

## CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE JEAN MISCHO

presentate il 18 maggio 2000 \*

1. Con ricorso depositato il 28 luglio 1998, la società Sarrió SA (in prosieguo: la «Sarrió») ha impugnato la sentenza del Tribunale di primo grado 14 maggio 1998, Sarrió/Commissione<sup>1</sup> (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con cui è stato respinto il suo ricorso diretto ad ottenere l'annullamento della decisione della Commissione 13 luglio 1994, 94/601/CE, relativa ad una procedura di applicazione dell'articolo 85 del Trattato CE (IV/C/33.833 — Cartoncino)<sup>2</sup> (in prosieguo: la «decisione»).

2. Detta decisione infliggeva ammende a 19 produttori che forniscono cartoncino nel mercato comunitario, a causa di violazioni dell'art. 85, n. 1, del Trattato CE (divenuto art. 81, n. 1, CE). Per quanto riguarda l'importo dell'ammenda inflitta alla Sarrió, l'art. 3, punto XV), della decisione disponeva:

«Sarrió SpA, un'ammenda di ECU 15 500 000».

3. Nel suo ricorso dinanzi al Tribunale la Sarrió chiedeva l'annullamento della decisione, in subordine l'annullamento dell'art. 2 della decisione nonché dell'art. 3 nella parte in cui le infliggeva un'ammenda, e, in ulteriore subordine, la riduzione dell'importo dell'ammenda.

4. Con la sentenza impugnata il Tribunale ha parzialmente accolto il ricorso della Sarrió, annullando in parte il divieto posto alla ricorrente dall'art. 2 della decisione di partecipare in futuro a certe forme di scambi di informazioni tra imprese del settore del cartoncino, e ha ridotto l'ammenda a ECU 14 000 000, ma per il resto l'ha respinto.

5. Per l'esposizione completa delle censure formulate dalla Sarrió nei confronti della decisione e dei motivi per i quali il Tribunale ha ritenuto di doverle accogliere solo parzialmente, mi permetto di rinviare alla sentenza impugnata, salvo qui ricordare che la riduzione dell'importo dell'ammenda, cui ha proceduto il Tribunale, è stata presentata da quest'ultimo come il risultato della constatazione che la Prat Carton, una delle filiali della Sarrió, aveva preso parte solo ad alcuni elementi costitutivi dell'infrazione e per una durata più limitata rispetto a quella considerata dalla Commissione.

\* Lingua originale: il francese.

1 — Causa T-334/94 (Racc. pag. II-1439).

2 — GU L 243, pag. 1.

6. Dinanzi alla Corte la Sarrió presenta le seguenti conclusioni:

collusione relativa alle quote di mercato e ai tempi di arresto;

essa chiede che la Corte voglia:

1) annullare la sentenza impugnata

— laddove il Tribunale ha dichiarato che la decisione non ha addebitato alla ricorrente un'infrazione relativa ai prezzi di transazione e non ha ritenuto necessario valutare il comportamento della Sarrió quanto ai prezzi effettivamente applicati;

— laddove il Tribunale ha dichiarato che la partecipazione della Sarrió alle riunioni del GEP Carton è di per sé sufficiente a coinvolgerla anche nella collusione relativa alle quote di mercato ed ai tempi di arresto della produzione, o — in subordine — laddove il Tribunale non valuta che la mancata attuazione, da parte della Sarrió, delle eventuali iniziative concordate diminuisce la gravità dell'infrazione commessa dalla Sarrió rispetto a quella commessa da altre imprese e non prende considerazione le prove addotte a tal fine dalla ricorrente, o — in ulteriore subordine — laddove esso qualifica erroneamente l'infrazione commessa dalla Sarrió quanto alla

— laddove il Tribunale non ritiene necessario annullare totalmente o parzialmente l'ammenda inflitta alla Sarrió a causa del difetto di motivazione consistente nel non aver indicato nella decisione stessa i parametri dalla Commissione sistematicamente presi in considerazione nel calcolo di tale ammenda;

— laddove il Tribunale approva il metodo di calcolo dell'ammenda utilizzato dalla Commissione, consistente nel convertire il fatturato dell'anno di riferimento in ECU al tasso di cambio medio del medesimo anno e, sulla base di tale conversione, nel fissare direttamente l'importo dell'ammenda in ECU, senza valutarne le conseguenze sul piano giuridico né il pregiudizio arrecato alla Sarrió dall'uso di siffatto metodo;

— laddove il Tribunale quantifica in 1,5 milioni di ECU la riduzione dell'ammenda concessa in ragione della ridotta partecipazione all'infrazione da parte della Prat Carton.

2) rinviare la causa al Tribunale qualora la Corte ritenga che lo stato della causa

non le consenta, in tutto o in parte, di statuire definitivamente sulla lite;

8. A sostegno delle proprie conclusioni, la Sarrió formula cinque motivi ripresi al punto 1 delle sue conclusioni sopra riportate, relativi:

3) annullare la decisione nelle parti corrispondenti in tutti i casi in cui la Corte accolga il presente ricorso avverso la sentenza impugnata;

— il primo, ad un'errata interpretazione della decisione in relazione all'infrazione effettivamente contestata;

4) ridurre l'ammenda dell'importo che la Corte considererà adeguato;

— il secondo, ad un'interpretazione ed applicazione errate del diritto comunitario per quanto riguarda l'effetto automaticamente anticoncorrenziale della partecipazione della Sarrió alle riunioni dei produttori; in subordine, alla mancata valutazione della non attuazione dell'intesa da parte della Sarrió; in ulteriore subordine, ad un'erronea qualificazione dell'infrazione commessa;

7. La Commissione, convenuta nel presente ricorso come lo era stata dinanzi al Tribunale, dal canto suo conclude che la Corte voglia:

— il terzo, al mancato apprezzamento del difetto di motivazione nel calcolo dell'ammenda ed alla contraddittorietà fra i motivi e il dispositivo;

— respingere il ricorso contro la pronuncia del Tribunale di primo grado;

— il quarto, al mancato apprezzamento dell'errore di metodo nel calcolo dell'ammenda;

— porre le spese a carico della ricorrente.

— il quinto, alla contraddizione fra i motivi ed il dispositivo per quanto riguarda la riduzione dell'ammenda concessa.

