf Tobacco Co. Inc. (in prosieguo: la «Universal Leaf»), che detiene la totalità delle quote rispettivamente della Taes e della Deltafina, né la Universal Corp. (in prosieguo: la «Universal»), controllante della Universal Leaf.

19. Come motivazione della sua decisione, la Commissione allegava che, a prescindere dal nesso societario tra le società controllanti e le loro controllate, non vi sarebbe stato alcun coinvolgimento materiale della Universal e della Universal Leaf nei fatti accertati. Pertanto, non sarebbe appropriato nel caso di specie adottare una decisione nei loro confronti. La stessa conclusione si applicherebbe a fortiori alla Intabex, dal momento che la sua partecipazione del 100% in Agroexpansión era puramente finanziaria<sup>10</sup>.

6 — Decisione 2007/236/CE della Commissione, del 20 ottobre 2004, relativa ad un procedimento ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, del trattato CE (Caso COMP/C.38.238/B.2) – Tabacco greggio – Spagna, notificata con il numero C(2004) 4030, pubblicata in sintesi in GU L 102, pag. 14; il testo integrale di detta decisione è consultabile solo in una versione non riservata, inter alia, in lingua italiana su internet (<http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/index.html>).

7 — Articolo 1 della decisione controversa.

8 — Articolo 2 della decisione controversa.

9 — Articolo 3 della decisione controversa.

10 — Trecentosettantaseiesimo considerando della decisione controversa.

### *C – Il procedimento giurisdizionale di primo grado*

20. Contro la decisione controversa più destinatari ricorrevano in primo grado dinanzi al Tribunale domandandone l'annullamento. Sul ricorso proposto congiuntamente dalla AOI (già SCC), dalla SCTC e dalla TCLT si pronunciava il Tribunale con sentenza 27 ottobre 2010<sup>11</sup> (in prosieguo anche: la «sentenza del Tribunale» oppure la «sentenza impugnata»).

21. Il ricorso proposto dalla AOI, dalla SCTC e dalla TCLT era parzialmente accolto in primo grado. Infatti, da un lato, il Tribunale annullava la decisione controversa nella misura in cui essa riguardava la TCLT, respingendo, dall'altro, il ricorso nella parte restante – vale a dire nei limiti in cui erano interessate la AOI e la SCTC. L'annullamento della decisione controversa con riguardo alla TCLT era sostanzialmente giustificato dal Tribunale in ragione di una violazione del principio di parità di trattamento<sup>12</sup>.

### **IV – Procedimento dinanzi alla Corte**

22. Con atto del 28 dicembre 2010 la AOI e la SCTC presentavano congiuntamente un'impugnazione contro la sentenza del Tribunale. Contro la stessa sentenza la Commissione, da parte sua, interponeva appello autonomo con atto del 7 gennaio 2011.

23. Nella causa C-628/10 P, la AOI e la SCTC chiedono congiuntamente

- di annullare la sentenza del Tribunale, in quanto respinge i motivi relativi ad un errore manifesto di valutazione nell'applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE e dell'articolo 23, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, ad un difetto di motivazione sufficiente e alla violazione del principio di parità di trattamento, per quanto attiene alla conclusione che l'Alliance One International, Inc., precedentemente Standard Commercial Corp., e la Standard Commercial Tobacco Co. erano congiuntamente e gravemente responsabili;
- di annullare la decisione della Commissione, nella parte in cui riguarda le ricorrenti, e ridurre conseguentemente l'ammenda imposta a queste ultime;
- di condannare la Commissione alle spese.

24. La Commissione chiede, nella causa C-628/10 P,

- di respingere l'impugnazione, e
- di condannare alle spese le ricorrenti, incluse le spese del procedimento di primo grado.

25. Con il suo appello autonomo, nella causa C-14/11 P, la Commissione chiede alla Corte

- di annullare il punto 1 del dispositivo della sentenza del Tribunale;
- di respingere in toto il ricorso presentato al Tribunale, nonché
- di condannare la TCLT alle spese del presente procedimento e le tre ricorrenti alle spese del procedimento di primo grado.

11 — Sentenza del Tribunale del 27 ottobre 2010, Alliance One International e a./Commissione (T-24/05, Racc. pag. II-5329).

12 — Punti 195, 218 e 219 della sentenza impugnata.

26. A tali richieste si oppongono, d'altra parte, la AOI, la SCTC e la TCLT, le quali chiedono congiuntamente,

- di respingere in toto l'impugnazione presentata dalla Commissione europea nella causa C-14/11 P e
- di condannare la Commissione alle spese, incluse quelle relative al primo grado.

27. Dopo la chiusura della rispettiva fase scritta, con ordinanza del 14 settembre 2011, il presidente della Corte ha deciso di riunire le cause C-628/10 P e C-14/11 P ai fini della fase orale e della sentenza. La trattazione orale ha avuto luogo il 16 novembre 2011.

#### **V – Questione preliminare relativa alla legittimazione attiva della Alliance One International**

28. Sia nella causa C-628/10 P, sia nella causa C-14/11 P, la AOI si definisce, ai fini del procedimento d'impugnazione, come successore della SCTC e della TCLT<sup>13</sup>.

29. La Commissione nutre dubbi sul fatto che tale configurazione sia possibile. Essa non ha però sollevato alcuna obiezione formale relativa alla circostanza che la AOI deduca argomenti dinanzi alla Corte non solo a nome proprio, ma anche a nome della SCTC (causa C-628/10 P) ovvero della SCTC e della TCLT (C-14/11 P).

30. Un siffatto esercizio di diritti altrui in nome proprio – detto anche sostituzione processuale – può essere lecito qualora sussista un fondamento legale ovvero negoziale.

31. Non è tuttavia necessario chiedersi in particolare se, nel caso di specie, sussistano dette condizioni nella persona della AOI. Lo impongono le ragioni di economia processuale. Infatti, l'impugnazione nella causa C-628/10 P è stata presentata congiuntamente dalla AOI e dalla SCTC, come pure la comparsa di risposta della AOI, della SCTC e della TCLT nella causa C-14/11 P. Dato che, quindi, sempre almeno una delle parti del procedimento – nel caso di specie, la AOI – dispone senza dubbio della necessaria legittimazione attiva, gli argomenti delle parti devono essere in ogni caso dettagliatamente valutati<sup>14</sup>.

#### **VI – Valutazione dei motivi d'impugnazione**

32. Prima di analizzare i diversi motivi d'impugnazione appare appropriato illustrare anzitutto due nozioni dall'aspetto estremamente tecnico alle quali viene fatto continuo riferimento dalle parti sia nell'impugnazione della AOI e della SCTC (causa C-628/10 P), sia in quella della Commissione (causa C-14/11 P): la «presunzione del 100%» e il concetto della «duplice base».

33. La presunzione del 100% trae origine dalla giurisprudenza della Corte sulla responsabilità delle società controllanti per i comportamenti anticoncorrenziali delle loro rispettive controllate. Se una società controllante detiene il 100% del capitale (oppure quasi tutto il capitale) della sua controllata, esiste una presunzione relativa secondo cui essa eserciti un'influenza determinante sulla linea di condotta sul mercato di quest'ultima. Tale conclusione vale anche nel caso in cui tra la società controllante e la propria controllata si trovi una società interposta laddove la controllante detenga il

13 — Nella lingua del procedimento «successor of the rights to appeal».

14 — In tal senso sentenze del 24 marzo 1993, CIRFS e a./Commissione (C-313/90, Racc. pag. I-1125, punti 30 e 31), e del 9 giugno 2011, Comitato «Venezia vuole vivere»/Commissione (C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, Racc. pag. I-4727, punti 36-40).



100% (o quasi) del capitale della società interposta e quest'ultima, da parte sua, detenga il 100% (o quasi) del capitale della controllata<sup>15</sup>. Le partecipazioni totalitarie o quasi totalitarie sono, infatti, sufficienti, secondo la giurisprudenza, a considerare responsabile/i in solido la/e società controllante/i per i comportamenti anticoncorrenziali della/e sua/loro controllata/e<sup>16</sup>.

34. Diversamente dalla presunzione del 100%, il concetto della duplice base non era stato finora preso in considerazione come tale nella giurisprudenza. Tuttavia, il Tribunale, nel caso di specie, ha fatto riferimento a tale concetto per spiegare che la Commissione, nella decisione controversa, a scopo di prudenza non si era fondata esclusivamente sulla presunzione del 100%, ma aveva tenuto conto di elementi supplementari che inducevano a supporre l'esercizio effettivo di un'influenza determinante delle società controllanti sulla politica commerciale delle loro rispettive controllate<sup>17</sup>.

35. Il fatto che la decisione controversa si basi sul concetto della duplice base è una constatazione del Tribunale. Tale accertamento, nel procedimento di impugnazione, è sottratto al controllo da parte della Corte<sup>18</sup>, in quanto la Commissione non ha contestato, al riguardo, uno snaturamento dei fatti. Di conseguenza, è priva di rilievo la circostanza che la Commissione, nel procedimento dinanzi alla Corte – in particolare all'udienza –, cerchi di affermare isolatamente che nella decisione controversa non si sia applicato affatto il concetto della duplice base, ma la sola presunzione del 100%.

36. Dato che la decisione controversa è stata emanata prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, nel caso di specie occorre inoltre fare riferimento non agli articoli 101 TFUE e 296 TFUE, bensì alle disposizioni di diritto primario nella versione di cui al Trattato di Amsterdam, in particolare agli articoli 81 CE e 253 CE.

#### *A – Sulle censure relative al principio della parità di trattamento*

37. Nel caso di specie, sono al centro dell'attenzione i problemi giuridici concernenti il principio della parità di trattamento. La questione se e in che misura detto principio abbia un ruolo nell'applicazione degli articoli 81 CE (attualmente articolo 101 TFUE) e 23 del regolamento n. 1/2003 è stata illustrata sia dalla AOI e dalla SCTC nella loro impugnazione nella causa C-628/10 P, sia dalla Commissione nella sua impugnazione nella causa C-14/11 P. Analizzerò pertanto congiuntamente prima di tutte le altre le censure a tal riguardo.

38. Tutte le ricorrenti lamentano dinanzi al Tribunale una violazione del principio della parità di trattamento, ma per motivi diversi.

39. Nella causa C-14/11 P la Commissione asserisce che il Tribunale – in particolare nel punto 218 della sentenza impugnata – avrebbe erroneamente ritenuto sussistente una discriminazione della TCLT nei confronti della Intabex, della Universal e della Universal Leaf. La Commissione ritiene che la TCLT, quale società interposta all'interno del gruppo Standard che deteneva nel periodo successivo al 5 maggio 1998 quasi tutto il capitale della WWTE, potrebbe essere considerata responsabile, insieme con la AOI e la SCTC. La Commissione censura il fatto che il Tribunale, richiamandosi al principio della parità di trattamento, abbia erroneamente esonerato la TCLT dalla corresponsabilità per i comportamenti anticoncorrenziali della WWTE.

15 — In tal senso sentenza General Química, cit. alla nota 2 (punti 85-90).

16 — V. in particolare sentenze Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punti 58-61, specialmente punto 60); General Química, cit. alla nota 2 (punti 39 e 40); Arkema, cit. alla nota 3 (punti 38-41, specialmente punto 40), e Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punti 54-60, specialmente punto 56).

17 — Punto 147 della sentenza impugnata (v., a titolo integrativo, punti 118 e 155 di quella sentenza).

18 — Sentenze del 13 dicembre 2001, Commissione/Cwik (C-340/00 P, Racc. pag. I-10269, punto 27); del 22 dicembre 2008, British Aggregates/Commissione (C-487/06 P, Racc. pag. I-10515, punti 96 e 97); del 29 marzo 2011, ThyssenKrupp Nirosta/Commissione (C-352/09 P, Racc. pag. I-2359, punti 179 e 180; in prosieguo: «ThyssenKrupp Nirosta»), e Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 68).

40. Nella causa C-628/10 P, al contrario, la AOI e la SCTC, invocando il principio della parità di trattamento, cercano di sottrarsi alla loro corresponsabilità per i comportamenti anticoncorrenziali della WWTE; esse sostengono, in quanto società controllanti della WWTE, di aver subito un trattamento meno favorevole rispetto alla Universal e alla Universal Leaf nella loro qualità di società controllanti delle società Taes e Deltafina che hanno partecipato al cartello.

1. L'interazione tra il principio della parità di trattamento e il principio di legalità nei procedimenti antitrust (primo e secondo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P)

41. Il primo e il secondo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P sono strettamente correlati e dovrebbero essere esaminati congiuntamente.

a) Sulla principale contestazione della Commissione: applicazione asseritamente erronea del principio della parità di trattamento

42. In sostanza, la Commissione, con i suoi primi due motivi d'impugnazione nella causa C-14/11 P, contesta al Tribunale di aver «erroneamente applicato» il principio della parità di trattamento. Esso avrebbe disconosciuto l'importanza fondamentale rivestita dal principio di legalità in relazione alla responsabilità delle società controllanti per comportamenti anticoncorrenziali delle loro controllate. Qualora una società controllante risulti responsabile in base ai criteri sviluppati dalla giurisprudenza<sup>19</sup> – in particolare alla presunzione del 100% –, il principio della parità di trattamento nulla potrebbe cambiare al riguardo.

43. Tale argomento è erroneo.

44. D'altronde, come la stessa Commissione ha ammesso nel procedimento di impugnazione, i criteri elaborati dalla giurisprudenza, ai quali essa fa riferimento, concorrono a chiarire esclusivamente se una società controllante e la sua controllata costituiscano parte di una medesima impresa ai sensi del diritto della concorrenza, e dunque se un eventuale comportamento anticoncorrenziale possa essere imputato solo ad una di esse ovvero a entrambe<sup>20</sup>.

45. Invece, la giurisprudenza summenzionata non fornisce alcuna indicazione vincolante sulla questione decisiva se debba essere inflitta un'ammenda per un comportamento anticoncorrenziale e a quali persone giuridiche debba essere eventualmente indirizzata la decisione che infligge le ammende.

46. Va rilevato, a tal proposito, che la questione dell'appartenenza della società controllante e/o controllata ad un'impresa unitaria, nonché la responsabilità loro derivante per un comportamento anticoncorrenziale deve essere risolta solo in base a criteri giuridici, mentre nell'inflizione di ammende per lo stesso comportamento anticoncorrenziale, al di là degli aspetti giuridici, svolgono un ruolo importante anche considerazioni di opportunità<sup>21</sup>. La Commissione, nell'ambito dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003 dispone di un potere discrezionale; essa può infliggere ammende.

