CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
PAOLO MENGOZZI
presentate il 30 aprile 2009 [1]

I — Fatti, procedimento e conclusioni delle parti

1. Con decisione 26 ottobre 2004, C (2004) 4221 def., relativa ad un procedimento di applicazione dell'art. 81 [CE] (procedimento COMP/F-1/38.338 — PO/Aghi) (in prosieguo: la «decisione controversa»), la Commissione delle Comunità europee ha dichiarato, all'art. 1 di detta decisione, che la William Prym GmbH &Co. KG e la Prym Consumer GmbH & Co. KG avevano violato l'art. 81, n. 1, CE, partecipando a una serie di accordi diretti o che hanno contribuito, da un lato, alla ripartizione dei mercati dei prodotti, segmentando il mercato europeo degli articoli da cucito e, dall'altro, a quella dei mercati geografici, segmentando il mercato europeo degli aghi, insieme a due imprese britanniche e alle loro rispettive controllate, vale a dire, da un lato, la Coats Holdings Ltd e la J&P Coats Ltd (in prosieguo indicate congiuntamente come il «gruppo Coats») e, dall'altro, la Entaco Group Ltd e la Entaco Ltd (in prosieguo indicate congiuntamente come il gruppo «Entaco»).

2. All'art. 2 della decisione controversa la Commissione ha inflitto alle ricorrenti un'ammenda di EUR 30 milioni.

3. Nella decisione controversa la Commissione ha fissato tale ammenda in funzione della gravità e della durata dell'infrazione, vale a dire i due criteri menzionati sia all'art. 15, n. 2, del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17 [2], primo regolamento d'applicazione degli articoli [81] e [82] del Trattato, come modificato (in prosieguo: il «regolamento n. 17»), sia all'art. 23, n. 3, del regolamento (CE) del Consiglio 16 dicembre 2002, n. 1/2003, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato [3]. Per calcolare l'importo dell'ammenda inflitta alle ricorrenti nella decisione controversa, la Commissione ha inoltre seguito, senza tuttavia menzionarlo espressamente, il metodo esposto negli orientamenti del 1998 per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 15, paragrafo 2, del regolamento n. 17 e dell'articolo 65, paragrafo 5, del trattato CECA (in prosieguo: gli «orientamenti») [4].

4. Così, in ordine alla gravità dell'infrazione, esaminata ai punti 317-321 della decisione controversa, la Commissione ha tenuto conto della natura dell'infrazione, della sua «reale incidenza sul mercato», nonché delle dimensioni del mercato geografico rilevante. Sulla base di tali fattori, la Commissione ha

1 — Lingua originale: il francese.

2 — GU 1962, n. 13, pag. 204.
3 — GU 2003, L 1, pag. 1.
4 — GU C 9, pag. 3.

concluso che le imprese partecipanti all'intesa in questione avevano commesso un'infrazione «molto grave», il che l'ha indotta a fissare l'importo di base dell'ammenda per le ricorrenti in EUR 20 milioni.

5. Per quanto attiene alla durata dell'infrazione, la Commissione ha rilevato che quest'ultima si è protratta per un periodo di almeno cinque anni e tre mesi, vale a dire dal 10 settembre 1994 al 31 dicembre 1999. La Commissione, pertanto, ha maggiorato l'importo di base del 50 % per tenere conto della durata dell'infrazione. Essa ha quindi fissato l'importo di base dell'ammenda delle ricorrenti in EUR 30 milioni.

6. D'altro canto, al punto 331 della motivazione della decisione controversa, la Commissione ha negato alle ricorrenti il beneficio delle circostanze attenuanti, sottolineando in particolare che la cessazione anticipata dell'accordo illecito non conseguiva a un intervento da parte sua e che essa aveva già tenuto conto di tale cessazione anticipata nel determinare la durata dell'infrazione.

7. Inoltre, la Commissione ha ritenuto che solo il gruppo Entaco avesse soddisfatto le condizioni enunciate al punto B della comunicazione della Commissione 18 luglio 1996, sulla non imposizione o sulla riduzione delle ammende nei casi d'intesa tra imprese (in prosieguo: la «comunicazione sulla cooperazione») [5]. L'importo totale dell'ammenda inflitta alle ricorrenti dalla decisione controversa ammontava quindi a EUR 30 milioni.

8. Con ricorso depositato presso la cancelleria del Tribunale di primo grado delle Comunità europee il 28 gennaio 2005 le ricorrenti hanno chiesto, in via principale, l'annullamento della decisione controversa nella parte che le riguardava e, in subordine, l'annullamento o la riduzione dell'ammenda cui sono state condannate in solido.

9. Con sentenza 12 settembre 2007 (in prosieguo: la «sentenza impugnata») [6], il Tribunale ha parzialmente accolto il ricorso nella parte relativa alla riduzione dell'ammenda, constatando che alle ricorrenti era stato ingiustamente negato il beneficio del punto D, n. 2, della comunicazione sulla cooperazione, per la non contestazione dei fatti rilevati nella comunicazione degli addebiti trasmessa dalla Commissione il 15 marzo 2004. Di conseguenza, il Tribunale, nell'esercizio della competenza anche di merito conferitagli dall'art. 229 CE, ha ridotto l'importo dell'ammenda inflitta alle ricorrenti a EUR 27 milioni. Esso ha respinto il ricorso per il resto. In sede di decisione sulle spese, il

5 — GU C 207, pag. 4.
6 — Causa T-30/05, Prym e Prym Consumer/Commissione (Racc. pag. II-107).

Tribunale ha condannato le ricorrenti a sopportare il 90 % delle proprie spese e il 90 % delle spese della Commissione, e ha disposto che quest'ultima sopportasse la parte restante.

10. Con atto depositato presso la cancelleria della Corte il 30 novembre 2007, le ricorrenti hanno impugnato detta sentenza chiedendo alla Corte, in via principale, di annullarla nella parte che reca loro pregiudizio e di annullare la decisione controversa nella parte che le riguarda. In subordine, le ricorrenti chiedono l'annullamento o la riduzione dell'ammenda loro inflitta all'art. 2 della decisione controversa e il rinvio della causa dinanzi al Tribunale perché si pronunci al riguardo. Esse chiedono altresì la condanna della Commissione alle spese dell'intero procedimento.

11. La Commissione, nel controricorso, chiede che la Corte voglia respingere il ricorso e condannare le ricorrenti alle spese.