9. In modo da evitare qualsiasi inutile ripetizione, esaminerò nei dettagli tali motivi, per quanto necessario, via via che procederò al loro esame.

Primo motivo, relativo all'interpretazione della decisione in merito all'infrazione addebitata

10. Il primo motivo addotto dalla Sarrió a prima vista appare paradossale. Infatti, la ricorrente contesta al Tribunale di avere dichiarato che l'infrazione che le veniva addebitata, e per la quale le è stata inflitta un'ammenda, aveva una portata più limitata rispetto a quella che essa aveva ritenuto si potesse dedurre dalla decisione.

11. Secondo la Sarrió, la decisione può essere interpretata solo nel senso che essa le addebita, per quanto riguarda i prezzi, la partecipazione ad un'intesa relativa sia ai prezzi annunciati, vale a dire ai prezzi di catalogo, sia ai prezzi di transazione, vale a dire ai prezzi fatturati alla clientela.

12. Essa sostiene che tale punto di vista trova conferma nel controricorso della Commissione dinanzi al Tribunale, nel quale quest'ultima afferma che «l'intesa sui prezzi praticati in seno al PWG in coordinazione con il JMC non era semplicemente un'intesa sui prezzi annunciati, ma un'intesa che arrivava fino a decidere aumenti periodici dei prezzi per ogni tipo di prodotto in ogni moneta nazionale e a programmare ed applicare aumenti simultanei di prezzo in tutta la Comunità».

13. Secondo la Sarrió, la distinzione tra la collusione sui prezzi annunciati e la collusione sui prezzi di transazione rivestirebbe un significato giuridico di particolare importanza, evidenziato dalla Corte nella sentenza *Ahlström Osakeyhtiö e a./Commissione*, denominata «*pâte de bois*»<sup>3</sup>.

14. Sarebbe dunque erroneamente che il Tribunale avrebbe dichiarato che «nel caso di specie, risulta da quanto precede che la Commissione ha adeguatamente spiegato, nel preambolo della decisione, che la concertazione riguardava i prezzi di catalogo e aveva come obiettivo un aumento dei prezzi di transazione» (punto 60).

15. In realtà, se la Sarrió tiene tanto a che sia ammesso che essa è stata sanzionata per avere partecipato a un'intesa relativa sia ai

<sup>3</sup> — Sentenza 31 marzo 1993, cause riunite 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).

prezzi annunciati che ai prezzi praticati è perché intende dimostrare di essere stata sanzionata per fatti che non ha commesso, ed ottenere così una riduzione dell'ammenda che le è stata inflitta.

16. Tanto dinanzi al Tribunale quanto dinanzi alla Corte, essa svolge una lunga argomentazione diretta a provare che, se è vero che ha partecipato ad un'intesa relativa ai prezzi annunciati, cosa che ha ammesso senza difficoltà durante il procedimento amministrativo, essa tuttavia non ha mai e in alcun modo partecipato ad un'intesa sui prezzi praticati.

17. Ora, interpretando la decisione nel senso che essa non ha addebitato ai partecipanti all'intesa una concertazione sui prezzi praticati, il Tribunale ha sottratto a questa argomentazione qualsiasi pertinenza ed ha privato di fondamento la domanda di riduzione dell'ammenda.

18. Nella parte in cui contesta alla sentenza impugnata di accogliere un'errata interpretazione della decisione, il motivo è ricevibile, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, la quale vuole vedervi solo una contestazione sui fatti.

19. Per valutare la fondatezza del motivo in esame, bisogna esaminare le motivazioni esposte dal Tribunale per rifiutare di considerare che la decisione addebita alla Sarrió

la partecipazione ad un'intesa relativa ai prezzi praticati.

20. Il Tribunale parte dalla constatazione che il dispositivo della decisione non indica chiaramente quali fossero i prezzi, i prezzi di catalogo o i prezzi di transazione, su cui si erano accordate le partecipanti all'intesa, e su questo punto non si può che dargli ragione. L'art. 1 della decisione enuncia, infatti, che le parti dell'intesa hanno partecipato ad «un accordo ed a pratiche concertate risalenti alla metà del 1986 nell'ambito dei quali i fornitori di cartoncino nella Comunità europea

(...)

— hanno deciso di comune accordo aumenti periodici dei prezzi per ogni tipo di prodotto in ciascuna valuta nazionale,

— hanno programmato e posto in atto aumenti simultanei ed uniformi di prezzo in tutta la Comunità europea,

— hanno raggiunto un'intesa sul mantenimento delle quote di mercato (...),

— hanno adottato, sempre più spesso a decorrere dall'inizio del 1990, misure concordate per controllare l'offerta del prodotto nella Comunità al fine di garantire l'applicazione dei predetti aumenti concordati di prezzo,

— hanno scambiato informazioni commerciali in materia di consegne, prezzi, tempi di arresto degli impianti, portafoglio ordini inevasi e tasso di utilizzazione dei macchinari, a sostegno delle misure di cui sopra».

22. Per dissipare tale incertezza, il Tribunale, in ossequio alla costante giurisprudenza della Corte, ha focalizzato il proprio esame sull'esposizione dei motivi della decisione.

22. Al termine di tale esame, è giunto alla conclusione che, se è vero che la decisione si occupa dei prezzi di transazione, ciò è dovuto al fatto che la sanzione inflitta ai membri dell'intesa doveva tenere conto delle conseguenze di quest'ultima sul mercato, quale elemento che interviene nella determinazione della gravità dell'infrazione, ma che ad essere giudicata come infrazione è unicamente la collusione sulla determinazione dei prezzi di catalogo, concepiti evidentemente come uno strumento destinato ad ottenere un aumento dei prezzi fatturati.

23. Non vedo, infatti, quale sarebbe l'interesse di un'intesa diretta a fissare di comune accordo prezzi di catalogo per i quali i diversi venditori non si sentirebbero assolutamente vincolati nelle negoziazioni con i loro clienti.

24. Prezzi di catalogo identici, anche se non si accompagnano a prezzi di transazione assolutamente identici, dal momento che i clienti possono, per ogni operazione specifica, alla luce delle quantità acquistate o di altri fattori, ottenere condizioni di transazione più favorevoli dei prezzi di catalogo, sono di per sé, con ogni evidenza, un fattore di grave restrizione della concorrenza, poiché tali da convincere i clienti che essi verosimilmente non otterranno condizioni notevolmente migliori da un fornitore piuttosto che da un altro, e devono pertanto dar luogo ad una sanzione.