19 — Si intende la giurisprudenza cit. supra alle note 3 e 14.

20 — In tal senso sentenze Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punti 56, 57, 59 e 77); General Química, cit. alla nota 2 (punti 36-38); Arkema, cit. alla nota 3 (punto 39), e Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punti 55 e 88).

21 — Nel presente caso, la Commissione esprime il proprio punto di vista, ad esempio nel trecentosettantaseiesimo considerando della decisione controversa, secondo cui «non sarebbe appropriato» prevedere misure relative alla responsabilità della Universal, della Universal Leaf e della Intabex, in quanto società controllanti, solo sulla base della presunzione del 100%. Questa è una considerazione di opportunità.

47. Nell'ambito del suo potere discrezionale, conferito dall'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003, la Commissione può di certo decidere caso per caso se infliggere un'ammenda per un comportamento anticoncorrenziale di un'impresa, ma anche a quale persona giuridica (o a quali persone giuridiche) sottostante all'impresa interessata infliggere eventualmente una siffatta ammenda<sup>22</sup>.

48. Nell'esercizio di tale potere discrezionale di cui all'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003, la Commissione non è però del tutto libera, ma deve rispettare i principi generali del diritto dell'Unione e i diritti fondamentali garantiti a livello dell'Unione<sup>23</sup>. In particolare, la Commissione è vincolata al principio della parità di trattamento e a quello della proporzionalità<sup>24</sup>.

49. Pertanto, il Tribunale ha correttamente ponderato la decisione controversa sulla base del principio della parità di trattamento<sup>25</sup> e non si limita all'esame comparativamente superficiale della questione se la decisione fosse viziata da uno sviamento di potere ai sensi dell'articolo 263, paragrafo 2, TFUE (in francese: «détournement de pouvoir»)<sup>26</sup>.

50. Il principio della parità di trattamento costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, sancito dagli articoli 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>27</sup>. Tale principio impone, secondo costante giurisprudenza, che situazioni analoghe non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, a meno che tale trattamento non sia obiettivamente giustificato<sup>28</sup>.

51. Ne discendono due conclusioni relative al trattamento di uno specifico comportamento anticoncorrenziale da parte della Commissione:

- in primo luogo, la Commissione, in assenza di motivi oggettivi, non può derogare dalla sua prassi in materia di ammende resa nota nelle sue comunicazioni relative alla politica economica<sup>29</sup>; si applica il principio dell'autolimitazione dell'amministrazione<sup>30</sup>.
- In secondo luogo, la Commissione non può discriminare un'impresa partecipante ad un cartello rispetto alle altre.

52. Nel presente caso solo il secondo aspetto necessita di una discussione più dettagliata.

22 — In tal senso sentenze del 24 settembre 2009, Erste Group Bank e a./Commissione (C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P e C-137/07 P, Racc. pag. I-8681, punto 82), e Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 121).

23 — Articolo 51, paragrafo 1, primo periodo, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea; v., a titolo integrativo, il rinvio dichiaratorio presente nel trentasettesimo considerando del regolamento n. 1/2003, secondo cui tale regolamento dovrebbe essere interpretato e applicato in relazione ai diritti e ai principi sanciti nella Carta.

24 — In tal senso sentenza del 28 giugno 2005, Dansk Rørindustri e a./Commissione (C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Racc. pag. I-5425, punti 304 e 319; in prosieguo: «Dansk Rørindustri»), nonché – sul vincolo del giudice dell'Unione al principio di uguaglianza – sentenza del 16 novembre 2000, Weig/Commissione (C-280/98 P, Racc. pag. I-9757, punti 63 e 68).

25 — V., in particolare, punti 156, 157, 218 e 219 della sentenza impugnata.

26 — All'udienza dinanzi alla Corte, la Commissione ha proposto il criterio di esame dello sviamento di potere.

27 — Sentenza del 14 settembre 2010, Akzo Nobel Chemicals e Akros Chemicals/Commissione e a. (C-550/07 P, Racc. pag. I-8301, punto 54; in prosieguo: «Akzo e Akros Chemicals»).

28 — Sentenze del 10 gennaio 2006, IATA e ELFAA (C-344/04, Racc. pag. I-403, punto 95); del 16 dicembre 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e a. (C-127/07, Racc. pag. I-9895, punto 23), nonché Akzo e Akros Chemicals, cit. alla nota 27 (punto 55).

29 — Attualmente si applicano, in particolare, gli orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento (CE) n. 1/2003 (GU 2006, C 210, pag. 2) e la comunicazione della Commissione relativa all'immunità dalle ammende e alla riduzione dell'importo delle ammende nei casi di cartelli tra imprese (GU 2006, C 298, pag. 17).

30 — Sentenze Dansk Rørindustri, cit. alla nota 24 (punti 209-211 e 213); del 21 settembre 2006, JCB Service/Commissione (C-167/04 P, Racc. pag. I-8935, punti 207-209), e Arkema, cit. alla nota 3 (punto 88); nello stesso senso già – in riferimento ad un altro settore giuridico – sentenza del 1° dicembre 1983, Blomefield/Commissione (190/82, Racc. pag. 3981, punto 20).

53. Il principio della parità di trattamento vieta alla Commissione di applicare criteri diversi nell'infliggere ammende nei confronti delle parti di un medesimo cartello. Anche il Tribunale è partito giustamente da tale premessa nel caso in esame<sup>31</sup>.

54. Se dunque la Commissione decide di riconoscere la responsabilità sia della società controllata direttamente coinvolta nel cartello sia della/e società controllante/i sottostante/i per l'infrazione commessa da un'impresa partecipante al cartello, allora deve comportarsi in ugual modo con riguardo a tutte le altre partecipanti al cartello a condizione che queste ultime si trovino in una situazione paragonabile.

55. A tal proposito, la Commissione non deve necessariamente infliggere ammende a tutte le società controllanti delle partecipanti al cartello cui – dal punto di vista puramente giuridico – dovrebbero essere imputati i comportamenti anticoncorrenziali delle loro rispettive controllate. Piuttosto, nell'esercizio del suo potere discrezionale di cui all'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003, essa può effettuare una scelta basata su criteri oggettivi tra le società controllanti interessate.

56. La Commissione può pertanto, ad esempio – come è avvenuto nel presente caso –, a scopo di prudenza fondare su una duplice base la determinazione dell'ambito delle destinatarie della sua decisione inflittiva di ammende. Si può limitare a considerare responsabili quelle società controllanti contro le quali sussistano, oltre alla mera presunzione del 100%, anche concreti elementi relativi all'esercizio effettivo dell'influenza determinante sul comportamento della/e loro rispettiva/e controllata/e partecipata/e al 100%. Siffatti elementi, a seconda della società controllante, possono risultare da fatti del tutto diversi. La Commissione, nel caso in cui si avveda che non le è richiesto il rispetto del principio della parità di trattamento, ha diritto a presentare contro tutte le società controllanti sempre lo stesso tipo di prove – ad esempio documenti, testimonianze o altro – oppure lo stesso numero di prove<sup>32</sup>.

57. Tuttavia, si configura una violazione del principio della parità di trattamento se la Commissione adotta *in senso qualitativo* due criteri di valutazione del medesimo comportamento anticoncorrenziale, se insomma subordina ad un più severo *livello di prova* il coinvolgimento di alcune società controllanti rispetto a quello di altre società controllanti, applicando nei confronti di talune società controllanti il concetto della duplice base, mentre, con riguardo alle altre, si fonda esclusivamente sulla presunzione del 100%.

58. È quanto si è verificato, in base all'accertamento dei fatti compiuto dal Tribunale, nel caso in esame. La TCLT è stata considerata responsabile in solido per il comportamento anticoncorrenziale della sua controllata WWTE esclusivamente sulla base della presunzione del 100%<sup>33</sup>, mentre la Commissione non ha inflitto alcuna ammenda alla Intabex, alla Universal e alla Universal Leaf, in quanto nei loro confronti veniva applicato il concetto della duplice base, cosicché la Commissione non riteneva sufficiente la mera partecipazione di dette società alle loro rispettive controllate senza alcun concreto elemento di effettivo esercizio di un'influenza determinante<sup>34</sup>.

59. Di conseguenza, il Tribunale poteva dichiarare, senza commettere un errore di diritto, che la TCLT subirebbe in tal caso un trattamento discriminatorio rispetto alla Intabex, alla Universal e alla Universal Leaf<sup>35</sup>.

60. Neppure il principio di legalità invocato dalla Commissione modifica tale conclusione.

31 — Punti 156 e 157 della sentenza impugnata.

32 — In tal senso sentenza Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 97).

33 — Punto 218 della sentenza impugnata.

34 — Punti 142 e 143 della sentenza impugnata, nonché diciottesimo e trecentosettantaseiesimo considerando della decisione controversa.

35 — Punti 218 e 219 della sentenza impugnata.

61. Il principio della parità di trattamento deve, in effetti, conciliarsi col rispetto del principio di legalità secondo cui nessuno può far valere, a proprio vantaggio, un illecito commesso a favore di altri<sup>36</sup>. Il diritto dell'Unione non conferisce, in altre parole, alcun diritto alla «parità nell'illecito»<sup>37</sup>. Nella sua memoria scritta la Commissione ha chiarito il pensiero come segue: «Two wrongs do not make a right».

62. Nel presente caso non doveva, tuttavia, temersi alcun contrasto con il principio della legittimità dell'azione amministrativa. Piuttosto la Commissione, durante il procedimento amministrativo, nell'ambito del suo potere discrezionale di cui all'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003, doveva scegliere tra due opzioni operative, delle quali l'una non era meno legittima dell'altra. La Commissione era libera di ritenere responsabili in solido tutte le società controllanti cui era applicata la presunzione del 100% (prima opzione) ovvero di limitare l'ambito dei destinatari della decisione controversa mediante il ricorso al concetto della duplice base (seconda opzione).

63. Da questo punto di vista non si poteva contestare sotto il profilo giuridico il fatto che la Commissione aveva scelto la seconda opzione nei confronti della Intabex, della Universal e della Universal Leaf. La Commissione, nell'applicare il concetto della duplice base, decideva soltanto di non ritenere, esclusivamente sulla base della presunzione del 100%, le società interessate corresponsabili in solido per i comportamenti anticoncorrenziali delle loro controllate.

64. Dal momento che in tal modo la condotta della Commissione nei confronti della Intabex, della Universal e della Universal Leaf non costituiva un «illecito», non poteva rappresentare alcuna «parità nell'illecito» il fatto di assicurare alla TCLT lo stesso trattamento nella sentenza impugnata.

65. Nulla in senso contrario si evince dalla sentenza Zellstoff<sup>38</sup>. È vero che, con tale sentenza, la Corte ha dichiarato che un'impresa «non può sottrarsi a qualsiasi sanzione per il motivo che nessuna ammenda è stata inflitta ad un altro operatore economico se il procedimento dinanzi alla Corte non riguarda la situazione di quest'ultimo»<sup>39</sup>. La questione che qui interessa, relativa all'esercizio del potere discrezionale della Commissione nell'infliggere ammende, sembra non essere stata analizzata in dettaglio nella sentenza Zellstoff.

66. D'altra parte troverei assai difficile dedurre dalla sentenza Zellstoff che la Commissione fosse completamente libera nell'esercizio del suo potere discrezionale relativo all'inflizione di ammende e non dovesse in alcun modo rispondere davanti ai giudici dell'Unione per il rispetto del principio della parità di trattamento. Una giurisprudenza siffatta non avrebbe soddisfatto i requisiti di un'efficace tutela dei diritti fondamentali davanti ai giudici dell'Unione (v. anche l'articolo 47, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali).

67. Se il Tribunale, conformemente al proprio compito giurisdizionale, assicura che la Commissione eserciti il proprio potere discrezionale di cui all'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003 secondo gli stessi criteri legittimi con riguardo a tutti i partecipanti ad un medesimo cartello, allora esso non consente alcuna «parità nell'illecito», ma piuttosto concede tutela nei confronti dell'azione amministrativa arbitraria.

36 — Sentenze del 9 ottobre 1984, Witte/Parlamento (188/83, Racc. pag. 3465, punto 15), e del 4 luglio 1985, Williams/Corte dei conti (134/84, Racc. pag. 2225, punto 14), nonché ordinanza del 20 gennaio 2009, Sack/Commissione (C-38/08 P, Racc. pag. I-4, punto 32).

37 — V. inoltre le mie conclusioni presentate il 13 settembre 2007 nella causa Marks & Spencer (C-309/06, Racc. pag. I-2283, paragrafi 76 e 77).

38 — Sentenza del 31 marzo 1993, Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione (C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 e da C-125/85 a C-129/85, Racc. pag. I-1307; in prosieguo: «Zellstoff»).

39 — Sentenza Zellstoff, cit. alla nota 38 (punto 197, analogamente punto 146); nello stesso senso, con riguardo alla normativa antidumping, sentenze del 5 ottobre 1988, Sharp/Consiglio (301/85, Racc. pag. 5813, punto 22); TEC e a./Consiglio (260/85 e 106/86, Racc. pag. 5855, punto 18), e Silver Seiko e a./Consiglio (273/85 e 107/86, Racc. pag. 5927, punto 55), nonché sentenza del 2 giugno 1994, De Compte/Parlamento (C-326/91 P, Racc. pag. I-2091, punto 52), emanata in materia di contenzioso dei pubblici dipendenti.

68. Atteso che il Tribunale, per quanto si è detto, con riguardo alla posizione della TCLT, non è incorso in un errore di diritto nell'applicazione del principio della parità di trattamento, la censura principale mossa dalla Commissione in relazione al primo e al secondo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P deve essere respinta in quanto infondata.

b) Sulle contestazioni di carenza di motivazione della sentenza e di snaturamento dei fatti

69. A margine del primo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P, la Commissione contesta inoltre al Tribunale una carenza di motivazione e uno snaturamento dei fatti.

i) Sull'asserita carenza di motivazione

70. Anzitutto, la Commissione censura il fatto che il Tribunale abbia disconosciuto le sue argomentazioni giuridiche addotte in primo grado e concernenti il principio di legalità, nonché il principio «nessuna parità nell'illecito». In ciò consisterebbe un'«evidente carenza di motivazione».

71. L'obbligo di adeguata motivazione delle sentenze di primo grado deriva dall'articolo 36 in combinato disposto con l'articolo 53, paragrafo 1, dello Statuto della Corte di giustizia.