12. Le parti sono state sentite nelle loro difese orali all'udienza del 5 marzo 2009.

II — Analisi giuridica

A — *Osservazioni preliminari*

13. A sostegno della loro impugnazione, le ricorrenti deducono cinque motivi. I primi due motivi, concernenti rispettivamente la violazione dei diritti della difesa e il diniego di tutela giuridica, vengono dedotti a sostegno della domanda di annullamento (integrale) della sentenza impugnata. Gli altri tre motivi, come spiegherò più dettagliatamente in prosieguo, riguardano tutti unicamente la determinazione dell'importo dell'ammenda inflitta alle ricorrenti in solido e quindi, qualora almeno uno di essi dovesse essere accolto, potrebbero comportare solo l'annullamento parziale della sentenza impugnata e, se del caso, la riforma della decisione controversa se la Corte dovesse constatare, conformemente all'art. 61, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia, che la controversia può essere decisa allo stato degli atti.

14. Rilevo subito che nessuno dei motivi dedotti dalle ricorrenti a sostegno della loro impugnazione mi sembra tale da comportare l'annullamento, nemmeno parziale, della sentenza impugnata, anche se, sotto taluni aspetti, la motivazione ivi esposta non è del tutto esente da critiche, come spiegherò più avanti.

B — *Sul primo motivo di impugnazione, concernente la violazione dei diritti della difesa, in particolare del diritto di essere sentiti*

1. Considerazioni del Tribunale

15. Dinanzi al Tribunale, le ricorrenti hanno sostenuto che la Commissione aveva violato il loro diritto di essere sentite scindendo un procedimento inizialmente unico detto «articoli da cucito» in due procedimenti distinti, vale a dire, da un lato, quello detto «Articoli da cucito: aghi» (in prosieguo: il «procedimento "aghi"»), che si è concluso con la decisione controversa, e, dall'altro, quello detto «articoli da cucito: cerniere» (in prosieguo: il «procedimento "cerniere"»). Le ricorrenti affermavano che, se la Commissione avesse rispettato il loro diritto di essere sentite, esse le avrebbero fatto osservare che l'importo dell'ammenda inflitta nella decisione controversa doveva essere determinato in base a una valutazione globale, vista la connessione esistente tra il procedimento «aghi» e il procedimento «cerniere». Orbene, le ricorrenti sottolineavano che la Commissione non aveva tenuto conto del procedimento «cerniere» nella decisione controversa e che, di conseguenza, l'ammenda loro inflitta in detta decisione era molto più elevata (circa l'8,9 % del fatturato globale mondiale delle ricorrenti) di quanto non sarebbe stata se i due procedimenti fossero stati esaminati congiuntamente.

16. Il Tribunale ha respinto tale argomento. Esso ha rilevato anzitutto, al punto 61 della sentenza impugnata, che la comunicazione degli addebiti trasmessa alle ricorrenti il 15 marzo 2004 recava il titolo univoco di «comunicazione degli addebiti nel procedimento PO/articoli da cucito: aghi» e che, pertanto, le ricorrenti sapevano, al più tardi da quella data, che la Commissione aveva avviato un procedimento distinto relativo al mercato degli aghi. Secondo il Tribunale, le ricorrenti erano quindi in grado di difendersi contro la divisione dei procedimenti nella loro risposta alla suddetta comunicazione degli addebiti.

17. Ai punti 63-66 della sentenza impugnata, il Tribunale ha aggiunto:

«63. Per quanto riguarda gli argomenti relativi al limite del 10 % e al presunto obbligo della Commissione di effettuare una "valutazione globale" dei procedimenti aghi e cerniere, si deve rilevare che l'art. 23, n. 2, del regolamento n. 1/2003 dispone solo che l'ammenda per ciascun partecipante all'infrazione non deve superare il 10 % del fatturato totale realizzato durante l'esercizio sociale precedente. Tale disposizione non si riferisce all'importo delle diverse ammende inflitte a un'impresa. Se le ricorrenti hanno effettivamente commesso infrazioni distinte, è irrilevante il fatto che le infrazioni vengano accertate con più decisioni o con un'unica decisione. L'unica questione da risolvere è quindi se si tratti effettivamente o meno di infrazioni distinte.

64. In tale contesto, il diritto della Commissione di separare o riunire i procedimenti per ragioni oggettive è stato riconosciuto, implicitamente, nella sentenza del Tribunale 15 giugno 2005, cause riunite T-71/03, T-74/03, T-87/03 e T-91/03, (...), (in prosieguo: la "sentenza Tokai II"). Al punto 118 di detta sentenza il Tribunale ha rilevato che la Commissione poteva infliggere alla SGL Carbon, una delle ricorrenti in dette cause, tre diverse ammende (nelle due decisioni), ciascuna entro i limiti fissati dall'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17, a condizione che la SGL avesse commesso tre violazioni distinte delle disposizioni dell'art. 81, n. 1, CE.

65. Nella specie, la situazione non è del tutto equiparabile a quella che ha dato luogo alla sentenza Tokai II, citata al precedente punto 64, in quanto i procedimenti aghi e cerniere, secondo le ricorrenti, coincidono per quanto riguarda l'origine, i mercati rilevanti, il periodo delle infrazioni e le imprese interessate. Infatti, le ricorrenti osservano che la definizione del mercato figurante nella comunicazione degli addebiti relativa al procedimento cerniere corrisponde "quasi parola per parola" a quella esposta al 'considerando' 46 della decisione [controversa].

66. Tali affermazioni, tuttavia, possono essere verificate solo dopo l'adozione della decisione nel procedimento cerniere. Durante la trattazione orale, la Commissione ha confermato che la fase amministrativa nel procedimento cerniere non era ancora terminata e che non era ancora stata adottata alcuna decisione. Di conseguenza, tutte le ipotesi relative al suo eventuale esito e alla pretesa mancanza di ragioni oggettive per la divisione dei due procedimenti (v. su tale esigenza, punti 119-124 della sentenza Tokai II, citata al precedente punto 64) sono di natura speculativa e non possono rimettere in discussione la legittimità della decisione [controversa]».