25. La decisione ha inteso sanzionare un'infrazione, la concertazione sui prezzi annunciati, in quanto perseguiva uno scopo illecito rispetto al diritto di concorrenza, ossia l'uniformazione dei prezzi di transazione.

26. Nella decisione non si è però affatto affermato che tale scopo fosse stato sistematicamente raggiunto durante tutto il periodo d'infrazione, né considerato che l'effettivo raggiungimento, nella maggior parte dei casi, di tale scopo costituisse di per sé un'infrazione a parte, che si aggiungeva a quella commessa dalle imprese partecipanti all'intesa uniformando i prezzi di catalogo.

27. Sotto questo punto di vista, si distingue nettamente dalla decisione che aveva dato origine alla precitata sentenza «pâte de bois», la quale si presentava come diretta a sanzionare due infrazioni distinte, vale a dire una concertazione sui prezzi annunciati e una constatazione sui prezzi praticati.

28. Il fatto che, quando un'impresa nella propria prassi commerciale si discostasse dai prezzi di catalogo decisi durante le periodiche riunioni dei membri dell'intesa, le altre imprese glielo abbiano rimproverato e l'abbiano richiamata al rispetto dei prezzi resi pubblici, non può essere valutato come la prova che i prezzi di transazione sarebbero stati, anch'essi, decisi di comune accordo.

29. Conferma soltanto che la concertazione sui prezzi di catalogo aveva come scopo ultimo, chiaramente convenuto tra le parti, l'uniformazione più completa possibile dei prezzi praticati e che ogni scarto rispetto ai prezzi di catalogo, convenuti nei prezzi praticati da un'impresa, appariva alle altre tale da compromettere la realizzazione dell'obiettivo assegnato all'intesa.

30. Sono i prezzi di catalogo che erano stati fissati in comune, ma il fatto che un'impresa se ne discostasse notevolmente nella propria prassi commerciale appariva come una violazione dell'obbligo di agire secondo buona fede nei confronti degli altri membri dell'intesa, sempre che si possa invocare il principio dell'esecuzione

secondo buona fede, trattandosi di un accordo illecito.

31. È vero che la Commissione si è occupata dei prezzi di transazione e delle discussioni cui dava luogo un prezzo, quando differiva troppo rispetto ai prezzi di catalogo; lo ha fatto però per dimostrare che lo scopo perseguito era proprio l'applicazione di prezzi di transazione uniformi, e per valutare la portata effettiva degli impegni sottoscritti dai membri dell'intesa<sup>4</sup>.

32. Come si è sopra segnalato, il suo intento di quantificare le conseguenze dell'intesa era perfettamente legittimo, e la Sarrió non è legittimata a presentarlo come l'espressione della volontà della Commissione di sanzionare, oltre all'intesa sui prezzi annunciati, un'intesa sui prezzi praticati.

33. In realtà, è alla ricorrente che si può rimproverare l'interpretazione errata della decisione, che essa imputa al Tribunale, cosicché il suo primo motivo deve, a mio avviso, essere respinto, senza che occorra esaminare la pertinenza del ragionamento che essa ci propone per dimostrare di non avere, in nessun momento, partecipato ad un'intesa sui prezzi fatturati, infrazione che, come si è appena visto, non le è mai stata addebitata.

4 — V., ad esempio, i punti 82 e 101 della motivazione della decisione.

Secondo motivo, relativo alle deduzioni autorizzate dalla constatazione della partecipazione della ricorrente alle riunioni dei membri dell'intesa

34. Nel suo secondo motivo la ricorrente impugna, in via principale, la sentenza impugnata per avere respinto le sue argomentazioni, secondo le quali la propria partecipazione alle riunioni delle varie strutture della GEP Carton, associazione di categoria che persegue finalità essenzialmente legittime, non può essere sufficiente a provare la sua partecipazione a un'intesa relativa al mantenimento delle quote di mercato e ad arresti programmati di produzione destinati a controllare l'offerta.

35. Essa ritiene che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto affermando, al punto 118 della sentenza impugnata, che «la circostanza che un'impresa non si adegui ai risultati delle riunioni aventi un oggetto manifestamente anticoncorrenziale non è atta a privarla della sua piena responsabilità per la partecipazione all'intesa, qualora essa non abbia preso pubblicamente le distanze dall'oggetto delle riunioni (v., ad esempio, sentenza del Tribunale 6 aprile 1995, causa T-141/89, Tréfleurope/Commissione, Racc. pag. II-791, punto 85). Anche ammettendo che il comportamento della ricorrente sul mercato non fosse stato conforme al comportamento concordato, ciò non incide quindi in alcun modo sulla sua responsabilità per la violazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato».

36. Dal suo punto di vista, la partecipazione ad una riunione avente uno scopo

anticoncorrenziale non costituisce, di per sé, un comportamento che può essere sanzionato, e sarebbe onere della Commissione provare che l'impresa ha attuato le decisioni adottate nel corso di una riunione del genere. Il richiedere all'impresa di provare che essa si è effettivamente dissociata dalle suddette decisioni, vale a dire che non le ha approvate né attuate, significherebbe porre a suo carico una prova impossibile da fornire.

37. Anzitutto, constaterò, di concerto con la Commissione, che la conclusione cui è giunto il Tribunale, ossia che la Sarrió è stata sanzionata, a buon diritto, per avere partecipato ad una collusione sulla stabilizzazione delle quote di mercato e sul controllo dell'offerta, non si fonda esclusivamente sul punto 118 della sentenza impugnata, richiamato sopra. Questo argomento è presentato nel senso che esso interviene soltanto «in terzo luogo», dal momento che il Tribunale ha in precedenza constatato che la Commissione ha considerato quale infrazione la collusione e non l'attuazione della medesima, e che la Sarrió aveva certamente partecipato pienamente a detta collusione.

38. Tale partecipazione rientra, con tutta evidenza, tra le questioni di fatto sulle quali la Corte non deve pronunciarsi nell'ambito di un'impugnazione. Segnalerò, tuttavia, oltre alla circostanza che il Tribunale ha attentamente esaminato il valore probatorio degli elementi presentati dalla Commissione per stabilire sia l'effettiva sussistenza della collusione sia la partecipazione ad essa da parte della ricorrente, che i dinieghi della Sarrió mi sembrano singolarmente privi di credibilità.