72. A mio avviso, la Commissione stabilisce, nel caso di specie, requisiti eccessivi per quanto riguarda la portata di detto obbligo di motivazione. Infatti, secondo una giurisprudenza costante, l'obbligo di motivazione non impone al Tribunale di fornire una spiegazione che segua esaustivamente e uno per uno tutti i ragionamenti svolti dalle parti della controversia, e che la motivazione può quindi essere implicita, a condizione che consenta agli interessati di conoscere le ragioni per le quali il Tribunale non ha accolto le loro tesi ed alla Corte di disporre degli elementi sufficienti per esercitare il suo controllo<sup>40</sup>.

73. Nel presente caso, il Tribunale ha preso in seria considerazione gli argomenti dedotti dalla Commissione<sup>41</sup>. Inoltre, esso ha esposto in maniera chiara e non equivoca la propria tesi circa l'applicabilità e l'ambito del principio della parità di trattamento<sup>42</sup>. Ne deriva, quantomeno implicitamente, che esso non abbia ritenuto meritevole di accoglimento l'obiezione della Commissione concernente l'importanza del principio di legalità. Non si può pertanto parlare di una carenza di motivazione.

ii) Sull'asserito snaturamento dei fatti

74. D'altra parte, la Commissione espone che il Tribunale, nel punto 158 della sentenza impugnata, avrebbe «manifestamente snaturato» la decisione controversa, nonché le argomentazioni della Commissione ivi riportate. L'asserito snaturamento dovrebbe risiedere nel fatto che il Tribunale avrebbe erroneamente interpretato il trecentottantaquattresimo considerando della decisione controversa. Il Tribunale avrebbe a torto concluso che la Commissione condividesse il suo punto di vista sul principio della parità di trattamento.

75. Secondo costante giurisprudenza, uno snaturamento sussiste quando, senza dover assumere nuove prove, la valutazione dei mezzi di prova disponibili risulta, in modo evidente, inesatta<sup>43</sup>.

40 — Sentenze del 9 settembre 2008, FIAMM e a./Consiglio e Commissione (C-120/06 P e C-121/06 P, Racc. pag. I-6513, punto 96); del 16 luglio 2009, Commissione/Schneider Electric (C-440/07 P, Racc. pag. I-6413, punto 135), e del 16 dicembre 2010, AceaElectrabel Produzione/Commissione (C-480/09 P, Racc. pag. I-13355, punto 77; in prosieguo: «AceaElectrabel»).

41 — Punto 113 della sentenza impugnata.

42 — Punti 218 e 219 della sentenza impugnata; v. anche punti 156 e 157 di quella sentenza.

43 — Sentenze del 18 gennaio 2007, PKK e KNK/Consiglio (C-229/05 P, Racc. pag. I-439, punto 37); del 22 novembre 2007, Sniace/Commissione (C-260/05 P, Racc. pag. I-10005, punto 37), e del 17 giugno 2010, Lafarge/Commissione (C-413/08 P, Racc. pag. I-5361, punto 17).

76. Il trecentottantaquattresimo considerando della decisione controversa dispone, nella parte pertinente, che «le specifiche circostanze, che possono indurre la Commissione a considerare una società controllante responsabile del comportamento della sua controllata, possano variare da un caso all'altro». Nel medesimo considerando la Commissione aggiunge: «[tale fatto] non costituisce in quanto tale una violazione del principio di non discriminazione purché i principi di responsabilità siano applicati in maniera coerente».

77. Se ne può senz'altro dedurre che la Commissione ritenga rilevante il principio della parità di trattamento. Infatti, solo così si può spiegare che la Commissione, nel suddetto considerando della sua decisione, analizzava, d'altra parte, se sussistesse o meno una violazione di detto principio – che la Commissione definisce in quella sede come «principio di non discriminazione».

78. Anche questa conclusione è stata inserita dal Tribunale nel passaggio controverso della sentenza impugnata. In primo luogo, il Tribunale ha esposto il proprio punto di vista [«La Commissione è (...) tenuta al rispetto del principio della parità di trattamento (...)»<sup>44</sup>], in secondo luogo, ha aggiunto che la Commissione condividerebbe questo punto di vista, per cui ha utilizzato a sostegno di tale argomento il suddetto trecentottantaquattresimo considerando della decisione controversa<sup>45</sup>.

79. Pertanto, il Tribunale ha effettuato un'interpretazione della decisione controversa del tutto ovvia che impedisce di riconoscervi uno snaturamento dell'argomentazione della Commissione. La stessa considerazione della Commissione, secondo cui «le specifiche circostanze (...) possano variare da un caso all'altro»<sup>46</sup>, viene ripresa dal Tribunale nel ribadire «che situazioni analoghe non siano trattate in maniera differenziata o situazioni diverse non siano trattate in maniera identica, a meno che un tale trattamento non sia obiettivamente giustificato»<sup>47</sup>.

80. Pertanto non vedo alcun indizio per affermare che il Tribunale avrebbe compiuto una valutazione manifestamente erronea del contenuto del trecentottantaquattresimo considerando della decisione controversa. La contestazione dello snaturamento dei mezzi di prova è, conseguentemente, infondata.

### c) Conclusione intermedia

81. Considerato quanto precede, il primo e il secondo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P, per quanto precede, devono essere respinti in toto.

2. Sull'asserita discriminazione della SCC e della SCTC mediante l'applicazione del concetto della duplice base (terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P)

82. Il terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P è articolato in diversi capitoli che tuttavia si sovrappongono ampiamente nella sostanza. La AOI e la SCTC fanno valere essenzialmente due argomenti. Da un lato, l'applicazione del concetto della duplice base sarebbe stato discriminatorio nei suoi confronti [a tal riguardo, v. infra sezione a)]. Dall'altro, il Tribunale non avrebbe comparato con sufficiente precisione la situazione in cui si trovavano la AOI (già SCC) e la SCTC con quella della Universal e della Universal Leaf [a tal riguardo v. infra sezione b)].

44 — Punto 157 della sentenza impugnata.

45 — Punto 158 della sentenza impugnata.

46 — Trecentottantaquattresimo considerando della decisione controversa.

47 — Punto 157 della sentenza impugnata.

a) Sull'asserito carattere discriminatorio del concetto della duplice base nei confronti della SCC e della SCTC (primo punto nell'ambito del terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P)

83. Per quanto riguarda il concetto della duplice base, le ricorrenti affermano quanto segue: se fosse stata applicata solo la presunzione del 100%, anche la Universal e la Universal Leaf avrebbero dovuto rispondere per i comportamenti anticoncorrenziali delle loro controllate Taes e Deltafina. L'adozione del più restrittivo concetto della duplice base avrebbe portato invece alla conseguenza che, in ultima analisi, soltanto la AOI (già SCC) e la SCTC, ma non la Universal e la Universal Leaf, siano state ritenute responsabili unitamente alle loro rispettive controllate.

84. La Commissione, in sostanza, si oppone a tale censura con l'argomento che il principio della parità di trattamento non conferirebbe alcun diritto alla «parità nell'illecito»<sup>48</sup>. Ho già spiegato che tale argomento sia poco pertinente nel caso di specie<sup>49</sup>. Qui non si tratta, infatti, della questione se un'azione amministrativa di per sé già illegittima («illecito») debba trovare addirittura ulteriori applicazioni. Piuttosto occorre chiarire se del trattamento con piena ragione garantito dalla Commissione ad una delle partecipanti al cartello debbano beneficiare anche tutte le altre partecipanti.

85. Le contestazioni della AOI e della SCTC contro la sentenza impugnata risultano però per altri motivi prive di fondamento.

86. Come già esposto supra<sup>50</sup>, la Commissione dispone di un potere discrezionale nell'ambito dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003. Pertanto essa non è tenuta ad infliggere sanzioni necessariamente a tutte le società controllanti delle partecipanti al cartello cui – dal punto di vista puramente giuridico – dovrebbero essere imputati i comportamenti anticoncorrenziali delle loro rispettive controllate. Piuttosto la Commissione, nell'esercizio del suo potere discrezionale, può effettuare una scelta tra le società controllanti interessate sulla base di criteri oggettivi.

87. È ovvio e naturale che i criteri applicati in una scelta del genere possano incidere positivamente su alcune parti del procedimento e negativamente su altre. La mera circostanza che la Commissione abbia effettuato una scelta tra loro non consente ancora di concludere per l'esistenza di una discriminazione. Infatti, finché i criteri di cui ha tenuto conto la Commissione si fondano su considerazioni oggettive, non può essere ritenuto illegittimo il pregiudizio subito da talune parti del procedimento.

88. La conclusione sarebbe diversa qualora la Commissione, nell'esercizio del suo potere discrezionale di cui all'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003, non si fosse lasciata guidare da elementi oggettivi ma da considerazioni irrilevanti, se cioè avesse adottato un comportamento quantomeno affine allo sviamento di potere ai sensi dell'articolo 263, paragrafo 2, TFUE.

89. Nel caso in esame, la AOI e la SCTC non hanno però esposto nel procedimento dinanzi al Tribunale alcun elemento concreto che induca a ritenere che la Commissione si sarebbe fondata sul concetto della duplice base per effetto di considerazioni irrilevanti.

48 — La Commissione fa inoltre valere che le ricorrenti, nel criticare il concetto della duplice base, cadono in contraddizione con le proprie tesi esposte altrove nella causa C-628/10 P. Tale critica, presa di per sé, non consente di trarre alcuna conclusione con riguardo alla ricevibilità ovvero alla fondatezza degli argomenti della AOI e della SCTC nell'ambito del presente motivo d'impugnazione.

49 — V. supra le mie osservazioni relative al primo e al secondo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P (in particolare, paragrafi 60-68 di tali conclusioni).

50 — V., in particolare, paragrafi 46-55 delle presenti conclusioni.



90. Al contrario, si configurava un motivo sostanziale per effettuare una scelta tra le società controllanti interessate mediante il ricorso al concetto della duplice base. Come ha correttamente sottolineato la Commissione nel procedimento di primo grado<sup>51</sup>, al momento dell'adozione della decisione controversa esisteva una notevole incertezza giuridica relativa ai criteri per l'imputazione della responsabilità in materia di cartelli a società controllanti e controllate<sup>52</sup>. Solo in seguito la sentenza della Corte Akzo Nobel<sup>53</sup> ha fornito un chiarimento.

91. Nel clima di incertezza giuridica esistente prima del chiarimento fornito dalla Corte era oggettivamente giustificato il fatto che la Commissione indirizzasse la decisione controversa a scopo di prudenza solo a quelle società controllanti nei confronti delle quali non dovesse fondarsi esclusivamente sulla presunzione del 100%, ma disponesse di concreti indizi di un esercizio effettivo di influenza determinante sul comportamento delle rispettive controllate.

92. L'addebito di discriminazione mosso dalla AOI e dalla SCTC in relazione all'impiego del concetto della duplice base risulta, di conseguenza, infondato.

b) Sulla comparazione tra la situazione della AOI e della SCTC e quella della Universal e della Universal Leaf (secondo punto nell'ambito del terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P)

93. Le ricorrenti contestano, inoltre, al Tribunale di non aver comparato con sufficiente attenzione la situazione della AOI (già SCC) e della SCTC con quella della Universal e della Universal Leaf. Al fine di pronunciarsi sulla censura di discriminazione sollevata dalla AOI e dalla SCTC, il Tribunale, ad avviso delle ricorrenti, avrebbe dovuto verificare, tenendo conto delle circostanze di fatto, se la Universal e la Universal Leaf costituissero un'unità economica con le loro controllate Taes e Deltafina. Le ricorrenti ritengono che la situazione della SCC e della SCTC fosse «molto simile» a quella della Universal e della Universal Leaf.

94. Ad un esame superficiale si potrebbe pensare che la AOI e la SCTC, con tale censura, mettano in discussione soltanto la valutazione dei fatti e delle prove compiuta dal Tribunale e chiedano alla Corte di sostituire il proprio apprezzamento alla valutazione del Tribunale. Tale richiesta sarebbe irricevibile in sede di impugnazione<sup>54</sup>.

95. Ad un'analisi più approfondita, l'argomento della AOI e della SCTC pone però – perlomeno anche – un vero e proprio problema giuridico, la cui discussione è senz'altro ammissibile nel procedimento di impugnazione. Si tratta della portata dei requisiti giuridici stabiliti per l'esame da parte del Tribunale di un addebito di discriminazione e, in particolare, del livello di controllo che il Tribunale può esercitare a tal riguardo nei confronti della Commissione. Si tratta infatti di una questione che continua ad essere oggetto di discussione e desta attualmente – non da ultimo in relazione alla Carta dei diritti fondamentali – una crescente attenzione.

51 — V. punti 118, 147 e 155 della sentenza impugnata.

52 — Sul dibattito inerente alla presunzione del 100% che è durato fino al recente passato, v. le mie conclusioni del 23 aprile 2009, sentenza Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (in particolare paragrafi 49-76) e riferimenti ivi indicati.

53 — Sentenza cit. alla nota 2.

54 — Sentenza del 15 marzo 2007, British Airways/Commissione (C-95/04 P, Racc. pag. I-2331, punto 137); v. inoltre sentenze del 10 luglio 2008, Bertelsmann e Sony Corporation of America/Impala (C-413/06 P, Racc. pag. I-4951, punto 29; in prosieguo: «Impala»); ThyssenKrupp Nirosta, cit. alla nota 18 (punto 180), e Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 68).

96. L'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali, che è dotato, in forza dell'articolo 6, paragrafo 1, primo comma, TUE, dello stesso valore giuridico dei Trattati e costituisce pertanto diritto primario vincolante, garantisce il diritto fondamentale ad una effettiva tutela giurisdizionale, che è riconosciuto quale principio giuridico generale del diritto dell'Unione<sup>55</sup>. Tale diritto fondamentale implica, inter alia, il diritto ad un riesame delle decisioni delle pubbliche autorità da parte di un giudice indipendente e in un equo processo.

97. Occorre indagare, sulla base del principio di omogeneità (articolo 6, paragrafo 1, terzo comma, TUE e articolo 52, paragrafo 3, primo periodo, della Carta dei diritti fondamentali), tenendo conto dell'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU<sup>56</sup>, quali obblighi ne scaturiscano nello specifico<sup>57</sup>. La disposizione da ultimo citata stabilisce, secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (CEDU), in particolare, che il procedimento giurisdizionale consente il riesame di tutti gli aspetti pertinenti di fatto e di diritto<sup>58</sup>.