2. Argomenti delle parti

18. Col motivo di impugnazione in esame le ricorrenti fanno valere che il Tribunale ha commesso un errore di diritto dichiarando, al punto 61 della sentenza impugnata, che esse sapevano, quanto meno dopo la comunicazione degli addebiti del 15 marzo 1994, che la Commissione avrebbe avviato un procedimento distinto relativo al mercato degli aghi e che, pertanto, esse erano in grado di difendersi contro la divisione del procedimento. Secondo le ricorrenti, la semplice conoscenza della divisione del procedimento non è sufficiente per consentire loro di esercitare efficacemente i propri diritti della difesa. A loro parere, la Commissione avrebbe dovuto indicare i fatti e i motivi sulla base dei quali aveva proceduto alla divisione del procedimento, mentre dalla comunicazione degli addebiti del 15 marzo 1994 emergeva unicamente che essa riteneva che il comportamento delle ricorrenti nel settore degli «articoli da cucito: aghi» costituisse un'infrazione autonoma rispetto al comportamento tenuto nel settore delle cerniere. Secondo le ricorrenti, l'errore di diritto commesso dal Tribunale impedirebbe loro di far valere che

esisteva un numero considerevole di elementi, esposti nell'impugnazione, da cui emergeva che i comportamenti oggetto dei procedimenti «aghi» e «cerniere» dovevano essere considerati, quanto meno in parte, come un'infrazione unica e continuata ai sensi dell'art. 23, n. 2, del regolamento n. 1/2003. In udienza le ricorrenti hanno sottolineato che avevano proposto un ricorso di annullamento contro la decisione della Commissione 19 settembre 2007, C(2007) 4257 def., nel procedimento COMP/E-1/39.168 — Articoli di merceria in metallo e in plastica: cerniere [7] (in prosieguo: la «decisione "cerniere"»).

19. Nella comparsa di risposta la Commissione sostiene, da un lato, che detto motivo dev'essere dichiarato irricevibile, in quanto le ricorrenti deducono per la prima volta che la quarta infrazione individuata nella decisione «cerniere» costituisce un'infrazione unica e continuata con l'infrazione constatata nella decisione controversa. Infatti, a suo parere, le ricorrenti non avrebbero mai formulato tale pretesa, nemmeno in termini più generici, dinanzi al Tribunale. A tal riguardo, la Commissione rinvia in particolare ai punti 12-23 dell'atto introduttivo dinanzi al Tribunale, secondo i quali le ricorrenti avrebbero affermato che, qualora avessero saputo della divisione dei due procedimenti, avrebbero rilevato che l'ammenda non poteva superare il limite del 10 % del fatturato nei due procedimenti. Dall'altro, la Commissione considera del pari irricevibile, e, in subordine, infondata, l'affermazione delle ricorrenti secondo cui essa, procedendo alla divisione del procedimento, avrebbe violato l'obbligo di motivazione.

3. Valutazione

a) Sulla portata del motivo di impugnazione e sulla sua ricevibilità

20. In via preliminare si deve ricordare che, nell'ambito di un'impugnazione, la competenza della Corte è limitata di regola alla valutazione della soluzione di diritto che è stata fornita a fronte dei motivi discussi dinanzi al giudice di merito [8]. Pertanto, in linea di principio, una parte non può sollevare per la prima volta dinanzi alla Corte un motivo che essa non abbia dedotto dinanzi al Tribunale, dato che ciò equivarrebbe a consentire alla Corte di verificare la legittimità della soluzione adottata dal Tribunale tenendo conto di motivi di cui quest'ultimo non ha potuto conoscere [9].

21. Nella specie è pacifico che, dinanzi al Tribunale, le ricorrenti hanno lamentato, nell'ambito di un motivo fondato sulla viola-

7 — Detto ricorso è stato registrato con il numero T-454/07.

8 — In tal senso, v., in particolare, sentenza 1° febbraio 2007, causa C-266/05 P, Sison/Consiglio (Racc. pag. I-1233, punto 95 e giurisprudenza ivi citata).

9 — V., in tal senso, sentenza Sison/Consiglio, cit.

zione delle forme sostanziali, una violazione del loro diritto di essere sentite dovuta al fatto che esse non avrebbero potuto far valere le loro osservazioni sulla separazione del procedimento «aghi» dal procedimento «cerniere» prima dell'adozione della decisione controversa.

22. Le ricorrenti riprendono tale argomento nell'impugnazione, criticando più specificamente il punto 61 della sentenza impugnata, ma sembrano estendere il loro motivo alla «violazione dei diritti della difesa, in particolare del diritto di essere sentiti», senza peraltro sostenere che il Tribunale abbia violato esso stesso tale diritto nel procedimento conclusosi con la sentenza impugnata. Orbene, il diritto di essere sentiti è solo una modalità di esercizio dei diritti della difesa. Pertanto, mi sembra che nell'esame del primo motivo di impugnazione si debba solamente accertare se il Tribunale abbia giustamente respinto la censura sollevata dalle ricorrenti in ordine alla violazione del diritto al contraddittorio.

23. Prima di tale esame, occorre rispondere ai due motivi di irricevibilità dedotti dalla Commissione. Rilevo subito che a, mio parere, tali motivi devono essere respinti.

24. In primo luogo, per quanto attiene alla prima eccezione di irricevibilità, si deve osservare anzitutto che il motivo di impugnazione, quale sopra definito, concernente la violazione del diritto di essere sentiti, non costituisce affatto un motivo nuovo, che non sarebbe stato discusso dinanzi al giudice di merito e di cui la Corte, conformemente alla giurisprudenza, in linea di principio non potrebbe conoscere in sede di impugnazione [10].

25. Inoltre, nella comparsa di risposta, la Commissione dimostra una certa titubanza per quanto riguarda la qualificazione della censura asseritamente nuova, sollevata dalle ricorrenti, relativa all'esistenza di un'infrazione unica e continuata nei due procedimenti «aghi» e «cerniere», evocando sia un «argomento» che un «motivo» nuovi [11].

26. È vero che, sebbene detta qualificazione sembri essenziale al fine di accogliere o meno un'eccezione di irricevibilità concernente la produzione di un motivo nuovo dinanzi alla Corte in sede di impugnazione, la Corte esamina tale questione piuttosto raramente, limitandosi talora a qualificare una o l'altra censura come «argomento» e ad ammetterne la ricevibilità senza prima cercare di esaminare se non si tratti, in realtà, di un motivo [12], oppure si limita, in modo più criticabile e a

10 — V. giurisprudenza citata alla nota 8.

11 — V., in proposito, punto 3 della comparsa di risposta.