39. Infatti la ricorrente, senza negare la propria presenza alle riunioni nel corso delle quali è stata realizzata la collusione, intende annettere a tale presenza un significato ed una portata che ritiene tali da discolparla.

40. Stando al suo punto di vista, la sua presenza sarebbe stata meramente difensiva, poiché la Sarrió intendeva soltanto mettersi in grado di proteggersi dall'aggressività dei produttori scandinavi, tedeschi e austriaci, posti in una situazione concorrenziale più favorevole della propria.

41. Non sono sicuro che questa spiegazione sulle preoccupazioni che l'animavano, allorché partecipava alle riunioni dei membri dell'intesa, sia tale da corroborare quanto affermato dalla ricorrente. Anzi, produce l'effetto contrario, poiché risulta così che la Sarrió aveva, dal suo punto di vista, un interesse evidente a partecipare ad un'intesa suscettibile, eliminando qualsiasi guerra dei prezzi, stabilendo la ripartizione delle quote di mercato e regolandone l'offerta, di attenuare le conseguenze della debolezza della sua posizione concorrenziale.

42. In ogni caso, la possibilità di sanzionare un comportamento che costituisce oggettivamente una violazione delle regole di concorrenza non è collegata in alcun modo alle motivazioni «aggressive» o «difensive» dei partecipanti, sebbene la seconda in pratica sia di gran lunga la più frequente, poiché soltanto coloro che temono gli

effetti della concorrenza hanno un vero interesse a restringerla.

43. Per di più, indipendentemente da quelle che potessero essere le motivazioni della Sarrió, la sua partecipazione alle riunioni dei membri dell'intesa ha oggettivamente avuto l'effetto di rafforzare quest'ultima, permettendole di riunire tutti i venditori che contavano sul mercato comunitario e, di conseguenza, di conferire all'infrazione un livello di gravità raramente raggiunto.

44. Tutti questi elementi impediscono di ritenere che il Tribunale abbia violato il diritto comunitario respingendo l'argomentazione della Sarrió relativa alla sua mancanza di partecipazione ad una collusione realizzata nel corso delle riunioni cui essa partecipava.

45. Non intendo, tuttavia, esimermi dalla discussione sulla fondatezza del punto 118 della sentenza impugnata, vale a dire sul coinvolgimento della responsabilità di un'impresa, in mancanza di qualsiasi pubblica dissociazione, per il semplice fatto della sua partecipazione a riunioni aventi uno scopo manifestamente anticoncorrenziale. Sono, infatti, convinto che la partecipazione a riunioni del genere deve essere interpretata come l'espressione della volontà dell'impresa di partecipare alle decisioni adottate, e che l'ammettere che un'impresa possa partecipare impunemente a riunioni del genere significherebbe rendere impossibile la repressione delle violazioni della concorrenza realizzate mediante intese. Una riunione tra dirigenti di impresa che cercano di accordarsi sui prezzi o sulle

quote di mercato non ha nulla a che vedere con la riunione di un cenacolo letterario, e i rappresentanti di un'impresa che si rendessero conto, nel corso della riunione, che l'ordine del giorno è diverso da quello in base al quale hanno deciso di partecipare, hanno sempre la facoltà di abbandonare la riunione, senza neanche aver bisogno di rimproverare agli altri partecipanti di aver loro teso un tranello.

46. Pertanto non credo affatto che il Tribunale abbia abusivamente stabilito, affinché la partecipazione alla riunione non sia considerata come la partecipazione ad un'infrazione, la necessità di una pubblica dissociazione. La Sarrió ci spiega — è vero — che tale dissociazione può rivelarsi difficile da effettuarsi in pratica. Tuttavia a ciò si può replicare, da una parte, che l'impresa, che partecipa ad una riunione il cui oggetto è privo di qualsiasi ambiguità, assume deliberatamente un rischio, per il quale non può, in seguito, affermare che ha difficoltà ad evitare che si concretizzi, e, d'altra parte, che, vista l'abilità dimostrata dai membri dell'intesa nel settore del cartoncino nel dissimulare le loro pratiche anticoncorrenziali, non si può dubitare della capacità di un'impresa, che si sia lasciata ingannare nel corso di una riunione ai cui obiettivi essa non aderisce, di produrre la prova della propria dissociazione da un'infrazione.

47. L'addebito formulato in via principale col secondo motivo della ricorrente va dunque respinto in quanto infondato.

48. Del pari si deve respingere la censura, formulata in subordine, relativa alla mancata presa in considerazione da parte del Tribunale della mancanza di qualsivoglia prova, per quanto riguarda la ricorrente, dell'attuazione delle decisioni adottate in materia di stabilizzazione delle quote di mercato e dei controlli dell'offerta.

49. La Sarrió fa presente che il volume delle proprie vendite è andato diminuendo, che le proprie quote di mercato si sono ridotte e che non ha mai proceduto a fermi degli impianti diversi da quelli determinati da ragioni tecniche.

50. Vista l'infrazione per la quale è stata sanzionata, detti elementi sono inefficaci. Come si enuncia nella sentenza impugnata, «le prove fornite dalla Commissione hanno un tale valore probatorio che semplici informazioni sul comportamento effettivo della ricorrente sul mercato non possono inficiare le conclusioni cui è giunta la Commissione in ordine all'esistenza stessa di collusioni sui due aspetti della politica controversa» (punto 116).

51. D'altronde, tali elementi di prova, anche ammesso che riflettano il reale comportamento della Sarrió, non contraddirebbero le affermazioni della Commissione, come sottolinea il Tribunale al punto 117 della sentenza impugnata. Infatti, non è mai stato sostenuto che la collusione sulle quote di mercato avesse condotto ad un completo congelamento delle medesime, ed è sempre stato ricono-

sciuto che, prima del 1990, la limitazione dell'offerta mediante arresti concertati degli impianti non era stata necessaria, visto il dinamismo della domanda, cosicché la circostanza che, nel 1990 e nel 1991, la Sarrió non avesse proceduto, per quanto la riguardava, ad un fermo degli impianti rientrando nell'ambito della collusione addebitata ai membri dell'intesa non prova, in alcun modo, che essa fosse estranea a quest'ultima.