98. È pacifico che il Tribunale, nel caso di specie, fosse autorizzato a procedere a tale riesame di tutti gli aspetti pertinenti di fatto e di diritto inerenti al rispetto del principio della parità di trattamento da parte della Commissione.

99. L'intensità di detto riesame da parte del Tribunale non è però subordinata, in ultima analisi, ai motivi di nullità su cui si siano fondate le ricorrenti in primo grado e, in particolare, al modo in cui fossero circostanziate le loro tesi, vale a dire con quali elementi di fatto e argomenti esse abbiano sostenuto le loro rispettive censure. Infatti, nei procedimenti avviati con ricorsi diretti davanti a giudici dell'Unione si applica il principio dell'allegazione. Solo in casi eccezionali è prescritta un'inversione dell'onere di esporre e provare i fatti ovvero l'acquisizione delle prove d'ufficio. Tuttavia, nessuna delle parti ha fatto valere una siffatta esigenza nel presente procedimento.

100. Nel caso in esame, gli argomenti della SCC (ora AOI), della SCTC e della TCLT presentati nel procedimento di primo grado in relazione al principio della parità di trattamento si limitavano a due punti, con i quali esse facevano valere rispettivamente che le società controllanti delle altre partecipanti al cartello avrebbero beneficiato di un trattamento più favorevole di loro stesse<sup>59</sup>.

101. Solo uno di detti punti tratti dalla memoria depositata in primo grado è rilevante in relazione al motivo d'impugnazione in esame<sup>60</sup>. In essa la SCC affermava che la sua situazione di società controllante, nell'insieme degli elementi pertinenti, sarebbe stata comparabile con quella della Universal, della Universal Leaf e della SEPI. Anche la SCC fa valere, per la propria situazione, quanto appurato dalla Commissione a proposito delle ultime società. Non sussisterebbero indizi concreti che depongano a favore né di un'effettiva partecipazione della SCC alle infrazioni accertate della WWTE, né di una comunicazione diretta tra società controllante e controllata.

55 — Sentenza del 22 dicembre 2010, DEB (C-279/09, Racc. pag. I-13849, punti 30 e 31); del 28 luglio 2011, Samba Diouf (C-69/10, Racc. pag. I-7151, punto 49), e dell'8 dicembre 2011, KME Germany./Commissione (C-272/09 P, Racc. pag. I-12789, punto 92).

56 — Convenzione europea sulla tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (firmata a Roma il 4 novembre 1950; in prosieguo: «CEDU»).

57 — Sentenza DEB, cit. alla nota 55 (punto 32).

58 — Corte eur. D.U., sentenze Chevrol c. Francia del 13 febbraio 2003 (domanda n. 49636/99, *Recueil des arrêts et décisions* 2003-III, § 77); *Silvester's Horeca Service c. Belgio* del 4 marzo 2004 (domanda n. 47650/99, § 27), e *Menarini Diagnostics c. Italia* del 27 settembre 2011 (domanda n. 43509/08, § 59).

59 — Paragrafi 68-74 della memoria depositata in primo grado.

60 — L'altro punto concerne la comparazione della situazione di TCLT quale società madre frapposta della WWTE all'interno del gruppo Standard con la situazione della Intabex quale società madre frapposta della Agroexpansión all'interno del gruppo Dimon. La TCLT contestava il fatto che la Commissione le avesse riservato un trattamento meno favorevole rispetto alla Intabex. Dato che il giudice ha accolto l'argomentazione addotta dalla TCLT su detto punto e ha annullato, a tal riguardo, la decisione controversa, alle ricorrenti non residuava la possibilità di fare riferimento ad essa nel procedimento di impugnazione.

102. Nella sua replica in primo grado, la SCC (AOI) aggiungeva che la Commissione avrebbe operato una discriminazione tra le ricorrenti e la Universal, per aver applicato criteri diversi nell'imputazione dei comportamenti anticoncorrenziali delle loro rispettive controllate<sup>61</sup>.

103. Pertanto, la SCC ripeteva, in ultima analisi, solo quanto essa stessa aveva già esposto in relazione ai criteri per l'imputazione alla società controllante dell'infrazione commessa dalla sua controllata WWTE. Ciò premesso, non si può contestare al Tribunale di aver omesso, dal canto suo, nella sentenza impugnata<sup>62</sup>, un esame autonomo e più approfondito degli argomenti dedotti dalla SCC inerenti alla discriminazione e di aver proceduto ad un esame congiunto di tutti i motivi d'impugnazione – inclusi gli addebiti di discriminazione.

104. In conseguenza di tutto quanto finora esposto, la contestazione del mancato esame della comparabilità della situazione della AOI (SCC) e della SCTC con quella della Universal e della Universal Leaf risulta, nel presente caso, infondata.

### c) Conclusione intermedia

105. Il terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P va dunque respinto.

3. Sull'irrelevanza delle argomentazioni contrarie all'addebito di discriminazione addotte dalla Commissione nel procedimento di primo grado (terzo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P)

106. Con il suo terzo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P, la Commissione lamenta che le sarebbe stato impedito dal Tribunale di fornire elementi di fatto nel procedimento di primo grado dai quali sarebbe risultato che la TCLT non si trovava nella stessa situazione della Universal ovvero della Intabex.

107. Con questo motivo si contesta, in particolare, il primo periodo del punto 196 della sentenza impugnata. Ivi il Tribunale si occupa della questione se occorra tener conto della circostanza dedotta dalla Commissione che la TCLT era il «principale cliente» della WWTE dal 1996 al 1999. Il Tribunale risolve in senso negativo tale questione, inter alia, con la motivazione che si tratterebbe di argomenti dedotti dalla Commissione per la prima volta nel procedimento di primo grado – più precisamente nel suo controricorso.

108. La Commissione ritiene che, in tal modo, il Tribunale avrebbe leso il suo diritto al contraddittorio e ignorato gli obblighi di motivazione delle decisioni della Commissione. I due punti sarebbero strettamente correlati.

109. È vero che la Commissione, come pure ogni altra parte, nel procedimento giurisdizionale, ha diritto al contraddittorio<sup>63</sup>. Conseguentemente, essa deve potersi difendere efficacemente dinanzi al Tribunale nei confronti di censure formulate in un ricorso di annullamento, ad esempio contro addebiti di discriminazione come quelli mossi in primo grado dalla AOI, dalla SCTC e dalla TCLT.

110. Tuttavia, il diritto al contraddittorio della Commissione deve essere adeguatamente bilanciato con il diritto delle imprese interessate ad un equo processo e ad una effettiva tutela giurisdizionale (articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali).

61 — Paragrafi 141-150, in particolare paragrafo 146 della replica.

62 — Punto 52, ultimo periodo, della sentenza impugnata; sulla valutazione del problema della discriminazione, v., in particolare, punti 157-159, 195-197 e 218 della sentenza impugnata.

63 — Sentenze del 2 dicembre 2009, Commissione/Irlanda e a. (C-89/08 P, Racc. pag. I-11245, punto 53), e del 17 dicembre 2009, riesame M/EMEA (C-197/09 RX-II, Racc. pag. I-12033, punto 42).

111. Per quanto sia certamente consentito alla Commissione di esporre più dettagliatamente nel procedimento giurisdizionale, nell'ambito dei suoi argomenti difensivi, i motivi della decisione controversa<sup>64</sup>, essa non vi può dedurre motivi del tutto nuovi a sostegno di detta decisione. Infatti, l'originaria carenza di motivazione non può essere sanata dal fatto che l'interessato venga a conoscenza dei motivi della decisione nel corso del procedimento dinanzi al giudice dell'Unione<sup>65</sup>. Particolarmente rigoroso è il divieto di «motivi aggiunti» dinanzi al giudice così nei procedimenti penali e quasi penali come in quello antitrust<sup>66</sup>.

112. Neppure nel caso in esame la Commissione, nel corso del procedimento giurisdizionale, potrebbe far valere circostanze che avrebbero dovuto essere indicate propriamente già nella decisione controversa ma che non sono state in essa menzionate.

113. Rimane da discutere se specialmente la qualità della TCLT di «principale cliente» della WWTE sia una circostanza tale che avrebbe dovuto essere menzionata già nella motivazione della decisione controversa.

114. Va osservato, a tal proposito, che una decisione della Commissione inflittiva di ammende deve essere sufficientemente motivata in relazione a ciascun destinatario, ma in special modo a quelli ai quali l'infrazione viene imputata nella decisione. Pertanto una siffatta decisione, relativa alla società controllante ritenuta responsabile per l'infrazione commessa dalla controllata, deve contenere una particolareggiata esposizione dei motivi che giustifichi l'imputazione dell'infrazione alla società controllante<sup>67</sup>.

115. Gli obblighi che ne derivano specificamente nel singolo caso vanno individuati facendo riferimento alla ratio dell'obbligo di motivazione di cui all'articolo 253 CE (attualmente articolo 296, paragrafo 2, TFUE). La motivazione di un atto giuridico mira a consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato affinché questi ne possano valutare la fondatezza, nonché a permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo<sup>68</sup>.

116. Qualora la Commissione decida, come nel caso in esame, di ritenere responsabili in solido solo alcune, e non altre, società controllanti delle società partecipanti ad un cartello, allora deve motivare tale scelta nella sua decisione inflittiva di ammende. Le società controllanti destinatarie di tale decisione devono comprendere dalla sua motivazione la ragione per la quale siano state coinvolte proprio loro, nonostante che alle società controllanti di altre partecipanti al cartello non sia stata inflitta alcuna ammenda. Solo in tal modo gli interessati e i giudici dell'Unione possono controllare la presenza di eventuali errori concernenti l'esercizio del potere discrezionale, in particolare di eventuali violazioni del principio della parità di trattamento nella decisione della Commissione<sup>69</sup>.

64 — Sentenza del 16 novembre 2000, *Stora Kopparbergs Bergslags/Commissione* (C-286/98 P, Racc. pag. I-9925, punto 61); nello stesso senso già sentenze del 15 luglio 1960, *Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft e a./Alta Autorità* (da 36/59 a 38/59 e 40/59, Racc. pag. 829, in particolare pagg. 867 e 868), e del 30 maggio 1984, *Picciolo/Parlamento* (111/83, Racc. pag. 2323, punto 22).

65 — Sentenze del 26 novembre 1981, *Michel/Parlamento* (195/80, Racc. pag. 2861, punto 22); *Dansk Rørindustri*, cit. alla nota 24 (punto 463), e *Elf Aquitaine*, cit. alla nota 3 (punto 149).

66 — Relativamente al diritto penale in senso più stretto v. sentenza del 29 giugno 2010, E e F (C-550/09, Racc. pag. I-6213, punto 59); per i settori quasi penali – nel caso di specie il diritto antitrust – v. sentenze *Dansk Rørindustri*, cit. alla nota 24 (punto 463), e *Elf Aquitaine*, cit. alla nota 3 (punto 149).

67 — Sentenza *Elf Aquitaine*, cit. alla nota 3 (punto 152).

68 — Sentenze del 22 dicembre 2008, *Régie Networks* (C-333/07, Racc. pag. I-10807, punto 63); E e F, cit. alla nota 66 (punto 54), e *Elf Aquitaine*, cit. alla nota 3 (punto 147).

69 — Sul vincolo della Commissione al principio della parità di trattamento nell'esercizio del suo potere discrezionale di cui all'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento n. 1/2003, v. supra, in particolare, paragrafi 48-53 delle presenti conclusioni.

117. Secondo quanto affermato dal Tribunale, senza contestazioni al riguardo, mancherebbe, tuttavia, nel caso in esame, proprio una siffatta motivazione. Nella decisione controversa la Commissione motivava molto sommariamente la ragione per la quale alcune altre imprese, inter alia, la Intabex, *non* ne erano state coinvolte<sup>70</sup>, tuttavia non ha precisamente indicato il motivo per cui aveva incluso proprio la TCLT – diversamente dalla Intabex – nell'ambito delle destinatarie della decisione inflittiva delle ammende.

118. Solo nel procedimento giurisdizionale la Commissione faceva riferimento alla cessione di un cospicuo quantitativo di tabacco trasformato dalla WWTE alla TCLT come un indizio significativo del fatto che la situazione in cui si trovava la TCLT non fosse comparabile con quella della Intabex. In base agli argomenti dedotti dalla Commissione nel procedimento giurisdizionale, si tratterebbe, a tal riguardo, di una circostanza decisiva volta a dimostrare in concreto che la scelta della TCLT quale destinataria della decisione controversa era compatibile con il principio della parità di trattamento.

119. Qualora però si riconosca un rilievo così importante alla qualità della TCLT di «principale cliente» della WWTE con riguardo alla sua scelta come destinataria della decisione controversa, allora tale circostanza avrebbe dovuto essere menzionata già nella motivazione di detta decisione. Infatti, solo attraverso la motivazione diventa comprensibile la ragione per la quale la decisione controversa sia stata indirizzata specificamente alla TCLT. La Commissione non poteva «aggiungere» un motivo – dal suo punto di vista – talmente decisivo solo nel procedimento giurisdizionale. In particolare, tale motivo non può essere considerato una semplice chiarificazione della decisione controversa, in quanto in quella decisione, stando alle affermazioni del Tribunale, non era contemplato alcun (altro) motivo inerente a detta questione. Dunque il Tribunale ha correttamente considerato irricevibile la menzione per la prima volta nel procedimento giurisdizionale<sup>71</sup> della qualità della TCLT di «principale cliente» della WWTE<sup>72</sup>.

120. La Commissione obietta che non sarebbe tenuta a spiegare il motivo per cui *non* ha indirizzato la decisione controversa a certe società – nel caso di specie, la Universal, la Universal Leaf e la Intabex<sup>73</sup>.

121. Tale argomento non può però essere accolto. Infatti, nel caso in esame, non si tratta affatto della questione se anche la Universal, la Universal Leaf e la Intabex avrebbero dovuto essere destinatarie della decisione controversa<sup>74</sup>, ma se la TCLT sia stata legittimamente inclusa – in particolare senza che venisse violato il principio della parità di trattamento – nell'ambito delle destinatarie di detta decisione.

122. La Commissione sostiene, inoltre, che, nel procedimento amministrativo, non le sarebbe stato possibile comparare la situazione della TCLT con quella delle altre società controllanti, in quanto la TCLT avrebbe fatto valere solo nella fase del procedimento giurisdizionale una violazione del principio della parità di trattamento. La Commissione non sarebbe tenuta ad esporre nelle sue decisioni, in un certo senso in via prudenziale, tutti gli argomenti che potrebbero da lei essere richiamati in seguito per opporsi alle eccezioni d'illegittimità eventualmente sollevate contro i suoi atti<sup>75</sup>.