12 — V., a tale riguardo, per quanto concerne la ricevibilità di argomenti fondati sulla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, sentenza 18 gennaio 2007, causa C-229/05 P, PKK e KNK/Consiglio (Racc. pag. I-439, punto 66), in cui la Corte ha precisato che «(...) nell'ambito di un'impugnazione, il ricorrente può far valere ogni argomento rilevante, alla sola condizione che il ricorso di impugnazione non modifichi l'oggetto della controversia decisa dal Tribunale. Contrariamente a quanto sostiene il Consiglio, non esiste alcun obbligo che ogni argomento fatto valere in sede di impugnazione sia stato preliminarmente oggetto di una discussione in primo grado. Una restrizione in tal senso non può essere accettata, dal momento che essa avrebbe l'effetto di privare il procedimento di impugnazione di una parte importante del suo significato».

mio avviso errato, ad assimilare al regime dell'irricevibilità dei motivi nuovi qualsiasi argomento nuovo sviluppato dalle ricorrenti in sede di impugnazione a sostegno di un motivo e a concludere per l'irricevibilità di tale argomento [13].

27. Da parte mia, ritengo che nella specie occorra verificare se la censura relativa all'esistenza di un'infrazione unica abbia un fondamento giuridico diverso da quello del motivo concernente la violazione del diritto di essere sentiti, nel qual caso tale prima censura va considerata come un motivo di diritto distinto e nuovo da considerarsi irricevibile, in quanto sollevata per la prima volta dinanzi alla Corte, oppure se detta censura venga formulata solo a sostegno del motivo fondato sulla violazione del diritto di essere sentiti, nel qual caso si tratterebbe solamente di un argomento, che andrebbe dichiarato ricevibile [14].

28. Orbene, nella specie risulta sia dall'impugnazione sia dalla comparsa di risposta della Commissione che la censura concernente l'esistenza di un'infrazione unica e continuata, che è pacifico non sia stata sollevata negli stessi termini dinanzi al Tribunale, sembra essere stata formulata solo in conseguenza della pretesa violazione, da parte della Commissione, del diritto di essere sentiti. Infatti, le ricorrenti menzionano espressamente, segnatamente ai punti 12 e 13 dell'impugnazione, gli effetti che avrebbe avuto tale presunto vizio procedurale, da esse descritti nella parte della loro impugnazione intitolata «Effetti dell'errore procedurale sulla situazione sostanziale delle ricorrenti», richiamandosi alla giurisprudenza secondo cui la violazione del diritto di essere sentiti può comportare l'annullamento di un atto solo se, in mancanza di tale irregolarità, il procedimento avrebbe potuto concludersi con un risultato diverso [15]. Pertanto, è solo sotto l'aspetto della dimostrazione degli effetti che la presunta violazione del diritto di essere sentite avrebbe avuto sulla loro situazione e sulla decisione controversa che le ricorrenti espongono, nella loro impugnazione, l'argomento secondo cui esistevano molti elementi dai quali emergeva che gli atti costituenti l'oggetto dei procedimenti «aghi» e «cerniere» dovevano essere considerati come un'infrazione unica e continuata. Si tratta quindi semplicemente di una censura formulata a sostegno del motivo concernente la violazione del diritto di essere sentiti. Di conseguenza, tale censura dev'essere considerata un argomento, che va dichiarato ricevibile.

29. Infine, risulta dai punti 63-66 della sentenza impugnata che il Tribunale ha effettivamente preso posizione, nell'ambito del motivo concernente la violazione del diritto di essere sentiti, sulla questione dell'eventuale scissione da parte della Commissione di un'infrazione unica e continuata. È vero che, tenuto conto dell'argomento delle

13 — V., in particolare, sentenza 21 settembre 2006, causa C-167/04 P, JCB Service/Commissione (Racc. pag. I-8935), la quale precisa, al punto114, che, «[n]ell'ambito di un'impugnazione, la competenza della Corte è (…) limitata alla valutazione della soluzione giuridica che è stata fornita a fronte dei motivi e degli argomenti discussi dinanzi al giudice di primo grado». V. anche sentenza 2 aprile 2009, causa C-202/07 P, France Télécom/Commissione (Racc. pag. I-2369, punti 59 e 60).

14 — Sulla base della distinzione tra argomento giuridico e motivo formulata dalla Corte nella sentenza 25 ottobre 2007, causa C-167/06 P, Komninou e a./Commissione, punto 24.

15 — A tal riguardo, v., in particolare, sentenza 14 febbraio 1990, causa C-301/87, Francia/Commissione (Racc. pag. I-307, punto 31). V. anche, in tal senso, sentenza 29 giugno 2006, causa C-308/04 P, SGL Carbon/Commissione (Racc. pag. I-5977, punto 98 e giurisprudenza ivi citata).

ricorrenti, ricordato ai paragrafi 15 e 28 delle presenti conclusioni, relativi all'incidenza che la violazione del diritto al contraddittorio da parte della Commissione avrebbe avuto sul dispositivo della decisione controversa, evidentemente tali valutazioni del Tribunale, nonostante la loro formulazione un po' confusa, non possono che essere state effettuate ad abundantiam, dato che il Tribunale ha respinto la pretesa delle ricorrenti fondata sulla violazione del diritto di essere sentite.

30. Tuttavia, nell'ambito di un motivo ricevibile, spetta in linea di principio al ricorrente sviluppare gli argomenti a sostegno dello stesso come egli lo intende, basandosi su argomenti già utilizzati dinanzi al Tribunale o sviluppandone di nuovi, con particolare riferimento alle posizioni prese dal Tribunale. Se così non fosse, il procedimento di impugnazione sarebbe privato di una parte del suo significato [16].

31. In ogni caso, alla luce delle valutazioni che precedono, è evidente che le affermazioni formulate dalle ricorrenti, ai punti 13-29 dell'impugnazione, in merito all'esistenza di un'infrazione unica e continuata comune ai procedimenti «aghi» e «cerniere» non possono essere interpretate nel senso che mirano a far valere, dinanzi alla Corte, un motivo relativo ad un errore di diritto o di valutazione nelle constatazioni esposte ai punti 250-260 della motivazione della decisione controversa, secondo i quali esisteva un'infrazione unica e continuata sui mercati individuati in detta decisione. Se così fosse, infatti, conformemente alla giurisprudenza, tale motivo concernente la fondatezza della decisione controversa sarebbe irricevibile, in quanto è pacifico che esso non è stato dedotto dinanzi al Tribunale.