52. Rimane da esaminare un'ultima censura, presentata in ulteriore subordine rispetto alla precedente, secondo la quale, quanto al congelamento delle quote di mercato e agli arresti programmati degli impianti, a torto il Tribunale ha ritenuto che si fosse in presenza di un'intesa, in quanto l'unico addebito che può essere formulato nei confronti della Sarrió era quello di aver partecipato ad uno scambio di informazioni, il cui carattere anodino poteva al massimo giustificare, stando alla ricorrente, solo un'ammenda di principio. Tale censura non merita che vi si soffermi a lungo, tanto è evidente, dopo aver esaminato le precedenti doglianze, che essa è in contrasto con i fatti quali sono stati stabiliti dalla Commissione e accertati dal Tribunale.

53. Sono prive di pertinenza tutte le considerazioni esposte dalla ricorrente sulla distinzione che deve essere operata, sia sul piano della gravità dell'infrazione sia su quello dell'ammenda che l'ha sanzionata, tra un semplice scambio di informazioni e un'intesa, dal momento che è provato che, nel caso di specie, essa non si è limitata a partecipare ad uno scambio di informazioni, ma è stata parte attiva di una collusione sulle quote di mercato e sul

volume della produzione, cosicché si è verificato, in capo ad essa, un cumulo di infrazioni.

54. La ricorrente, infine, attribuisce un «carattere deludente» al ragionamento che ha indotto il Tribunale a dichiarare irricevibile, perché sollevata per la prima volta in sede di replica, la sua contestazione sulla valutazione data dalla Commissione del sistema di scambio di informazioni al quale la Sarrió ammette di avere partecipato. A questo proposito, mi limiterò a rilevare che la delusione della ricorrente non può, evidentemente, far sì che la Corte in sede di impugnazione rimetta in discussione la fondatezza della conclusione cui è giunto il Tribunale. Quest'ultima infatti è fondata in punto di diritto e, come osserva la Commissione, la Sarrió non ha fornito alcun elemento che contraddica quanto constatato dal Tribunale, e cioè tale motivo è intervenuto solo in fase di replica.

55. Vi propongo, di conseguenza, di respingere interamente il secondo motivo presentato dalla Sarrió.

**Terzo motivo, relativo al difetto di motivazione della decisione per quanto riguarda la determinazione dell'ammenda**

56. La ricorrente afferma che il Tribunale non poteva, senza contraddirsi, constatare che la decisione della Commissione non era sufficientemente motivata circa la determi-

nazione dell'importo dell'ammenda che le era stata inflitta ed allo stesso tempo rifiutarsi di annullarla su questo punto.

corso dello stesso 1990, delle valute nazionali dei vari membri dell'intesa.

57. Dal momento che questa contestazione è del tutto analoga a quella presentata dalla ricorrente Mo och Domsjö AB nella causa C-283/98 P, mi permetto di rinviare, per l'esposizione delle ragioni che giustificano il rigetto di questo motivo, alle conclusioni che esporrò in data odierna nell'ambito di detta causa.

60. La prima censura formulata dalla Sarrió contro la sentenza impugnata è relativa al difetto di motivazione, il quale risulterebbe dal fatto che il Tribunale non avrebbe mai esaminato in maniera esplicita la questione, pur sollevata dalla ricorrente, relativa alla discriminazione della quale sarebbero vittime le imprese la cui valuta nazionale si è deprezzata tra il 1990, anno di riferimento scelto dalla Commissione per fissare l'importo dell'ammenda, e il 1994, anno di adozione della decisione che infliggeva le suddette ammende.

Quarto motivo, relativo al ricorso da parte della Commissione ad un metodo errato per il calcolo dell'importo dell'ammenda

58. Con questo motivo la ricorrente contesta il diniego del Tribunale di accogliere la sua contestazione sul metodo seguito dalla Commissione nel calcolare l'importo dell'ammenda che le è stata inflitta. Prima di esaminare, punto per punto, le censure della Sarrió, è utile ricordare quale è stato il metodo seguito dalla Commissione.

61. In realtà, ciò che la Sarrió contesta al Tribunale è di non essersi pronunciato in merito ad una delle sue argomentazioni. Su questo punto non posso che condividere lo stupore della Commissione, poiché l'essenziale delle considerazioni espresse dal Tribunale ai punti 392-404 della sentenza impugnata sulla questione del metodo seguito dalla Commissione per determinare l'importo delle ammende è appunto dedicato a dimostrare che detto metodo permette, grazie all'uso di dati oggettivi espressi nella medesima unità monetaria, di evitare le distorsioni che sarebbero inevitabilmente state introdotte dall'uso delle diverse valute nazionali, che hanno avuto, nel corso degli anni, evoluzioni diverse.

59. Quest'ultima ha deciso di fissare l'importo delle ammende in ECU. Per determinare tale importo, ha preso in considerazione il fatturato dei vari membri dell'intesa nell'anno 1990, ultimo anno completo durante il quale l'intesa è stata operativa, essendo detto fatturato espresso in ECU, mentre la conversione in ECU veniva effettuata al tasso di cambio medio, nel

62. Orbene, a quale preoccupazione risponde il ricorso ad una stessa unità monetaria quando si tratta di determinare,

in funzione del grado di responsabilità di ciascuno, le ammende da infliggere alle imprese membri della medesima intesa, se non a quella di evitare di operare discriminazioni? La Sarrió a torto afferma di non trovare risposta ad una contestazione relativa alla discriminazione in un ragionamento che si sforza di dimostrare che il principio della parità di trattamento è stato rispettato.

63. La Sarrió ha certamente il diritto di ritenere che l'argomentazione del Tribunale non sia convincente, ma non può seriamente affermare che il problema di un'eventuale discriminazione sia stato occultato nella sentenza impugnata.

64. La seconda censura della ricorrente riguarda la mancata censura da parte del Tribunale della scelta operata dalla Commissione di fissare l'ammenda in funzione del fatturato dell'ultimo anno completo di attività dell'intesa, scelta che introduce un dualismo, in quanto vengono presi in esame due fatturati, quello in rapporto al quale l'ammenda viene fissata, e quello realizzato durante l'ultimo esercizio sociale precedente l'adozione della decisione sanzionatoria, in rapporto al quale sarà verificato che sia rispettato il limite del 10% del fatturato realizzato dall'impresa sanzionata, limite fissato dall'art. 15, n. 2, del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17, primo regolamento d'applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato<sup>5</sup>.