70 — Trecentosettantaseiesimo considerando della decisione controversa (riprodotto al punto 29 della sentenza impugnata).

71 — L'affermazione del Tribunale, secondo cui la Commissione ha dichiarato la qualità della TCLT di «principale cliente» della WWTE per la prima volta nel procedimento giurisdizionale, non è stata in alcun modo messa in discussione come tale da nessuna parte del procedimento di impugnazione.

72 — Punto 196, primo periodo, della sentenza impugnata.

73 — A tal riguardo la Commissione si richiama alla giurisprudenza del Tribunale, precisamente alla sentenza dell'8 luglio 2004, JFE Engineering/Commissione (T-67/00, T-68/00, T-71/00 e T-78/00, Racc. pag. II-2501, punto 414).

74 — Già nel procedimento di primo grado le ricorrenti negavano di sostenere che la Commissione avesse illegittimamente omesso di considerare la responsabilità della Universal, della Universal Leaf, della Sepi o dell'Intabex, ovvero di indirizzare a queste la decisione impugnata (punto 86 della sentenza impugnata). Esse hanno confermato tale circostanza anche nel presente procedimento di impugnazione.

75 — La Commissione, a tal proposito, fa riferimento alla sentenza ICI, cit. alla nota 3 (punto 145).

123. Detta obiezione, alla luce delle circostanze del caso in esame, non è però fondata. Nel corso del procedimento amministrativo, la TCLT non poteva ancora prevedere di doversi difendere da un'eventuale discriminazione rispetto alla Universal, alla Universal Leaf o alla Intabex. Infatti, la comunicazione degli addebiti era stata inviata anche alla Universal, alla Universal Leaf e alla Intabex. Nel corso del procedimento amministrativo non era ancora prevedibile, per la TCLT, che la Commissione non avrebbe indirizzato in seguito la decisione controversa proprio a dette società. Invece, la Commissione doveva essere a conoscenza del fatto che, nell'adozione della decisione controversa, la scelta effettuata tra le società controllanti delle partecipanti al cartello avrebbe suscitato perplessità in ordine al principio della parità di trattamento<sup>76</sup>.

124. All'udienza dinanzi alla Corte, la Commissione affermava infine che la presunzione del 100% sarebbe inficiata qualora venisse richiesto all'autorità antitrust di svolgere considerazioni sulla parità di trattamento delle diverse parti del procedimento nella motivazione della sua decisione inflittiva di ammende.

125. Anche questa affermazione non appare però convincente. Naturalmente la Commissione, nella scelta dei destinatari di una decisione inflittiva di ammende, ha sempre la possibilità di fondarsi sulla presunzione del 100% e di limitarsi ad esporre nei motivi della decisione solo le condizioni per l'applicazione della regola della presunzione<sup>77</sup>. Laddove la Commissione decidesse – come nel caso in esame – di stabilire di propria volontà, nell'ambito del suo potere discrezionale, criteri più rigorosi per il coinvolgimento delle società controllanti, essa dovrebbe conformare anche la motivazione della propria decisione a detti criteri. Chi si mette l'asticella ad un livello più elevato non deve stupirsi se diventa più difficile saltarla.

126. Da quanto sopra risulta che il Tribunale non ha disconosciuto gli obblighi di motivazione della decisione controversa adottata dalla Commissione e non abbia violato il diritto al contraddittorio di quest'ultima. Occorre respingere il terzo motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P.

4. Sulla comparabilità della situazione della TCLT con quella della Intabex e della Universal (quarto motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P)

127. Con il suo quarto motivo d'impugnazione nella causa C-14/11 P, avente ad oggetto, come già in precedenza il terzo motivo, il punto 196 della sentenza impugnata, la Commissione asserisce che il Tribunale avrebbe «erroneamente applicato» il principio della parità di trattamento, in quanto la TCLT si sarebbe trovata in una situazione obiettivamente diversa rispetto alla Intabex e alla Universal.

128. In sostanza, a tal proposito, si tratta della questione se l'interposizione della TCLT all'interno del gruppo Standard fosse di natura puramente finanziaria cosicché la situazione in cui essa si trova sarebbe comparabile con quella della Intabex. La Commissione ritiene, ripetendo quanto dichiarato in primo grado<sup>78</sup>, che il ruolo della TCLT all'interno del gruppo Standard sia andato oltre una partecipazione puramente finanziaria. A sostegno della sua tesi, la Commissione fa riferimento alla circostanza già menzionata che la TCLT avrebbe assunto la veste di principale acquirente del tabacco trasformato dalla sua controllata WWTE. In ciò si differenzia la sua situazione da quella della Intabex.

76 — Come risulta dal trecentottantaquattresimo considerando della decisione controversa, la Commissione era senz'altro consapevole di tale problematica. Nel menzionato considerando essa esamina se la Dimon sia stata discriminata nei confronti delle società controllanti di altre partecipanti al cartello.

77 — Sentenza *Elf Aquitaine*, cit. alla nota 3 (punto 96).

78 — Punti 120 e 121 della sentenza impugnata.

129. Nella sentenza impugnata, però, il Tribunale ha del pari dichiarato irrilevante tale circostanza – l'acquisto da parte della TCLT di cospicui quantitativi di tabacco trasformato dalla WWTE – poiché detti acquisti sarebbero stati attribuiti alla TCLT solo per ragioni puramente contabili e fiscali e, di fatto, non avrebbe avuto luogo alcuna consegna di tabacco da parte della WWTE alla TCLT<sup>79</sup>.

130. La Commissione obietta nel suo ricorso di impugnazione che sarebbero irrilevanti le ragioni per cui la TCLT abbia assunto la veste di acquirente del tabacco trasformato dalla WWTE. Nondimeno da tali acquisti si potrebbe desumere che la TCLT sia stata più di una semplice holding finanziaria interposta.

131. Tale argomento della Commissione sarebbe irricevibile. Rientra, infatti, nella valutazione insindacabile dei fatti compiuta dal Tribunale la rilevanza ascrivibile agli acquisti effettuati dalla TCLT presso la WWTE. Salvo il caso di un eventuale snaturamento che, nel caso in esame, non è stato fatto valere dalla Commissione, tale questione sfugge al controllo della Corte nell'ambito del ricorso di impugnazione<sup>80</sup>.

132. Non si discute, nel caso in esame, della questione di diritto se il Tribunale abbia correttamente qualificato le fattispecie e applicato i corretti criteri giuridici nella valutazione dei fatti. Piuttosto, la Commissione trova soltanto la valutazione compiuta dal Tribunale poco convincente. L'analisi critica di detta valutazione e la sua sostituzione con un'altra, tuttavia, non costituisce affatto la ratio del procedimento di impugnazione<sup>81</sup>.

133. In limine, la Commissione contesta, infine, al Tribunale di non aver motivato sufficientemente la propria sentenza. Quest'ultimo non avrebbe spiegato il motivo per cui abbia ritenuto comparabili le situazioni in cui si trovavano la TCLT e la Universal, e non avrebbe analizzato le argomentazioni adottate dalla Commissione al riguardo.

134. Anche tale argomento non appare però convincente. È privo di effetti (in francese: «inopérant») e pertanto infondato<sup>82</sup>. Infatti, se il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto nel considerare che la TCLT si trovava in una situazione comparabile con quella della Intabex, non risulta più essenziale stabilire se la situazione della TCLT era simile anche a quella della Universal e della Universal Leaf. L'annullamento della decisione controversa poteva essere fondata dal Tribunale anche sulla sola discriminazione, da esso riconosciuta, della TCLT rispetto alla Intabex.

135. Conseguentemente, il quarto motivo dedotto nella causa C-14/11 P dev'essere in parte dichiarato irricevibile e in parte respinto in quanto infondato.

## 5. Conclusione intermedia

136. Di conseguenza, le censure sollevate dalle ricorrenti attinenti al principio della parità di trattamento, sia nella causa C-628/10 P sia nella causa C-14/11 P, vanno respinte in toto.

79 — Punto 196 della sentenza impugnata.

80 — Sentenze Commissione/Cwik, cit. alla nota 18 (punto 27); British Aggregates/Commissione, cit. alla nota 18 (punto 96); ThyssenKrupp Nirosta, cit. alla nota 18 (punti 179 e 180), nonché del 27 ottobre 2011, Austria/Scheucher-Fleisch e a. (C-47/10 P, Racc. pag. I-10707, punti 57, 58 e 99).

81 — V. sul punto la giurisprudenza cit. supra alla nota 54.

82 — Sentenze del 30 settembre 2003, Eurocoton e a./Consiglio (C-76/01 P, Racc. pag. I-10091, punto 52); del 6 novembre 2008, Grecia/Commissione (C-203/07 P, Racc. pag. I-8161, punti 42 e 43), nonché Arkema, cit. alla nota 3 (punto 31).

B – *Su alcune ulteriori censure sollevate dalla AOI e dalla SCTC (primo e secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P)*

137. Occorre trattare, infine, altre due censure sollevate dalla AOI e dalla SCTC contro la sentenza impugnata con il loro primo e secondo motivo nella causa C-628/10 P.

1. Primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P

138. Con il loro primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P, le ricorrenti contestano al Tribunale di aver violato gli articoli 81, paragrafo 1, CE, 23, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003, e 253 CE<sup>83</sup>. Esse ritengono che il Tribunale abbia erroneamente ritenuto che fosse dimostrata la responsabilità della AOI (già SCC) e della SCTC per i comportamenti anticoncorrenziali della WWTE, tanto prima del 5 maggio 1998 quanto successivamente.

139. Mi occuperò di dette censure di seguito nelle sezioni a) e b). A tal riguardo mi asterrò da un'analisi dettagliata dell'articolo 253 CE, in quanto le ricorrenti non hanno in alcun modo chiarito in che misura il Tribunale abbia disconosciuto gli obblighi di motivazione degli atti giuridici dell'Unione. La loro contestazione attinente alla violazione di quella disposizione deve essere considerata pertanto irricevibile.

a) Sull'asserita mancanza di un'influenza determinante della SCC e della SCTC sulla WWTE prima del 5 maggio 1998 (prima parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P)

140. La prima parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P concerne solo il periodo precedente al 5 maggio 1998. La AOI (già SCC) e la SCTC sostengono che illo tempore non sarebbero state affatto in grado di esercitare un'influenza determinante sulla WWTE. Tuttavia, esse avrebbero potuto essere ritenute responsabili perlomeno non da sole, ma comunque insieme con gli altri soci che partecipano alla WWTE.

141. Ad un esame superficiale si potrebbe pensare che la AOI e la SCTC, con tale censura, mettano in discussione soltanto la valutazione dei fatti e delle prove compiuta dal Tribunale e chiedano alla Corte di sostituire il proprio apprezzamento alla valutazione del Tribunale. Tale richiesta sarebbe irricevibile in sede di impugnazione<sup>84</sup>.

142. In realtà, nel caso in esame, si tratta, tuttavia, di verificare se il Tribunale, nel valutare gli elementi di fatto e di prova, si sia attenuto a criteri e parametri corretti. Si tratta, pertanto, di una questione di diritto che può essere esaminata dalla Corte quale giudice dell'impugnazione<sup>85</sup>. Conformemente a ciò, dalle censure della AOI e della SCTC – formulate in modo poco perspicuo – si possono desumere, in sostanza, due critiche in punto di diritto contro la sentenza impugnata. Tali critiche offrono alla Corte l'opportunità di precisare la situazione di diritto sotto alcuni aspetti rilevanti anche per casi futuri.

83 — Le ricorrenti fanno riferimento agli articoli 101 TFUE e 296 TFUE.

84 — V., al riguardo, la giurisprudenza cit. alla nota 54.

85 — Sentenze del 25 ottobre 2011, Solvay/Commissione (C-109/10 P, Racc. pag. I-10329, punto 51), e Solvay/Commissione (110/10 P, Racc. pag. I-10439, punto 46); nello stesso senso già sentenze del 25 gennaio 2007, Sumitomo Metal Industries e Nippon Steel/Commissione (C-403/04 P e C-405/04 P, Racc. pag. I-729, punto 40; in prosieguo: «Sumitomo»); Impala, cit. alla nota 54 (punto 117), nonché del 16 dicembre 2008, Masdar (UK)/Commissione (C-47/07 P, Racc. pag. I-9761, punto 77).



i) Criterio di imputazione: esercizio di un'influenza determinante

143. In primo luogo, le ricorrenti contestano al Tribunale di aver disconosciuto che l'imputazione della responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali tra società controllante e controllata è ammissibile, secondo la sentenza AEG, soltanto in presenza di due condizioni: la società controllante dovrebbe essere stata in grado di esercitare un'influenza determinante sulla sua controllata e, quindi, essersi effettivamente avvalsa di questo potere<sup>86</sup>.

144. Tale censura non è pertinente. In realtà, secondo costante giurisprudenza, una sola condizione è decisiva per stabilire se una società controllante possa essere ritenuta responsabile per i comportamenti anticoncorrenziali della sua controllata. La società controllante deve aver esercitato un'influenza determinante sul comportamento della controllata, in modo che quest'ultima non poteva decidere autonomamente la propria linea di condotta sul mercato<sup>87</sup>.

145. In casi normali non è necessario, a tal fine, analizzare separatamente soltanto se la rispettiva società controllante *sia stata in grado* di assumere un'influenza determinante sul comportamento della sua controllata. Ai fini dell'imputazione della responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali è sufficiente la prova *che* un'influenza siffatta *sia stata effettivamente esercitata*. Infatti, come il Tribunale correttamente fa notare, la constatazione che una società controllante abbia esercitato effettivamente un'influenza determinante sul comportamento della sua controllata implicherebbe necessariamente che essa fosse in grado di farlo<sup>88</sup>.

146. La situazione sarebbe diversa solo nel caso in cui l'esercizio di un'influenza determinante, in via eccezionale, non venga dimostrato adducendo prove, ma solo ricorrendo ad una presunzione relativa. Ci si può avvalere di una presunzione del genere, infatti, solo qualora consti che la società controllante fosse in grado di esercitare un'influenza determinante sul comportamento della sua controllata e nel caso in cui fosse ovvio, alla luce dei legami economici, organizzativi e giuridici tra le due società, che essa esercitava effettivamente un'influenza di questo tipo. Ciò si verifica, in particolare, secondo la giurisprudenza, qualora la società controllante, al momento dell'infrazione, detenesse tutte o quasi tutte le quote della sua controllata (presunzione del 100%)<sup>89</sup>.