32. In secondo luogo, per quanto riguarda l'eccezione di irricevibilità opposta dalla Commissione all'affermazione delle ricorrenti concernente la mancanza di motivazione che avrebbe viziato la scissione del procedimento, tale eccezione, a mio parere, non può essere accolta.

33. Ammetto che la detta affermazione dev'essere considerata un motivo distinto da quello relativo alla violazione del diritto di essere sentiti ed è pacifico che essa non sia stata formulata dinanzi al Tribunale.

34. Questa duplice constatazione potrebbe indurre a respingere tale motivo, dato il suo carattere nuovo. Rilevo peraltro che la Corte ha già concluso, nella sentenza O'Hannrachain/Parlamento, per l'irricevibilità di una censura diretta a far dichiarare la violazione dell'obbligo di motivazione asseritamente commessa da un'istituzione comunitaria, motivo che non era stato sollevato dinanzi al giudice di merito in quanto la controversia sottoposta alla Corte nell'ambito dell'impugnazione non può essere più ampia di quella su cui ha dovuto pronunciarsi il Tribunale [17].

16 — V. sentenza PKK e KNK/Consiglio, cit. (punto 64 e giurisprudenza ivi citata).

17 — Sentenza 5 giugno 2003, causa C-121/01 P (Racc. pag. I-5539, punto 39).

35. Tuttavia, l'approccio adottato nella citata sentenza O'Hannrachain/Parlamento mi sembra eccessivamente rigido, in quanto non prende in considerazione la giurisprudenza della Corte secondo cui la violazione dell'obbligo di motivazione costituisce un motivo di ordine pubblico, che dev'essere rilevato d'ufficio dal giudice comunitario [18]. Orbene, come ha recentemente precisato la Corte ai punti 49 e 50 della sentenza Chronopost e La Poste/UFEX e a., pronunciata in sede di impugnazione, l'esame di un motivo di ordine pubblico può avvenire in qualsiasi fase del procedimento, anche qualora la parte che lo deduce non l'abbia fatto dinanzi al Tribunale [19]. A tal riguardo, si deve osservare che, al punto 49 della sentenza Chronopost e La Poste/UFEX e a., la Corte si è richiamata al punto 25 della sua sentenza nella causa Commissione/Daffix [20], in cui si lamentava la violazione dell'obbligo di motivazione. Tale riferimento mi induce a ritenere che la Corte abbia ammesso, implicitamente ma necessariamente, che un motivo concernente la violazione dell'obbligo di motivazione, in particolare il difetto di motivazione, deve poter essere dedotto nell'ambito di un'impugnazione, ancorché non sia stato sollevato dinanzi al giudice di merito.

36. In ogni caso, le ricorrenti sembrano contestare al Tribunale di non avere sollevato d'ufficio il preteso difetto di motivazione che vizierebbe la separazione del procedimento istruttorio in due procedimenti distinti.

37. Pertanto, ritengo che la Corte debba respingere i due motivi esposti dalla Commissione diretti a far dichiarare l'irricevibilità del primo motivo di impugnazione.

b) Nel merito

38. Quanto al merito, ritengo che il motivo di impugnazione in esame debba essere respinto.

39. In primo luogo, ritengo che le ricorrenti non possano addebitare al Tribunale di avere dichiarato, al punto 61 della sentenza impugnata, che esse avrebbero potuto far valere le loro osservazioni in merito alla divisione del procedimento nell'ambito della loro risposta

18 — V, in particolare, sentenze 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France (Racc. pag. I-1719 punto 67), e 30 marzo 2000, causa C-265/97 P, VBA/Florimex e a. (Racc. pag. I-2061, punto 114). V. anche, sulla nozione di ordine pubblico, paragrafi 102-104 delle mie conclusioni relative alla sentenza 13 settembre 2007, causa C-443/05 P, Common Market Fertilizers/Commissione (Racc. pag. I-7209). Quanto all'obbligo di motivazione di un atto in quanto questione di ordine pubblico che dev'essere esaminata d'ufficio dal giudice, la giurisprudenza non sembra sancire alcuna distinzione in base alla duplice funzione delle norme in materia di motivazione, vale a dire, da un lato, quella di consentire il controllo di legittimità da parte del giudice (finalità oggettiva) e, dall'altro, quella di garantire all'interessato di conoscere i motivi del provvedimento adottato onde poter difendere i propri diritti e verificare la fondatezza dell'atto (finalità soggettiva) [su tale duplice funzione v., in particolare, sentenze 17 gennaio 1984, cause riunite 43/82 e 63/82, VBVB e VBBB/Commissione (Racc. pag. 19, punto 22); 17 gennaio 1995, causa C-360/92 P, Publishers Association/Commissione (Racc. pag. I-23, punto 39), e 18 settembre 2003, causa C-338/00 P, Volkswagen/Commissione (Racc. pag. I-9189, punto 124)]. L'irricevibilità dichiarata nella citata sentenza O'Hannrachain/Parlamento non sembra fondata su una distinzione di questo tipo. In ogni caso, tenuto conto della finalità esclusivamente soggettiva del rispetto dei diritti della difesa, un motivo concernente la violazione di tali diritti (o del diritto di essere sentiti) non può, a mio parere, essere considerato un motivo di ordine pubblico. Il giudice comunitario, pertanto, non dovrebbe poter esaminare d'ufficio un motivo del genere.

19 — Sentenza 1° luglio 2008, cause riunite C-341/06 P e C-342/06 P (Racc. pag. I-4777).

20 — Sentenza 20 febbraio 1997, causa C-166/95 P (Racc. pag. I-983, punto 25).

alla comunicazione degli addebiti ad esse trasmessa il 15 marzo 2004, che era intitolata, in maniera univoca, «Comunicazione degli addebiti nel procedimento PO/articoli da cucito: aghi».

40. A tal riguardo, si deve ricordare che la comunicazione degli addebiti prevista dal regolamento n. 17 (e dal regolamento n. 1/2003) è un documento procedurale, preparatorio rispetto alla decisione che ne costituisce lo sbocco ultimo. Tale documento circoscrive l'oggetto del procedimento amministrativo avviato e impedisce così alla Commissione di prendere in considerazione nella propria decisione addebiti diversi. Detto documento deve enunciare gli elementi essenziali sui quali si fonda la Commissione in questo stadio del procedimento. Le valutazioni di fatto e di diritto espresse dalla Commissione presentano quindi un carattere puramente provvisorio [21].