65. A questo motivo di merito si aggiunge, ancora una volta, una censura relativa alla motivazione, in quanto la Sarrió sostiene che il carattere innovatore di detto dualismo esige una motivazione particolarmente dettagliata, che essa afferma di non aver rinvenuto nelle considerazioni del Tribunale relative a tale questione.

66. In effetti, la ricorrente si guarda bene dall'affermare che, facendo intervenire i fatturati di due anni diversi, la Commissione avrebbe violato l'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17, ma cerca di dimostrare che la scelta del fatturato dell'ultimo anno di funzionamento dell'intesa, lungi dal garantire che l'ammenda sarebbe stata proporzionata alla gravità dell'infrazione e alla capacità economica delle imprese sanzionate, rischia di produrre l'effetto contrario.

67. A suo avviso, infatti, se il fatturato di un'impresa è aumentato considerevolmente durante il periodo che va dalla fine dell'infrazione all'adozione della sanzione, la Commissione, per evitare che l'importo dell'ammenda, paragonato al fatturato dell'ultimo esercizio sociale precedente la sanzione, appaia, se non irrisorio, per lo meno troppo basso, perché molto al disotto della soglia del 10% fissata dall'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17, sarà immancabilmente tentata di fissare l'ammenda applicando un tasso molto elevato al fatturato considerato a tale scopo, vale a dire di infliggere all'impresa un'ammenda del tutto sproporzionata rispetto a quella che era la sua capacità economica all'epoca dell'infrazione.

<sup>5</sup> — GU 1962, n. 13, pag. 204.

68. Comincerò col dire che tale ragionamento non è per nulla convincente.

69. Infatti, oltre ad attribuire alla Commissione loschi disegni e a non tener conto del sindacato giurisdizionale cui la stessa è sottoposta, esso astrae totalmente, e a torto, dal fatto che è sufficiente che il fatturato di uno dei membri dell'intesa sia crollato, o per lo meno non sia variato oppure sia diminuito, perché, tenuto conto dell'obbligo che le incombe di rispettare il principio della parità di trattamento e del limite fissato dal regolamento n. 17, la Commissione si veda impossibilitata, se mai ne avesse avuto la tentazione, ad avviare siffatta manovra.

70. Tuttavia, osserverò soprattutto che si tratta non di stabilire se il metodo seguito dalla Commissione sia l'unico lecito o il metodo migliore, ma di verificare se esso sia lecito, vale a dire se contrasti o meno col regolamento n. 17 o con i principi generali sanciti dalla giurisprudenza della Corte.

71. Orbene, su tale questione la Sarrió è in grave difficoltà quanto al fornire elementi atti a far dubitare della fondatezza della valutazione del Tribunale.

72. A mio avviso, quest'ultimo, elencando i vantaggi che il metodo attuato dalla Commissione presenta nell'apprezzamento dell'entità dell'infrazione e allo stesso tempo

della dimensione e della capacità economica dei suoi autori, ha esposto, in modo del tutto convincente, per quale motivo detto metodo non sia censurabile. In altri termini, il dualismo contestato dalla ricorrente è giustificato e, anche a voler supporre che abbia rivestito un carattere di novità, è stato sufficientemente motivato dal Tribunale.

73. La terza ed ultima censura della ricorrente riguarda il diniego da parte del Tribunale di riconoscere la fondatezza della sua argomentazione secondo cui la determinazione dell'ammenda in ECU partendo dal fatturato dell'ultimo anno completo di funzionamento dell'intesa, convertito in ECU al tasso di cambio medio nel corso di tale anno, comporta discriminazioni ogniquale volta i tassi di cambi si modificano in seguito, poiché le imprese la cui moneta nazionale ha subito un apprezzamento vedono alleggerirsi in termini reali il peso dell'ammenda da pagare, mentre quelle la cui moneta si è deprezzata vedono aumentare tale peso e, talvolta, in particolare nella fattispecie, in maniera considerevole.

74. Secondo la Sarrió, il metodo attuato dalla Commissione, avendo posto a suo carico un rischio relativo al cambio, conduce a risultati iniqui ed è quindi inaccettabile. E lo sarebbe anche dal punto di vista logico, dal momento che non ci si potrebbe contemporaneamente riparare dietro la necessità di evitare le ripercussioni dell'evoluzione dei tassi di cambio per giustificare il calcolo dell'ammenda a partire dal fatturato dell'anno di riferimento convertito in ECU, moneta di riferimento e non di

pagamento, e disinteressarsi dell'impatto dell'evoluzione dei medesimi tassi sull'importo che l'impresa sanzionata dovrà effettivamente versare in moneta nazionale.

trattandosi della fissazione in ECU, e avendo l'ECU un regime molto diverso da quello dell'unità di conto.

75. Al fine di esaminare la fondatezza di tale censura, occorre tenere presente che sussiste, in capo alla Commissione, un potere discrezionale, certo non illimitato — come ci ricorda l'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 — ma che impedisce al giudice di censurare il metodo seguito dalla Commissione, se non è in grado di dimostrare che esso è illegittimo.

76. È dunque vano il tentativo della Sarrió di proporre alternative più favorevoli ai propri interessi rispetto al metodo utilizzato per sanzionarla, quando la discussione verte non sul miglior metodo ipotizzabile, ma sulla legittimità di quello attuato.

77. Orbene, su questo punto la Sarrió non fornisce elementi convincenti. Contesta — è vero — la determinazione dell'ammenda in ECU, ma il regolamento n. 17 non vieta affatto di usare l'ECU per la fissazione dell'importo dell'ammenda, e le ragioni che avevano portato la Corte a negare, nella sentenza *Générale sucrière e Beghin-Say/Commissione* e a. 6, la determinazione dell'ammenda in unità di conto non sono più valide, come ha rilevato il Tribunale,

78. La ricorrente contesta anche l'introduzione nel meccanismo di repressione delle infrazioni di un'alea relativa alle fluttuazioni monetarie, affermando che tale alea può essere ammessa solo nell'ambito delle relazioni commerciali, ma tace sul fatto che l'autore di un'infrazione è soggetto a ben altri rischi. Pertanto, nulla può garantirgli che, nel momento in cui dovrà far fronte alle obbligazioni sorte dal suo precedente comportamento illecito, le sue capacità finanziarie gli permetteranno di evitare che il pagamento dell'ammenda gli rechi un notevole danno.