147. Dato che però per il periodo in questione (prima del 5 maggio 1998) non si trattava dell'applicazione di una siffatta regola di presunzione, non era necessario che il Tribunale accertasse autonomamente che le società controllanti della WWTE erano in grado di esercitare un'influenza determinante sulla linea di condotta di quest'ultima sul mercato.

ii) Controllo comune: assenza di una causa obbligatoria di esclusione per l'imputazione di responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali ad una soltanto delle società controllanti

148. In secondo luogo, le ricorrenti sostengono che, nel caso di controllo comune<sup>90</sup> di una controllata esercitato da più persone ovvero società, la responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali relativa ad infrazioni commesse da detta controllata non possa essere imputata esclusivamente ad una di tali persone ovvero società.

86 — Le ricorrenti invocano a tal riguardo la sentenza AEG, cit. alla nota 3 (in particolare punto 50).

87 — In tal senso sentenze ICI, cit. alla nota 3 (punto 133); Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punto 58); General Química, cit. alla nota 2 (punto 37); Arkema, cit. alla nota 3 (punto 38), nonché Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 54).

88 — Punto 166 della sentenza impugnata.

89 — Sentenze Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punto 60, relativa ad una controllata al 100%); General Química, cit. alla nota 2 (punto 39, relativa ad una controllata al 100%); Arkema, cit. alla nota 3 (punti 40 e 42, relativa ad una controllata al 98%), nonché Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punti 56, 63 e 95, ugualmente relativa ad una controllata al 100%).

90 — Ai fini del chiarimento della nozione di controllo comune, la AOI e la SCTC si riferiscono al regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese (GU L 24, pag. 1).

149. Alla base di tale argomento sta il fatto che la WWTE, partecipante al cartello spagnolo dei trasformatori, dal punto di vista giuridico, nel periodo in questione (vale a dire prima del 5 maggio 1998) non era ancora sottoposta al controllo esclusivo del gruppo Standard, al cui vertice si trovava illo tempore la SCC (attualmente AOI)<sup>91</sup>. Pertanto, la AOI e la SCTC ritengono che non avrebbero potuto essere ritenute le sole responsabili dalla Commissione per le infrazioni commesse dalla WWTE, ma unicamente insieme con gli altri azionisti che esercitavano allora con loro il controllo comune sulla WWTE.

150. Diversamente da quanto ritenuto dalla Commissione, tale argomentazione non rappresenta un inammissibile ampliamento dell'oggetto della controversia rispetto al procedimento di primo grado. Piuttosto essa costituisce un approfondimento degli argomenti dedotti dalle ricorrenti in primo grado<sup>92</sup>, il che è ammissibile nella fase dell'impugnazione<sup>93</sup>.

151. L'argomentazione proposta dalla AOI e dalla SCTC non mi sembra però convincente nel merito.

152. È invero corretto affermare che, in una situazione di controllo comune su una controllata, spesso nessun azionista sarà in grado, da solo, di assumere un'influenza determinante sul comportamento di quella società. Anche il Tribunale ha posto tale considerazione alla base delle sue osservazioni nella sentenza impugnata<sup>94</sup>.

153. In ultima analisi però ciò che conta è non solo la dipendenza di diritto ma anche quella di fatto tra le società di un gruppo di imprese. Infatti, come constatato dalla Corte, la struttura giuridica propria di un gruppo di società, caratterizzata dalla presenza di più di una persona che si trovi al vertice del gruppo stesso, non è determinante qualora tale struttura non rifletta il funzionamento effettivo e la reale organizzazione del gruppo stesso<sup>95</sup>.

154. Di conseguenza, una controllata che si trovi de iure sotto il controllo comune di più azionisti può essere assoggettata de facto, per quanto attiene alla sua politica commerciale ed alla sua linea di condotta sul mercato, all'influenza determinante di una sola società controllante. Dunque sussiste (solo) tra tale ultima società e la controllata un'unità economica tale da far apparire entrambe come un'unica impresa ai sensi delle norme in materia di concorrenza e che le rende congiuntamente responsabili per eventuali comportamenti anticoncorrenziali.

155. La Commissione, dunque, ove fornisca le prove che, nel caso in esame, soltanto uno degli azionisti abbia esercitato un'influenza determinante sulla linea di condotta sul mercato della controllata, può ritenere tale azionista responsabile in solido per eventuali comportamenti anticoncorrenziali della controllata.

156. Proprio tale modo di vedere è stato condiviso dal Tribunale nella sentenza impugnata, nel riconoscere anzitutto che possono esistere casi in cui, malgrado un controllo congiunto esercitato da parte di «più imprese o persone», in realtà una sola delle imprese o persone «esercita effettivamente un'influenza determinante sul comportamento della loro affiliata»<sup>96</sup>. Il Tribunale ha quindi esaminato singolarmente le prove indiziarie prodotte dalla Commissione a favore della sussistenza di un'influenza

91 — V., al riguardo, in particolare, punto 163 della sentenza impugnata, nonché, in via integrativa, il paragrafo 12 delle presenti conclusioni.

92 — Già nel procedimento di primo grado le ricorrenti avevano fatto valere che, nel periodo precedente al maggio 1998, non erano in grado di esercitare un'influenza determinante sulla WWTE (punto 55 della sentenza impugnata). In particolare, si erano richiamati alla circostanza «(...) che la WWTE era controllata congiuntamente dalla TCLT, da un lato, e dal presidente della WWTE e dalla sua famiglia, dall'altro (...)» (punto 56 della sentenza impugnata) e avevano rilevato che «il “controllo comune“ (...) non corrisponda al potere di esercitare un'influenza determinante» (punto 57 della sentenza impugnata).

93 — In tal senso sentenze PKK e KNK/Consiglio, cit. alla nota 43 (punti 64 e 66); dell'11 dicembre 2008, Commissione/Département du Loiret (C-295/07 P, Racc. pag. I-9363, punto 99); Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punti 38 e 39), nonché Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 36).

94 — Punto 165, primo e secondo periodo, della sentenza impugnata.

95 — In tal senso sentenza del 1° luglio 2010, Knauf Gips/Commissione (C-407/08 P, Racc. pag. I-6375, punto 108).

96 — Punti 164 e 165, ultimo periodo, della sentenza impugnata.

determinante della SCC e della SCTC sulla WWTE, ritenendole convincenti<sup>97</sup>. Facevano parte delle prove indiziarie esaminate le istruzioni impartite alla WWTE, gli obblighi della WWTE di consultare la SCTC, nonché il flusso di informazioni tra la WWTE e la SCTC in relazione alle attività del cartello dei trasformatori.

157. Tale impostazione del Tribunale non è criticabile sul piano giuridico.

158. Diversamente da quanto sembrano opinare le ricorrenti, non era, in particolare, necessario che le società controllanti SCC e SCTC impartissero alla WWTE specifiche istruzioni attinenti alla sua partecipazione al cartello spagnolo dei trasformatori. Non è determinante ai fini dell'imputazione della responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali un atto di istigazione a commettere l'illecito compiuto dalla/e società controllante/i nei confronti della/e controllata/e né, a maggior ragione, un'implicazione della/e prima/e in tale illecito. È sufficiente, piuttosto, la prova che la rispettiva controllata non determini in modo autonomo la sua linea di condotta sul mercato, ma si attenga, in sostanza, alle istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante, in considerazione, in particolare, dei vincoli economici, organizzativi e giuridici che intercorrono tra le due entità giuridiche<sup>98</sup>.

159. Complessivamente, dunque, il Tribunale, ad esito delle verifiche compiute, poteva, senza incorrere in errori di diritto, pervenire alla conclusione che la SCC e la SCTC tra il 13 marzo 1996 e il 4 maggio 1998 incluso «esercitavano effettivamente un'influenza determinante sul comportamento della WWTE»<sup>99</sup>, benché non avessero ancora in quel periodo, dal punto di vista puramente giuridico, un controllo esclusivo sulla WWTE.

160. Pertanto, la prima parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P è infondata.

b) Sull'asserita violazione di diritti fondamentali della AOI e della SCTC (seconda parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P)

161. Con la seconda parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P, la AOI e la SCTC fanno valere una violazione dei loro diritti fondamentali sanciti dagli articoli 48 e 49 della Carta dei diritti fondamentali. Esse ritengono che il Tribunale abbia violato il principio della presunzione di innocenza e il principio di legalità delle pene nel riconoscere che, ai fini dell'imputazione della responsabilità, l'esercizio effettivo di un'influenza determinante da parte della società controllante sulla sua controllata al 100% venga presunto (presunzione del 100%). Dal contesto complessivo si può dedurre che, nel caso in esame, si tratti del solo periodo successivo al 5 maggio 1998, allorché le società del gruppo Standard avevano assunto direttamente o indirettamente il controllo esclusivo sulla WWTE.

i) Ricevibilità

162. Come la Commissione correttamente sostiene, sussistono seri dubbi sulla ricevibilità di tale censura.

163. Da essa si può certamente evincere con sufficiente precisione cosa contestino le ricorrenti al Tribunale e contro quale aspetto della sentenza impugnata esse si rivolgano: viene lamentata la violazione dei due summenzionati diritti fondamentali e tale violazione consisterebbe nell'applicazione della presunzione del 100% alla AOI (già SCC) e alla SCTC nel periodo successivo al 5 maggio 1998.

97 — Punti 167-193 della sentenza impugnata.

98 — Sentenze Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punto 58); General Química, cit. alla nota 2 (punti 37 e 38), e Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punti 54 e 55).

99 — Punto 194 della sentenza impugnata.

164. Tuttavia, la AOI e la SCTC, con detta censura, vanno oltre quanto avevano dedotto in primo grado circa i motivi di nullità. Infatti, nel loro ricorso introduttivo del giudizio di primo grado, non vi era alcun riferimento ad una violazione di diritti fondamentali. Se si volesse ammettere una siffatta censura nell'attuale fase del giudizio, si verificherebbe un ampliamento dell'oggetto della controversia che non è ammissibile nel procedimento di impugnazione<sup>100</sup>.

165. Il fatto che la AOI e la SCTC muovano le loro censure relative alla violazione di diritti fondamentali solo nella presente fase non costituisce uno sviluppo ammissibile dei loro argomenti dedotti in primo grado, ma un elemento di totale novità che non era ancora oggetto del procedimento e pertanto non può neanche essere discusso dinanzi alla Corte nell'ambito di un procedimento di impugnazione<sup>101</sup>.

166. Allo stesso modo, la censura di violazione dei diritti fondamentali in sede di impugnazione non si può sostenere richiamando l'entrata in vigore medio tempore del Trattato di Lisbona del 1° dicembre 2009. In effetti, da allora, la Carta dei diritti fondamentali ha conseguito lo status di diritto primario vincolante e possiede lo stesso valore giuridico dei Trattati (articolo 6, paragrafo 1, primo comma, TUE). I diritti fondamentali dedotti dalla AOI e dalla SCTC erano però già in precedenza riconosciuti come principi generali di diritto dell'Unione<sup>102</sup>, e anche nella loro forma codificata dalla Carta dovevano essere rispettati nei procedimenti antitrust della Commissione a partire al più tardi dal 1° maggio 2004<sup>103</sup>. Un'eventuale violazione di tali diritti avrebbe pertanto potuto essere già censurata dalla AOI e dalla SCTC nel procedimento di primo grado.

167. Ne consegue che la seconda parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P è irricevibile. Solo per ragioni di completezza analizzerò brevemente di seguito la sua fondatezza.

## ii) Fondatezza

168. Nel merito la AOI e la SCTC sostengono le loro censure di violazione di diritti fondamentali in sostanza sulla base di due argomenti. Da un lato, la presunzione del 100% opererebbe come una «presunzione di colpevolezza»<sup>104</sup>, e ciò violerebbe il principio penalistico della presunzione di innocenza sancito a livello di diritti fondamentali (articolo 48, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali), dall'altro, la presunzione del 100% sarebbe in contrasto con il principio della responsabilità personale e determinerebbe una sproporzionata penalizzazione delle società controllanti, e ciò violerebbe il principio di legalità delle pene (articolo 49 della Carta dei diritti fondamentali).

169. Non ritengo convincente nessuno di questi argomenti.

170. Per quanto riguarda anzitutto la *presunzione di innocenza*, il ricorso ad una regola di presunzione come quella di cui qui si discute non comporta un'inversione dell'onere della prova oggettivo. Piuttosto vi si riscontra unicamente una disciplina della valutazione delle prove in relazione all'imputazione tra società controllante e controllata della responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali. Dal

100 — Sentenze del 1° giugno 1994, Commissione/Brazzelli Lualdi e a. (C-136/92 P, Racc. pag. I-1981, punto 59); AceaElectrabel, cit. alla nota 40 (punto 113), nonché Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 35).

101 — Sentenze Dansk Rørindustri, cit. alla nota 24 (punto 165); PKK e KNK/Consiglio, cit. alla nota 43 (punto 61), nonché Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punto 38).

102 — Corrisponde a giurisprudenza consolidata il fatto che il principio di legalità dei reati e delle pene (nullum crimen, nulla poena sine lege) si applichi nel diritto dell'Unione (sentenze del 7 gennaio 2004, X, C-60/02, Racc. pag. I-651, punto 63; del 3 maggio 2007, Advocaten voor de Wereld, C-303/05, Racc. pag. I-3633, punto 49, nonché ThyssenKrupp Nirosta, cit. alla nota 18, punto 80). Ugualmente, il principio della presunzione di innocenza è già da molto tempo riconosciuto a livello dell'Unione (sentenze dell'8 luglio 1999, Hüls/Commissione, C-199/92 P, Racc. pag. I-4287, punti 149 e 150; del 16 luglio 2009, Rubach, C-344/08, Racc. pag. I-7033, punto 30, nonché del 23 dicembre 2009, Spector Photo Group e Van Raemdonck, C-45/08, Racc. pag. I-12073, punto 39), ancorché la Corte, in un primo momento, abbia lasciato aperta la questione della sua applicazione (sentenza del 17 ottobre 1989, Dow Chemical Ibérica e a./Commissione, da 97/87 a 99/87, Racc. pag. 3165, punto 56).

103 — Trentasettesimo considerando del regolamento n. 1/2003.