41. Peraltro, il rispetto dei diritti della difesa esige che le imprese interessate siano state messe in grado, durante il procedimento amministrativo, di far conoscere in modo efficace il proprio punto di vista sulla realtà e sulla rilevanza dei fatti e delle circostanze allegati, nonché sui documenti di cui la Commissione ha tenuto conto per suffragare l'asserita infrazione del Trattato CE [22]. La Commissione deve tener conto delle risultanze del procedimento precontenzioso, vuoi per rinunciare agli addebiti che si siano rivelati infondati, vuoi per correggere e completare, in fatto e in diritto, gli argomenti a sostegno degli addebiti tenuti fermi [23].

42. In altre parole, è con la comunicazione degli addebiti che l'impresa interessata viene informata di tutti gli elementi essenziali sui quali si fonda la Commissione in tale fase del procedimento e solo dopo l'invio della detta comunicazione l'impresa interessata può far pienamente valere i diritti della difesa [24].

43. Orbene, nella specie, la comunicazione degli addebiti del 15 marzo 2004 ha circoscritto in modo inequivocabile l'oggetto del procedimento amministrativo conclusosi con l'adozione della decisione controversa relativa agli «articoli da cucito: aghi».

44. Tale indicazione era sufficiente per consentire alle ricorrenti di far valere il loro punto di vista sulla separazione del procedimento e, qualora ritenessero che tale divisione recasse loro pregiudizio, di contestarla.

21 — V., in tal senso, ordinanza 18 giugno 1986, cause riunite 142/84 e 156/84, British American Tobacco e Reynolds Industries/Commissione (Racc. pag. 1899, punto 13), nonché sentenze 17 novembre 1987, cause riunite 142/84 e 156/84, British American Tobacco e Reynolds Industries/Commissione (Racc. pag. 4487, punto 70), e 7 gennaio 2004, cause riunite 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, Aalborg Portland e a./Commissione (Racc. pag. I-123, punto 67 e giurisprudenza ivi citata).

22 — Sentenza Aalborg Portland e a./Commissione, cit. (punto 66 e giurisprudenza ivi citata).

23 — V. sentenze 15 luglio 1970, causa 41/69, ACF Chemiefarma/Commissione (Racc. pag. 661, punto 92), e Aalborg Portland e a/Commissione, cit. (punto 67), nonché ordinanza British American Tobacco e Reynolds Industries/Commissione, cit. (punto 13).

24 — V. sentenza 25 gennaio 2007, causa C-407/04 P, Dalmine/Commissione (Racc. pag. I-829, punto 59 e giurisprudenza ivi citata).

45. Rilevo peraltro, senza che occorra pronunciarsi sulla fondatezza di tale affermazione, che le ricorrenti ammettono esplicitamente, al punto 10 della loro impugnazione, che dalla comunicazione degli addebiti del 15 marzo 2004 emergeva che, secondo la Commissione, il loro comportamento nel procedimento «aghi» costituiva un'infrazione autonoma rispetto ai loro maneggi nel settore delle cerniere.

46. Tale ammissione dimostra che le ricorrenti potevano effettivamente far valere in modo efficace il loro punto di vista sulla divisione del procedimento allo stadio della comunicazione degli addebiti. Orbene, è chiaro che esse non hanno spiegato i motivi per i quali, sebbene fossero informate e consapevoli di tale presa di posizione, quanto meno provvisoria, della Commissione, fosse loro impossibile formulare osservazioni, anche sommarie, su tale presa di posizione nella loro risposta alla detta comunicazione degli addebiti, per la quale hanno avuto oltre due mesi a decorrere dalla notifica di detta comunicazione.

47. Rilevo inoltre che la formulazione di tali osservazioni a questo stadio del procedimento non avrebbe indotto le ricorrenti ad ammettere l'esistenza di un'infrazione nel procedimento «cerniere» [25], il che, peraltro, non è affermato dalle ricorrenti.

48. In secondo luogo, non può essere accolta nemmeno la pretesa secondo cui la divisione del procedimento allo stadio della comunicazione degli addebiti sarebbe viziata da un difetto di motivazione.

49. Si deve ricordare che il procedimento amministrativo che conduce all'adozione di una decisione con cui viene accertata un'infrazione dell'art. 81, n. 1, CE è generalmente diviso in due fasi, ciascuna delle quali risponde *a una propria logica interna*. La prima di tali fasi, vale a dire la fase istruttoria antecedente alla comunicazione degli addebiti, deve consentire alla Commissione di prendere posizione sul seguito del procedimento. La seconda, che si estende dalla comunicazione degli addebiti fino all'adozione della decisione finale, deve consentire alla Commissione di pronunciarsi definitivamente sulla violazione contestata [26].

25 — Secondo la giurisprudenza, la Commissione può obbligare, eventualmente mediante una decisione, un'impresa a fornirle tutte le informazioni necessarie per quanto attiene ai fatti di cui quest'ultima possa essere a conoscenza, ma non può imporre a tale impresa l'obbligo di fornire risposte attraverso le quali quest'ultima sarebbe indotta ad ammettere l'esistenza della trasgressione, che deve essere provata dalla Commissione [v. sentenza Dalmine/Commissione, cit. (punto 34 e giurisprudenza ivi citata)].

26 — V., in proposito, sentenze 15 ottobre 2002, cause riunite C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, da C-250/99 P a C-252/99 P e C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione (Racc. pag. I-8375, punti 182-184), e 21 settembre 2006, causa C-105/04 P, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissione (Racc. pag. I-8725, punto 38).

50. Come le ricorrenti hanno ammesso nella loro impugnazione, risultava dalla comunicazione degli addebiti del 15 marzo 2004 che la Commissione riteneva che l'infrazione rilevata in tale documento, vale a dire quella relativa agli «articoli da cucito: aghi», *costituisse un'infrazione unica e continuata*. Le ricorrenti hanno quindi compreso, al più tardi alla data della notifica della comunicazione degli addebiti del 15 marzo 2004, il motivo che giustificava la divisione del procedimento, a partire dalla detta comunicazione, in due procedimenti distinti, uno dei quali ha condotto all'adozione della decisione controversa.