79. Pur con un fatturato costante, il suo margine di profitto può essersi drasticamente ridotto, ed egli può aver raggiunto con le banche un livello di indebitamento tale che qualsiasi nuovo credito gli sarebbe negato, oppure anche, a causa di un deterioramento della congiuntura, il suo stesso fatturato può essere calato, provocando una diminuzione delle sue entrate, pur con un margine di profitto costante.

80. Ma tale alea può anche riservargli sorprese positive. Può permettergli di uscire da un periodo di difficoltà e di raggiungere una prosperità che qualche anno prima non avrebbe mai immaginato.

6 — Sentenza 9 marzo 1977, cause riunite 41/73, 43/73 e 44/73 (Racc. pag. 445).

81. Tutto ciò non è più tale da modificare la gravità dell'infrazione commessa dall'impresa in un determinato momento, gravità che determina l'entità della sanzione cui dovrà fare fronte.

82. L'alea monetaria di per sé non giocherà necessariamente a sfavore dell'impresa la cui valuta nazionale si è deprezzata.

83. Pertanto l'impresa, se esporta una parte rilevante della propria produzione verso paesi a moneta forte, avrà la possibilità di aumentare le proprie quote di mercato, e quindi il proprio fatturato in moneta nazionale, e allo stesso tempo di migliorare il proprio margine di profitto, in quanto i profitti registrati nei mercati di esportazione sono convertiti in moneta nazionale ad un tasso più favorevole.

84. Per contro, le imprese la cui moneta nazionale si è rivalutata avranno dovuto sacrificare una parte del margine di profitto per conservare i propri mercati di esportazione, di modo che la rivalutazione della loro moneta nazionale rispetto all'ECU, e la conseguente diminuzione dell'ammenda espressa in moneta nazionale, compenseranno il maggior peso dell'ammenda rispetto agli utili in calo.

85. Il tentare di eliminare tale alea inerente alla vita delle imprese, fissando le ammende

in moneta nazionale o utilizzando, solo per le imprese la cui moneta nazionale si è deprezzata, un tasso di conversione tra l'ECU e la moneta nazionale diverso da quello dell'ultimo anno di funzionamento dell'intesa, adottato per valutare la gravità dell'infrazione, comporterebbe il rischio di introdurre altre distorsioni, senza recare alcun vantaggio quanto all'uguaglianza dei membri di una medesima intesa rispetto al metodo scelto dalla Commissione.

86. Come ha giustamente sottolineato la Commissione, qualunque sia il momento scelto per applicare il tasso di cambio ECU-moneta nazionale, vi è il rischio di sfavorire l'una o l'altra impresa. Di conseguenza, anche il criterio suggerito dalla ricorrente, ossia quello del cambio al giorno della decisione, non farebbe che introdurre un elemento di disturbo puramente casuale.

87. Inoltre, d'accordo con la Commissione, ritengo del pari rilevante l'argomento svolto dal Tribunale al punto 399 della sentenza impugnata, relativo alla presenza della ricorrente in più mercati. La ricorrente ha così subito contemporaneamente vantaggi e svantaggi dal criterio del tasso di cambio ora contestato. La Sarrió, d'altronde, ha incassato dalle vendite dei suoi prodotti diverse valute europee e non solo pesetas.

88. Ricorderò, infine, che l'alea collegata al calo della moneta nazionale potrà, in ogni caso, provocare solo conseguenze limitate, dal momento che l'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 vieta che l'importo che l'impresa dovrà versare superi, nel momento in cui viene inflitta l'ammenda, il 10% del fatturato del suo ultimo esercizio sociale.

1986 e il 1991. Comincio col ricordare che tale rettifica ha riguardato sia la durata della partecipazione di detta società controllata, fissata dalla Commissione a 60 mesi su 60 e ridotta dal Tribunale a 9 mesi, sia le pratiche anticoncorrenziali cui ha partecipato, fermo restando che il Tribunale ha dichiarato che alla Prat Carton si poteva addebitare solo una partecipazione alla collusione sui prezzi e a quella sulla limitazione dell'offerta, mentre la Commissione l'aveva considerata parte attiva anche nella collusione sul congelamento delle quote di mercato.

89. Non si può quindi fare a meno di constatare che l'alea contestata dalla Sarrió non è censurabile, né in linea di principio né quanto agli effetti. Pertanto vi suggerisco di respingere in toto il quarto motivo della ricorrente.

91. Ricordo, altresì, che nei punti 411 e 412 della sentenza impugnata il Tribunale ha dichiarato quanto segue:

#### Quinto motivo, relativo all'ammontare della riduzione dell'ammenda operata dal Tribunale

90. La Sarrió afferma, con tale motivo, che la riduzione di 1,5 milioni di ECU dell'ammenda, cui ha proceduto il Tribunale, è in contraddizione con le rettifiche operate in merito al suo coinvolgimento attraverso la società da essa controllata Prat Carton<sup>7</sup> nelle pratiche anticoncorrenziali imputabili all'intesa nel settore del cartoncino tra il

«Dal momento che la Prat Carton ha partecipato soltanto ad alcuni elementi costitutivi dell'infrazione e ciò per una durata inferiore a quella stabilita dalla Commissione, si deve procedere alla riduzione dell'importo dell'ammenda inflitta alla ricorrente.

Nel caso di specie, poiché nessuno degli altri motivi dedotti dalla ricorrente giustifica una riduzione dell'ammenda, il Tribunale, nell'esercizio della sua competenza di

<sup>7</sup> — La Sarrió infatti non contesta l'addebito del comportamento della società da essa controllata.

merito, fissa l'importo di tale ammenda in 14 000 000 di ECU».

importi corrispondenti al comportamento delle diverse componenti dell'impresa.