104 — Nella lingua del procedimento: «presumption of guilt».

momento che la partecipazione al 100% (o quasi) della società controllante nella propria controllata autorizza prima facie a concludere per un effettivo esercizio di influenza decisiva, incombe alla detta società controllante controbattere appunto tale inferenza producendo prove contrarie concludenti; in caso contrario, la conclusione suddetta soddisfa i requisiti probatori stabiliti in uno stato di diritto. Si perviene, in altri termini, ad un meccanismo di alternanza degli oneri di allegazione che risulta anteposto alla questione dell'onere della prova oggettivo<sup>105</sup>.

171. Gli interessi legittimi della controllante non subiscono pregiudizio da una regola di presunzione del tipo di quella qui in discussione. La società controllante può confutare nel singolo caso concreto la presunzione di influenza determinante fondata su massime di esperienza, dimostrando di essersi astenuta da intromissioni e di non avere influito sul comportamento della propria controllata sul mercato. I fatti e le informazioni indispensabili a tal fine provengono comunque dalla sfera imprenditoriale interna della società controllante e della controllata. È perciò pienamente giustificato imporre loro l'onere di allegazione a tale riguardo<sup>106</sup>.

172. Neanche *i principi della responsabilità personale e di legalità delle pene* vengono violati dalla presunzione del 100%.

173. Il fatto che la società capogruppo che esercita un'influenza determinante sulle proprie controllate possa essere chiamata a rispondere in solido dei comportamenti anticoncorrenziali di queste non costituisce in alcun modo una deroga al principio della responsabilità personale, bensì costituisce proprio un'espressione di quest'ultimo. Infatti, la società controllante e le controllate soggette alla sua influenza determinante sono, congiuntamente, soggetti giuridici componenti un'impresa unitaria nell'accezione del diritto della concorrenza e responsabili per gli atti della stessa. Se la suddetta impresa commette, intenzionalmente o per negligenza, un'infrazione alle norme sulla concorrenza, segnatamente all'articolo 81 CE (attualmente articolo 101 TFUE) e all'articolo 53 dell'Accordo SEE, ciò determina la responsabilità personale congiunta di tutti i soggetti giuridici che compongono la struttura del gruppo, che si tratti della società controllante o di una controllata<sup>107</sup>.

174. Questa forma di responsabilità della società controllante per comportamenti anticoncorrenziali, inoltre, non ha nulla a che vedere con la responsabilità oggettiva («strict liability»). Piuttosto, la società controllante, come già illustrato, è uno dei soggetti giuridici costituenti l'impresa che ha colpevolmente commesso l'infrazione alle norme sulla concorrenza. Semplificando, si potrebbe dire che essa (insieme a tutte le società controllate sottoposte alla sua influenza determinante) è l'incarnazione giuridica dell'impresa che ha colpevolmente commesso un'infrazione alle norme sulla concorrenza<sup>108</sup>.

175. Per quanto concerne, infine, la *proporzionalità della pena inflitta* (articolo 49, paragrafo 3, della Carta dei diritti fondamentali), l'importo dell'ammenda inflitta per un comportamento anticoncorrenziale deve essere adeguato alla natura, alla gravità e alla durata dell'infrazione. Se però sia ritenuta responsabile in solido per l'ammenda solo la società che pone in essere direttamente il comportamento anticoncorrenziale o anche la sua società controllante non è importante in

105 — V., a tal riguardo, le mie conclusioni nella causa Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (paragrafo 74 con ulteriori riferimenti), nonché sentenza Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 65), e le conclusioni dell'avvocato generale Mengozzi presentate il 17 febbraio 2011 nella causa da ultimo citata (paragrafi 58-64); analogamente anche sentenza del 7 gennaio 2004, Aalborg Portland e a./Commissione, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P e C-219/00 P, Racc. pag. I-123, punto 132).

106 — V., a tal riguardo, le mie conclusioni nella causa Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (paragrafo 75); anche la sentenza Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (alla fine dei punti 60 e 70) sottolinea che i fatti e le informazioni che possono essere idonei a confutare la presunzione provengono dalla sfera delle società interessate.

107 — V., a tal riguardo, le mie conclusioni nella causa Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (paragrafo 97); nello stesso senso, sentenze ICI, cit. alla nota 3 (punti 132-141); Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punto 77); General Química, cit. alla nota 2 (punti 34-38); Arkema, cit. alla nota 3 (punti 37-39), nonché Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punti 53-55 e 88).

108 — Sentenza Akzo Nobel, cit. alla nota 2 (punto 77), nonché le mie conclusioni nella stessa causa (paragrafo 98); v. inoltre sentenza General Química, cit. alla nota 2 (punto 38).

riferimento al principio della proporzionalità della pena inflitta. In particolare, nel caso in esame, non sussistono elementi per sostenere che la corresponsabilità in solido della AOI e della SCTC per i comportamenti anticoncorrenziali della WWTE sarebbe stata sproporzionata; le stesse AOI e SCTC non hanno dedotto alcunché a tal proposito.

176. Pertanto, la seconda parte del primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P non è solo irricevibile ma anche infondata.

c) Conclusione intermedia

177. Il primo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P va dunque respinto in toto.

2. Secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P

178. Con il loro secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P, la AOI e la SCTC contestano al Tribunale di aver permesso, a torto, alla Commissione, da un lato, di adeguare la sua argomentazione nel corso del procedimento giurisdizionale e, dall'altro, di modificare successivamente la motivazione della decisione controversa. Ad avviso delle ricorrenti, il Tribunale, così facendo, ha violato l'articolo 48, paragrafo 2, del proprio regolamento di procedura, l'articolo 296 TFUE e i diritti della difesa.

179. In sostanza, nell'ambito di detto secondo motivo d'impugnazione, è controverso il momento in cui, nel caso in esame, abbia trovato ingresso nel procedimento il concetto della duplice base ai fini dell'imputazione di comportamenti anticoncorrenziali delle controllate al 100% alle loro rispettive società controllanti. Il Tribunale parte dal presupposto che la Commissione si sia fondata già nel procedimento amministrativo su una siffatta duplice base<sup>109</sup>. Per contro, la AOI e la SCTC ritengono, risolutamente, che l'idea della duplice base sarebbe emersa solo nel procedimento giurisdizionale di primo grado in risposta ad un quesito scritto rivolto dal Tribunale e, pertanto, non avrebbe potuto più essere preso in considerazione da quest'ultimo.

a) Questione preliminare: se il secondo motivo d'impugnazione sia privo di effetti («inopérant»)

180. La Commissione ritiene che il secondo motivo sia «privo di qualsiasi effetto», facendo valere, da un lato, il fatto che la sentenza impugnata non si sarebbe fondata sul concetto della duplice base e affermando, dall'altro, che «non è possibile che le ricorrenti possano trarre un qualsiasi beneficio dalla loro censura»; la loro responsabilità per i comportamenti anticoncorrenziali della loro controllata WWTE sarebbe, infatti, dimostrata anche se si adottasse la – comparativamente rigorosa – duplice base ai fini dell'imputazione di responsabilità alle società controllanti.

181. Non ritengo convincente nessuno di questi argomenti.

109 — V., in particolare, punti 147 e 155 della sentenza impugnata.

182. Per quanto attiene alla prima argomentazione addotta dalla Commissione, va ricordato che la Corte respinge un motivo di ricorso in quanto privo di effetto o inconcludente (in francese: «inopérant») nel caso in cui detto motivo non sarebbe di per sé idoneo, nell'ambito di un'argomentazione giuridicamente corretta, a comportare l'annullamento della sentenza impugnata<sup>110</sup>. Tale è, in particolare, la situazione in cui il ricorrente contesta una motivazione sovrabbondante della sentenza di primo grado (cosiddetti *obiter dicta*)<sup>111</sup>.

183. Nel caso di specie, però, non ricorre una situazione siffatta.

184. Contrariamente a quanto ritenuto dalla Commissione, le controverse osservazioni del Tribunale relative alla duplice base, ai fini dell'imputazione della responsabilità per comportamenti anticoncorrenziali, non costituiscono degli *obiter dicta*. Piuttosto, il riferimento a tale duplice base costituisce, nella sentenza impugnata, un motivo fondamentale in relazione all'esame del principio della parità di trattamento<sup>112</sup>.

185. Per il semplice motivo che il Tribunale abbia avallato il ricorso alla duplice base da parte della Commissione nel senso di un «aumento del grado di intensità della prova»<sup>113</sup>, si poteva desumere che la Commissione aveva giustamente imputato ad alcune società controllanti – precisamente alla AOI e alla SCTC –, ma non ad altre – ad esempio la Universal e la Universal Leaf – i comportamenti anticoncorrenziali delle loro controllate<sup>114</sup>. Il Tribunale, qualora avesse ritenuto illegittima la duplice base e considerato applicabile soltanto la pura presunzione del 100%, avrebbe dovuto accertare una violazione del principio della parità di trattamento<sup>115</sup>.

186. Anche il secondo argomento della Commissione è privo di fondamento. Infatti, l'obiezione secondo cui la AOI e la SCTC non potrebbero «ricavare alcun beneficio» dalla loro censura riguarda, in realtà, la *ricevibilità* del suo secondo motivo di ricorso, più precisamente l'interesse ad agire<sup>116</sup>. Invece, detto elemento non svolge alcun ruolo ai fini della questione se una censura sia priva di effetto («inopérante»). Secondo la giurisprudenza, infatti, la contestazione dell'inefficacia di un motivo di ricorso rientra nella questione della *fondatezza* dell'impugnazione e non riguarda la sua ricevibilità<sup>117</sup>.

187. In ogni caso si deve ritenere che le censure mosse nell'ambito di detto secondo motivo d'impugnazione – nel caso di loro fondatezza – possono apportare certamente un beneficio alla AOI e alla SCTC. Infatti, qualora venisse dimostrato che il Tribunale, riferendosi al concetto della duplice base, si era fondato su un elemento introdotto tardivamente nel procedimento riguardo al quale le ricorrenti non hanno avuto la possibilità di esprimersi in modo adeguato, allora la sentenza impugnata dovrebbe essere annullata per violazione del principio del contraddittorio<sup>118</sup>. Tale annullamento costituirebbe senza alcun dubbio un vantaggio processuale per la AOI e la SCTC.

110 — In tal senso, ad esempio, sentenze del 18 marzo 1993, Parlamento/Frederiksen (C-35/92 P, Racc. pag. I-991, punto 31), e FIAMM e a./Consiglio e Commissione, cit. alla nota 40 (punto 189).

111 — Sentenze del 22 dicembre 1993, Pincherle/Commissione (C-244/91 P, Racc. pag. I-6965, punti 25 e 31); Dansk Rørindustri, cit. alla nota 24 (punto 148), e del 29 marzo 2011, Anheuser-Busch/Budějovický Budvar (C-96/09 P, Racc. pag. I-2131, punto 211).

112 — Punti 153-160 della sentenza impugnata, ove v., in particolare, punto 155, in cui il Tribunale afferma che la Commissione «a scopo di prudenza, non si è fondata esclusivamente sulla presunzione consacrata dalla giurisprudenza (...) per dimostrare che la prima esercita effettivamente un'influenza determinante sulla politica commerciale della seconda, ma ha altresì tenuto conto di altri elementi di fatto volti a confermare tale esercizio».

113 — V. punto 155 della sentenza impugnata.

114 — Punti 159 e 160 della sentenza impugnata.

115 — V., a tal riguardo, le mie osservazioni sul principio della parità di trattamento ai paragrafi 37-68 delle presenti conclusioni.

116 — Sentenze del 19 ottobre 1995, Rendo e a./Commissione (C-19/93 P, Racc. pag. I-3319, punto 13); Akzo Nobel (C-97/08 P, cit. alla nota 2, punto 33), nonché Akzo e Akros Chemicals (C-550/07 P, cit. alla nota 27, punto 22).

117 — V. inoltre la giurisprudenza cit. supra alla nota 82.

118 — V., in proposito, ancora sentenze Commissione/Irlanda e a. (punto 87), e riesame M/EMEA (punti 59 e 69).

188. La Commissione cerca di istituire un nesso tra il secondo e il terzo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P. Essa deduce, in sostanza, che il secondo motivo discusso in questa sede, relativo ai presunti errori nella procedura commessi dal Tribunale, potrebbe essere accolto solo nel caso in cui venga accolto anche il terzo, che ha ad oggetto il principio della parità di trattamento. In tal modo, però, la Commissione non coglie la natura autonoma dei due motivi d'impugnazione. Qualora la Corte dovesse accertare la sussistenza degli errori di procedura censurati dalla AOI e dalla SCTC, occorrerebbe accogliere il secondo motivo d'impugnazione a prescindere dal fatto che si dimostri fondato l'addebito di discriminazione mosso dalle ricorrenti nell'ambito del loro terzo motivo d'impugnazione.

189. Nel complesso, il secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P non può, dunque, essere respinto in quanto privo di effetto («inopérant»).

#### b) Discussione nel merito del secondo motivo d'impugnazione

190. Resta da esaminare se entrambe le parti di tale secondo motivo d'impugnazione siano sostanzialmente fondate.

i) Sull'asserito adeguamento dell'argomento dedotto della Commissione nel corso del procedimento giurisdizionale di primo grado (prima parte del secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P)

191. Costituisce oggetto della prima parte del secondo motivo d'impugnazione nella causa C-628/10 P un'asserita violazione da parte del Tribunale dell'articolo 48, paragrafo 2, del suo regolamento di procedura, in cui è contenuta una disposizione di preclusione per i motivi dedotti tardivamente. Dato che la Commissione avrebbe introdotto il concetto della duplice base solo nella sua risposta ad un quesito scritto sottoposto dal Tribunale, la AOI e la SCTC ritengono che quelle osservazioni costituiscano un argomento tardivo che il Tribunale avrebbe dovuto respingere in quanto irricevibile.

192. Per la Commissione sarebbe dubbia anzitutto l'applicabilità dell'articolo 48, paragrafo 2, del regolamento di procedura del Tribunale. Essa sembra sostenere che, in forza di detta disposizione, la preclusione di argomenti tardivi trovi applicazione, in linea di principio, solo nei confronti dell'attore e non invece del convenuto in primo grado.