51. A tal riguardo, e contrariamente a quanto suggeriscono le ricorrenti, ritengo che non si possa porre a carico della Commissione l'obbligo di spiegare più dettagliatamente i motivi che la inducono a definire l'oggetto di un documento, quale una comunicazione degli addebiti, che ha precisamente la funzione di circoscrivere l'oggetto della fase del procedimento amministrativo che deve condurre la Commissione a pronunciarsi definitivamente sulla violazione contestata [27]. Infatti, l'approccio proposto dalle ricorrenti avrebbe la conseguenza di obbligare la Commissione a spiegare la sua presa di posizione provvisoria, quale definita nella comunicazione degli addebiti, in ordine agli elementi risultanti dalle precedenti misure istruttorie che detta istituzione ritiene di non dover includere in tale fase del procedimento amministrativo. La Commissione sarebbe quindi non solo obbligata, conformemente alla giurisprudenza, ad enunciare nella comunicazione degli addebiti tutti gli elementi essenziali sui quali si basa, a questo stadio del procedimento, la sua tesi relativa all'esistenza di un'infrazione, ma anche a includere una motivazione articolata in merito agli elementi (per loro natura non essenziali) sui quali essa non intende basarsi nell'ambito del medesimo procedimento amministrativo.

52. Ritengo che sarebbe eccessivo imporre siffatto obbligo di motivazione a questo stadio del procedimento amministrativo.

53. Nella specie, peraltro, si deve osservare che le ricorrenti hanno rilevato nelle loro memorie che, al momento dell'adozione della comunicazione degli addebiti del 15 marzo 2004, la Commissione non aveva completato il procedimento istruttorio relativo al settore delle cerniere e che, pertanto, essa non aveva loro trasmesso una comunicazione degli addebiti in tale procedimento, che è stata adottata solo il 16 settembre 2004. Così stando le cose, è ancora più difficile comprendere come si possa pretendere dalla Commissione una motivazione specifica in ordine alla divisione del procedimento al momento dell'adozione della sua prima comunicazione degli addebiti nel settore degli «articoli da cucito: aghi», anche se, in questa fase, nessun altro documento contempla la possibilità di accertare l'esistenza di un'altra infrazione dell'art. 81, n. 1, CE.

54. D'altro canto, rilevo che nella sentenza van Landewyck e a./Commissione la Corte ha respinto un motivo concernente la riunione irregolare e non motivata, allo stadio della decisione con cui si constatava un'infrazione

27 — V., in proposito, sentenza Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione, cit. (punto 183).

dell'art. 81 CE, di tre procedimenti inizialmente separati, in ragione del fatto che alle imprese e alle associazioni interessate era stata data la possibilità di esprimere il loro punto di vista in merito agli addebiti presi in considerazione nel procedimento amministrativo scaturito da varie denunce depositate successivamente nel corso del procedimento [28]. Orbene, malgrado la decisione impugnata in detta causa non contenesse alcuna motivazione in ordine alla «riunione» dei tre procedimenti, la Corte ha precisato che nulla impediva che la Commissione statuisse mediante un'unica decisione sulla stessa infrazione che costituiva oggetto di varie denunce depositate successivamente nel corso del medesimo procedimento [29].

55. Non vedo perché sulla Commissione debba gravare un obbligo di motivazione più intenso nel caso in cui tale istituzione proceda alla divisione del procedimento, dato che la comunicazione degli addebiti ha consentito alle ricorrenti di far valere il loro punto di vista su detta divisione nel procedimento amministrativo conclusosi con l'adozione della decisione controversa. A tal riguardo, ricordo che le ricorrenti non hanno mai invocato dinanzi al Tribunale un errore di diritto o un errore di valutazione commesso dalla Commissione nella decisione controversa per quanto riguarda le osservazioni, esposte ai punti 250-260 di tale decisione, secondo le quali esisteva un'«infrazione unica e continuata» dell'art. 81, n. 1, CE sui mercati presi in considerazione dalla detta decisione.

28 — V. sentenza 29 ottobre 1980, cause riunite da 209/78 a 215/78 e 218/78, van Landewyck e a./Commissione (Racc. pag. 3125, punti 29-32).

29 — Ibidem (punto 32).

56. Ritengo quindi che il Tribunale non fosse tenuto a rilevare d'ufficio il preteso difetto di motivazione in ordine alla divisione del procedimento amministrativo.

57. Pertanto, il primo motivo di impugnazione dev'essere respinto in quanto infondato.

C — Sul secondo motivo di impugnazione, concernente il diniego di giustizia e la violazione del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva

1. Argomenti delle parti

58. Le ricorrenti addebitano al Tribunale di avere rifiutato di verificare la legittimità della divisione del procedimento anche se, da un lato, esso avrebbe ammesso che il caso in esame era diverso dalla causa conclusasi con la citata sentenza Tokai II e, dall'altro, sarebbe stato in possesso di indizi, vale a dire le comunicazioni degli addebiti del 16 settembre 2004 e dell'8 marzo 2006 relative al procedimento «cerniere», secondo i quali la Commissione avrebbe proceduto arbitrariamente alla divisione di un'infrazione unica e continuata. Contrariamente a quanto avrebbe dichiarato il Tribunale al punto 66 della sentenza impugnata, la questione oggetto di tale procedimento non era più di natura speculativa. Il Tribunale avrebbe inoltre ignorato il fatto che la legittimità della decisione contro-

versa dipendeva dalla questione se l'infrazione ivi rilevata e sanzionata costituisse un'infrazione distinta rispetto alla quarta infrazione rilevata nella decisione «cerniere».

59. La Commissione rammenta, in sostanza, che la decisione «cerniere» non era ancora stata adottata quando il Tribunale ha disposto il passaggio a decisione della causa conclusasi con la sentenza impugnata e che le comunicazioni degli addebiti sono documenti di natura preparatoria. Essa propone di respingere tale motivo.

2. Valutazione

60. Come ho già rilevato nell'esame del primo motivo di impugnazione, le valutazioni del Tribunale figuranti ai punti 63-66 della sentenza impugnata, e riprodotte al paragrafo 17 delle presenti conclusioni, sono state esposte, implicitamente ma necessariamente, nell'esame delle pretese conseguenze che la violazione del diritto di essere sentiti avrebbe avuto sulla legittimità della decisione controversa.

61. Orbene, poiché il Tribunale ha dichiarato, a mio parere giustamente, che le ricorrenti erano state messe in grado di difendersi contro la divisione del procedimento, ne consegue che le valutazioni esposte ai punti 63-66 della sentenza impugnata sono state formulate ad abundantiam.