92. La Sarrió ne deduce — ed io ritengo si debba darle ragione su questo punto — che la complessiva riduzione dell'ammenda di cui ha beneficiato è collegata agli errori di valutazione della Commissione in merito al comportamento della sua società controllata. Per denunciare l'insufficienza di tale riduzione, essa si basa sui rispettivi fatturati della società controllante e della Prat Carton, vale a dire ECU 224 200 000 per la prima e ECU 33 800 000 per la seconda, e calcola, scomponendo l'importo totale dell'ammenda inflitta dalla Commissione, ossia ECU 15 500 000, nella parte addebitabile alla società controllante, che stima pari a ECU 13 500 000, e in quella addebitabile alla Prat Carton, che stima pari a ECU 2 000 000. Paragonando successivamente questo importo di ECU 2 000 000 con l'ammontare della riduzione, eccepisce che, tenuto conto dell'entità della rettifica operata dal Tribunale quanto alla partecipazione della Prat Carton all'infrazione, la riduzione dell'ammenda avrebbe dovuto essere ben più elevata.

93. La Commissione controdeduce che il Tribunale ha esercitato una competenza di merito, che la Corte, nel pronunciarsi sull'impugnazione, non può sindacare l'esercizio di tale competenza, e che tutti i calcoli della Sarrió sono privi di qualsiasi valore probatorio, considerato che la Commissione, con l'approvazione su questo punto del Tribunale, aveva inflitto alla Sarrió un'ammenda complessiva, che non si presta ad alcuna scomposizione in vari

94. Dal canto mio, ritengo tuttavia, d'accordo con la Sarrió, che la sentenza impugnata pecchi per mancanza di coerenza, ovvero, più precisamente, per difetto di motivazione. È certo incontestabile che il Tribunale ha esercitato una competenza di merito, ed è altrettanto incontestabile che la fissazione dell'importo di un'ammenda non deve risultare dall'applicazione di una formula matematica.

95. L'esercizio di competenze di merito non esime, però, dall'osservanza dell'obbligo di motivazione. Orbene, nella fattispecie, il Tribunale, se avesse ritenuto che la riduzione dell'ammenda non doveva superare ECU 1 500 000, tenuto conto dell'opinione che si era formato sulla gravità dell'infrazione commessa dalla Sarrió, sarebbe stato tenuto a fornire una motivazione in proposito, poiché la riduzione di cui ha beneficiato la Sarrió non appare prima facie, visto il modo con cui le ammende sono state calcolate dalla Commissione, con l'approvazione su questo punto del Tribunale, proporzionata all'entità delle rettifiche operate in merito al coinvolgimento della Prat Carton nell'infrazione.

96. Ritengo, pertanto, che il quinto motivo della Sarrió sia fondato e che la sentenza impugnata debba essere annullata nella parte in cui ha fissato in ECU 14 000 000 l'importo dell'ammenda inflitta alla Sarrió.

97. Tale annullamento non deve, a mio avviso, essere accompagnato da un rinvio della causa dinanzi al Tribunale. Infatti, la Corte dispone degli elementi necessari per statuire definitivamente, dal momento che non occorre discutere della fondatezza delle considerazioni di fatto operate dal Tribunale né rimettere in discussione il livello generale delle ammende. Si pone soltanto la questione se sia sufficiente la riduzione dell'importo dell'ammenda effettuata dal Tribunale.

98. Personalmente, non sono di questo parere. L'ammenda inflitta alla Sarrió è stata calcolata dalla Commissione tenendo conto del suo fatturato nel 1990, ivi compreso, ovviamente, quello della Prat Carton. Ora, il Tribunale ha constatato che la Prat Carton aveva partecipato alla collusione sui prezzi e sul controllo dell'offerta soltanto a partire dal giugno 1990. Si può quindi soltanto constatare che, per quanto riguarda tale società controllata, il fatturato di riferimento, che nel calcolo della Commissione è stato accorpato al fatturato globale della Sarrió, riguarda un periodo durante il quale l'impresa ha partecipato alla collusione soltanto per 7 mesi, da giugno a dicembre, il che pone senza dubbio un problema di coerenza.

99. Del pari sono dell'avviso che, tenuto conto del rapporto tra il fatturato globale della Sarrió e quello della Prat Carton, della mancata partecipazione della Prat Carton

ad uno degli elementi dell'infrazione e della breve durata della sua partecipazione, l'importo dell'ammenda inflitta alla Sarrió va ridotto a euro 13 650 000.

### Sulle spese

100. È evidente che l'annullamento della sentenza impugnata, anche se relativo ad un solo punto, deve trovare un riscontro quanto alle spese.

101. Nella sentenza impugnata, il Tribunale aveva fatto sopportare alla ricorrente le proprie spese, nonché la metà delle spese sostenute dalla Commissione, mentre quest'ultima aveva sopportato la metà delle proprie spese.

102. Propongo che tale ripartizione sia modificata, nel senso che la ricorrente sopporti, oltre alle proprie spese, solo i 2/5 delle spese sostenute dalla Commissione. Per quanto riguarda le spese relative al procedimento di impugnazione, ritengo equo che essa sopporti le proprie spese e i 2/3 delle spese sostenute dalla Commissione, considerato che, a mio avviso, la maggior parte dei suoi motivi va respinta.

## Conclusione

103. Alla luce delle considerazioni che precedono, suggerisco alla Corte di dichiarare:

- «1) La sentenza del Tribunale di primo grado 14 maggio 1998, causa T-334/94, Sarrió/Commissione, è annullata per la parte in cui ha fissato l'importo dell'ammenda inflitta alla ricorrente a ECU 14 000 000, e ha posto a carico di quest'ultima le sue spese nonché la metà delle spese sostenute dalla Commissione delle Comunità europee e a carico della Commissione delle Comunità europee la metà delle proprie spese.
- 2) L'ammenda è fissata a euro 13 650 000.
- 3) La ricorrente sopporterà, per quanto riguarda il procedimento dinanzi al Tribunale, oltre alle proprie spese, i 2/5 delle spese sostenute dalla Commissione delle Comunità europee e, per quanto riguarda il procedimento dinanzi alla Corte, oltre alle proprie spese, i 2/3 delle spese sostenute dalla Commissione delle Comunità europee.
- 4) La Commissione delle Comunità europee sopporterà, per quanto riguarda il procedimento dinanzi al Tribunale, i 3/5 delle proprie spese e, per quanto riguarda il procedimento dinanzi alla Corte, 1/3 delle proprie spese.
- 5) Per il resto, il ricorso è respinto».