193. Nella summenzionata disposizione non si rinvencono, tuttavia, indizi a favore di un approccio così rigoroso. Ciò risulta alquanto chiaro dalla versione tedesca dell'articolo 48, paragrafo 2, del regolamento di procedura del Tribunale, secondo cui possono essere preclusi motivi sia dell'attore sia del convenuto. Nel paragrafo 2, secondo comma, di detta disposizione si parla generalmente di «una delle parti» con cui si può intendere sia l'attore sia il convenuto. Anche la connessione sistematica con l'articolo 48, paragrafo 1, conferma che qui non si tratta solo dei motivi dell'attore, infatti nel citato paragrafo 1 si parla ancora generalmente delle «parti» e si fa inoltre riferimento espresso sia alla replica (dell'attore) sia alla controreplica (del convenuto). Nel complesso, l'articolo 48 del regolamento di procedura del Tribunale mira ad un efficiente svolgimento del procedimento che deve essere protetto dalle tattiche dilatorie dell'una come dell'altra parte.

194. Non coglie nel segno, a tal riguardo, neanche l'argomento della Commissione, secondo cui il Tribunale sarebbe tenuto ad esaminare la fondatezza dei motivi alla base del ricorso, non essendo necessario che sia stato presentato o meno un controricorso.



195. In effetti, resta riservata, in linea di principio, al Tribunale la valutazione della fondatezza degli argomenti delle parti. Infatti il giudice non è la «bocca delle parti»<sup>119</sup>. Di conseguenza, il giudice non può essere vincolato ai soli argomenti invocati dalle parti a sostegno delle loro pretese, salvo vedersi costretto, eventualmente, a basare la propria decisione su considerazioni giuridiche erranee<sup>120</sup>. Un argomento dedotto tardivamente è però irricevibile. Non deve essere dunque valutata la fondatezza di detto argomento, a prescindere dal fatto che si tratti di motivi dell'attore o del convenuto.

196. Nel complesso, l'articolo 48, paragrafo 2, del regolamento di procedura del Tribunale risulta applicabile alla tesi difensiva della Commissione sostenuta in primo grado.

197. La disposizione non risulta, tuttavia, violata nel caso in esame.

198. Il concetto della duplice base, in realtà, non era nuovo, ma era stato già elaborato nella decisione controversa. Sebbene, in quella decisione, non venisse impiegata la nozione della duplice base come tale, si desume però dal suo contesto generale che la Commissione, con riguardo alla corresponsabilità delle società controllanti per comportamenti anticoncorrenziali delle loro controllate al 100%, non si sia fondata esclusivamente su una regola di presunzione – la presunzione del 100% – ma abbia altresì tenuto conto di elementi di fatto che inducevano a concludere per la sussistenza dell'effettivo esercizio di un'influenza determinante da parte della rispettiva società controllante<sup>121</sup>.

199. Peraltro la AOI e la SCTC avevano avuto l'occasione, all'udienza in primo grado, di prendere posizione sulla risposta data dalla Commissione ai quesiti scritti sottoposti dal Tribunale, anche sul concetto della duplice base. Quindi, non si può parlare di una violazione dei principi del contraddittorio oppure – come sostengono le ricorrenti – di una violazione dei loro diritti di difesa<sup>122</sup>.

200. La prima parte del secondo motivo di impugnazione nella causa C-628/10 P risulta pertanto infondata.

ii) Sulla censura inerente alla successiva modifica della motivazione della decisione controversa (seconda parte del secondo motivo di impugnazione nella causa C-628/10 P)

201. Anche la seconda parte del secondo motivo di impugnazione nella causa C-628/10 P riguarda il problema della duplice base per la responsabilità delle società controllanti per comportamenti anticoncorrenziali delle loro controllate al 100%. La AOI e la SCTC ritengono che, ricorrendo al concetto della duplice base, il Tribunale avrebbe illegittimamente consentito alla Commissione di modificare successivamente la motivazione della decisione controversa, cosicché potessero essere colmate le lacune nell'argomentazione da essa adottata. In tal modo, il Tribunale avrebbe disconosciuto gli obblighi di motivazione degli atti giuridici delle istituzioni dell'Unione.

202. Conformemente all'articolo 253 CE (attualmente articolo 296, paragrafo 2, TFUE), gli atti giuridici della Commissione, comprese le decisioni in procedimenti sanzionatori antitrust, sono motivati.

119 — In tal senso l'avvocato generale Léger nelle sue conclusioni presentate il 2 aprile 1998 nella causa, Parlamento/Gutiérrez de Quijano y Lloréns (C-252/96 P, Racc. pag. I-7421, paragrafo 36).

120 — In tal senso ordinanza del 27 settembre 2004, UER/M6 e a. (C-470/02 P, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 69), e sentenza del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione (C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, Racc. pag. I-8533, punto 65).

121 — Punto 155 della sentenza impugnata; v. pure il trecentosettantatreesimo considerando della decisione controversa.

122 — Sentenza del 9 settembre 1999, Petrides/Commissione (C-64/98 P, Racc. pag. I-5187, punti 31 e 32); nello stesso senso sentenza del 14 maggio 1998, Consiglio/de Nil e Impens (C-259/96 P, Racc. pag. I-2915, alla fine del punto 31). Il caso in esame si differenzia fondamentalmente dalla causa Impala, sentenza cit. alla nota 54 (punti 100-102), in cui il Tribunale si era fondato su parti del fascicolo del procedimento non accessibili alle ricorrenti in detta causa che non avrebbero neppure potuto costituire oggetto della decisione della Commissione nel procedimento amministrativo.

203. Una decisione inflittiva di ammende adottata dalla Commissione, come abbiamo già rilevato<sup>123</sup>, deve essere sufficientemente motivata con riguardo a ciascun destinatario, ma in particolare in riferimento a coloro ai quali, a termini di detta decisione, venga imputata l'infrazione. Pertanto, una siffatta decisione, relativa alla società controllante ritenuta responsabile per l'infrazione della sua controllata, deve contemplare un'esposizione esaustiva dei motivi che giustifichi l'imputazione dell'infrazione alla società controllante<sup>124</sup>. Tali motivi non possono essere «aggiunti» solo nel corso del procedimento giurisdizionale<sup>125</sup>.

204. Occorre distinguere, tuttavia, dai motivi aggiunti vietati il mero chiarimento di una motivazione di per sé già sufficiente, che è sempre ammissibile nel procedimento giurisdizionale e può essere utile ai fini del controllo, esercitato dai giudici dell'Unione sul piano del diritto sostanziale, della decisione di cui si tratta<sup>126</sup>.

205. Nel caso in esame, le osservazioni relative alla duplice base rese dalla Commissione nel procedimento di primo grado a titolo di risposta ad un quesito scritto del Tribunale servivano unicamente al chiarimento della preesistente motivazione della decisione controversa<sup>127</sup>. Anche senza un chiarimento del genere, dalla decisione controversa si poteva desumere in modo sufficientemente chiaro che la Commissione, nel caso in esame, non si è fatta guidare esclusivamente dalla presunzione del 100%, ma, ai fini dell'impiego di una duplice base, ha fatto ricorso ad elementi supplementari dai quali poteva dedursi la sussistenza dell'esercizio effettivo di un'influenza determinante della società controllante nei confronti della rispettiva controllata<sup>128</sup>.

206. Secondo quanto premesso, le osservazioni relative alla duplice base rese dalla Commissione nel procedimento giurisdizionale di primo grado non costituivano una fattispecie di motivi aggiunti vietati.

207. Pertanto anche la seconda parte del secondo motivo di impugnazione nella causa C-628/10 P risulta infondata. Tale motivo deve essere di conseguenza respinto in toto.

#### *C – Sintesi dei motivi di impugnazione sollevati dalle parti*

208. Dato che né le censure formulate dalla AOI e dalla SCTC nella causa C-628/10 P né quelle formulate dalla Commissione nella causa C-14/11 P sono state accolte, entrambe le impugnazioni devono essere integralmente respinte.

#### *D – Sulla domanda autonoma di riduzione dell'ammenda presentata dalla AOI e dalla SCTC*

209. Nel loro atto d'impugnazione nella causa C-628/10 P, la AOI e la SCTC presentano, inoltre, una domanda autonoma di riduzione dell'ammenda, nel caso in cui venisse annullata la sentenza impugnata.

123 — V. supra, paragrafo 111 delle presenti conclusioni.

124 — Sentenza Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 152).

125 — Sentenza Elf Aquitaine, cit. alla nota 3 (punto 152, in connessione con il punto 149).

126 — V., a tal proposito, la giurisprudenza cit. supra alla nota 64.

127 — Diversa era la situazione delle osservazioni della Commissione in merito alla qualità della TCLT di «principale acquirente» del tabacco trasformato dalla WWTE, che costituiscono oggetto del terzo e del quarto motivo di impugnazione nella causa C-14/11 P (v., a tal proposito, in particolare paragrafi 116-123 delle presenti conclusioni).

128 — Punto 155 della sentenza impugnata; v. pure il trecentosettantatreesimo e il trecentosettantaseiesimo considerando della decisione controversa.

210. Qualora la Corte giunga alla conclusione, come da me proposto, che le censure formulate dalle ricorrenti non abbiano alcun pregio, allora non si configurerebbe a priori alcuna possibilità di riduzione dell'ammenda. Non occorre dunque esaminare la relativa domanda presentata dalla AOI e dalla SCTC.

211. Ciò vale a maggior ragione in quanto la modalità di calcolo dell'ammenda come tale non costituiva oggetto della sentenza di primo grado. Nell'ambito di un procedimento d'impugnazione, la competenza della Corte è infatti limitata alla valutazione della soluzione giuridica che è stata fornita a fronte dei motivi discussi dinanzi al giudice di primo grado<sup>129</sup>. La Corte eccederebbe l'oggetto della controversia del presente procedimento se intendesse occuparsi del calcolo dell'ammenda senza prima accogliere uno dei motivi d'impugnazione sollevati.

212. Se la domanda presentata dalla AOI e dalla SCTC fosse diretta infine, come supposto dalla Commissione, unicamente ad ottenere la riduzione dell'ammenda *inflitta alla controllata WWTE*, allora sarebbe parimenti irricevibile. Infatti la WWTE non era parte del procedimento dinanzi al Tribunale, né lo è nel presente procedimento.

## VII – Spese

213. Quando le impugnazioni sono respinte, come propongo nel caso di specie, la Corte statuisce sulle spese (articolo 122, paragrafo 1, del regolamento di procedura), in conformità a quanto specificato dall'articolo 69 in combinato disposto con l'articolo 118 del regolamento di procedura.

214. Ai sensi del combinato disposto degli articoli 69, paragrafo 2, primo periodo, e 118 del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Nel presente caso sono integralmente soccombenti tutte le ricorrenti con le impugnazioni proposte dalle medesime e la loro condanna alle spese è stata chiesta dalla rispettiva controparte.

215. A rigore, la AOI e la STCT dovrebbero essere condannate, pertanto, a sostenere integralmente le spese relative alla loro impugnazione nella causa C-628/10 P, mentre la Commissione andrebbe condannata a tutte le spese relative alla sua impugnazione nella causa C-14/11 P<sup>130</sup>.

216. Un siffatto *modus procedendi* sarebbe però iniquo nel caso in esame giacché tra le due impugnazioni sussistevano numerose sovrapposizioni sotto il profilo del contenuto, il che ha comportato che le parti si siano opposte nei loro rispettivi atti nelle cause C-628/10 P e C-14/11 P sostanzialmente con gli stessi argomenti<sup>131</sup>. Inoltre, dopo la riunione dei procedimenti, si è svolta un'udienza nella quale la Corte invitava le parti a concentrare i loro argomenti in una serie di questioni di diritto comuni ad entrambe le fattispecie. In tali circostanze sarà alquanto difficile spiegare ragionevolmente quale parte in riferimento a quale causa abbia sostenuto quali spese.

129 — Sentenze Commissione/Brazzelli Lualdi e a., cit. alla nota 100 (punto 59); del 21 febbraio 2008, Commissione/Girardot (C-348/06 P, Racc. pag. I-833, punto 49), e del 16 novembre 2011, Bank Melli Iran/Consiglio (C-548/09 P, Racc. pag. I-11381, punto 122).

130 — In tal senso, ad esempio, sentenza del 7 giugno 2007, Wunenburger/Commissione (C-362/05 P, Racc. pag. I-4333, punto 98); similmente sentenza ArcelorMittal, cit. alla nota 2 (punti 153 e 154).

131 — V., ad esempio, gli argomenti della Commissione relativi al principio della parità di trattamento nel suo atto d'impugnazione nella causa C-14/11 P, ampiamente «recuperati» nella sua comparsa di risposta nella causa C-628/10 P. Ugualmente la AOI e la SCTC, nella loro comparsa di risposta nella causa C-14/11 P, hanno dedotto numerosi argomenti che avevano già costituito oggetto della propria impugnazione nella causa C-628/10 P.

217. In base a quanto considerato appare più equo nonché più utile per una soluzione efficace della questione delle spese tra le parti decidere in una sola volta le spese delle due cause<sup>132</sup> e così, in applicazione dell'articolo 69, paragrafo 3, in combinato disposto con l'articolo 118 del regolamento di procedura, riconoscere una soccombenza reciproca di ciascuna parte in relazione alla controversia unitariamente considerata. Le spese dovrebbero allora essere ripartite in maniera tale che ogni parte venga condannata a sopportare le proprie spese.

## VIII – Conclusione

218. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo che la Corte voglia dichiarare e statuire quanto segue:

- 1) Le impugnazioni sono respinte.
- 2) Ciascuna delle parti sopporterà le proprie spese.

132 — Sentenze del 18 marzo 1997, Guérin automobiles/Commissione (C-282/95 P, Racc. pag. I-1503, punto 45); del 18 settembre 2003, Volkswagen/Commissione (C-338/00 P, Racc. pag. I-9189, punto 181), e del 14 luglio 2005, ThyssenKrupp/Commissione (C-65/02 P e C-73/02 P, Racc. pag. I-6773, punto 99); nello stesso senso, inoltre, sentenze del 31 maggio 2001, D e Svezia/Consiglio (C-122/99 P e C-125/99 P, Racc. pag. I-4319, punti 63-65); del 6 ottobre 2009, GlaxoSmithKline Services e a./Commissione e a. (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, Racc. pag. I-9291, punti 169 e 170), e dell'8 settembre 2011, Commissione/Paesi Bassi (C-279/08 P, Racc. pag. I-7671, punto 137), nonché – relativamente a due ricorsi diretti riuniti – sentenza del 13 ottobre 1992, Portogallo e Spagna/Consiglio (C-63/90 e C-67/90, Racc. pag. I-5073, punto 56).