62. Conformemente alla giurisprudenza, non possono accogliersi le critiche mosse in merito a siffatti motivi sovrabbondanti di una sentenza del Tribunale [30].

63. Ritengo pertanto che il secondo motivo di impugnazione debba essere dichiarato inoperante.

64. In ogni caso, tale motivo, a mio parere, è infondato.

65. Anzitutto, contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti, il Tribunale, al punto 65 della sentenza impugnata, non ha affermato che il presente procedimento si distingueva da quello sfociato nella sentenza Tokai II, ma si è limitato a riassumere gli argomenti sviluppati dalle ricorrenti a sostegno della loro tesi secondo cui i procedimenti «aghi» e «cerniere» si sovrapponevano e la situazione in esame non era quindi del tutto equiparabile a quella di cui alla citata causa Tokai II. Infatti, al punto 66 della sentenza impugnata, il Tribunale rileva che le «affermazioni [delle ricorrenti] possono tuttavia essere verificate solo dopo l'adozione della decisione nel procedimento cerniere».

30 — V., in particolare, sentenze 28 ottobre 2004, causa C-164/01 P, van den Berg/Consiglio e Commissione (Racc. pag. I-10225, punto 60), e 28 giugno 2005, cause riunite C-189/02 P, C-202/02 P, da C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Dansk Rørindustri e a./Commissione (Racc. pag. I-5425, punto 148).

66. Inoltre, per quanto attiene precisamente alla valutazione figurante al punto 66 della sentenza impugnata, è pacifico che, al momento della presentazione del ricorso dinanzi al Tribunale e del passaggio della causa in decisione a seguito della fase orale, non era ancora stata adottata alcuna decisione conclusiva nel procedimento «cerniere». Il fatto che, come rilevano le ricorrenti, il Tribunale disponesse, al momento dell'udienza nel procedimento che ha dato luogo alla sentenza impugnata, di due comunicazioni degli addebiti rivolte in particolare alle ricorrenti nel procedimento «cerniere» non gli consentiva assolutamente, dato il carattere necessariamente provvisorio delle valutazioni espresse in tali documenti [31], di ritenere che detti documenti costituissero un indizio della pretesa assenza di ragioni oggettive che giustificassero la divisione del procedimento. Se il Tribunale avesse adottato l'approccio suggerito dalle ricorrenti a sostegno del presente motivo e avesse preso in considerazione gli elementi che figuravano nelle menzionate comunicazioni degli addebiti, esso, a mio parere, sarebbe stato indotto ad adottare una motivazione viziata da un errore di diritto, in quanto avrebbe tenuto conto di valutazioni provvisorie, senza prendere in considerazione le eventuali osservazioni delle imprese destinatarie di tali comunicazioni, anticipando inopportunamente la decisione «cerniere» [32].

67. Si deve peraltro ricordare che le ricorrenti non hanno mai sostenuto, dinanzi al Tribunale, che la Commissione avesse commesso errori di diritto o di valutazione per avere rilevato, nella decisione controversa, l'esistenza di un'infrazione unica e continuata dell'art. 81, n. 1, CE.

68. Il Tribunale non poteva quindi limitarsi a rilevare che le affermazioni formulate dalle ricorrenti, fondate su atti preparatori della decisione «cerniere», la cui adozione non era avvenuta né al momento del passaggio in decisione della causa né al momento della pronuncia della sentenza impugnata, erano unicamente di carattere speculativo e non potevano mettere in discussione la legittimità della decisione controversa.

69. Rilevando, al punto 66, prima frase, della sentenza impugnata, che tali affermazioni potevano essere verificate solo successivamente all'adozione della decisione nel procedimento «cerniere», il Tribunale non è quindi incorso in alcun errore di diritto. Esso, al contrario, ha risposto agli argomenti delle ricorrenti limitando giustamente il proprio sindacato alla legittimità della decisione controversa, alla luce dei motivi dedotti dalle ricorrenti. Non si può quindi sostenere, a mio parere, che il Tribunale abbia determinato un diniego di giustizia o abbia violato il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva.

70. Inoltre, la valutazione che figura al punto 66, prima frase, della sentenza impugnata, nonché la precisazione formulata al punto 232 in fine della medesima sentenza, a proposito della proporzionalità dell'ammenda inflitta nella decisione controversa rispetto a quella che le ricorrenti rischiavano di vedersi infliggere nella decisione «cerniere», secondo cui l'argomento dedotto dalle ricorrenti potrebbe essere invocato in un eventuale ulteriore ricorso diretto contro la decisione nel procedimento «cerniere», dimostrano, a mio avviso, la preoccupazione del Tribunale

31 — V., in proposito, la giurisprudenza citata alla nota 21 delle presenti conclusioni.

32 — V., a proposito del livello delle ammende, sentenza Dansk Rørindustri e a./Commissione, cit. (punto 434).

di indicare alle ricorrenti che le censure dovevano essere dirette, in modo più pertinente, contro la decisione eventualmente resa nel procedimento «cerniere» [33].

71. Per tutte queste ragioni, ritengo che il secondo motivo, concernente il diniego di giustizia e la violazione del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, debba essere respinto, in via principale, in quanto inoperante o, in subordine, in quanto infondato.

D — *Sul terzo motivo di impugnazione, concernente l'insufficiente presa in considerazione, da parte del Tribunale, della violazione dell'obbligo di motivazione incombente alla Commissione per quanto riguarda la determinazione della gravità dell'infrazione*

72. Il terzo motivo è suddiviso in due parti, relative, rispettivamente, all'insufficiente presa in considerazione, da parte del Tribunale, della violazione dell'obbligo di motivazione incombente alla Commissione per quanto riguarda le dimensioni dei mercati rilevanti e all'insufficiente presa in considerazione da parte del Tribunale della violazione dell'obbligo di motivazione incombente alla Commissione per quanto riguarda l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato.

33 — Come hanno precisato le ricorrenti all'udienza del presente procedimento, esse hanno proposto un ricorso contro la decisione «cerniere» (v. paragrafo 18 delle presenti conclusioni).

1. Sulla prima parte del terzo motivo, relativa all'insufficiente presa in considerazione, da parte del Tribunale, della violazione dell'obbligo di motivazione incombente alla Commissione per quanto riguarda le dimensioni dei mercati rilevanti

a) Considerazioni del Tribunale

73. Nel ricorso dinanzi al Tribunale le ricorrenti contestavano alla Commissione, in particolare, di non avere motivato sufficientemente le sue valutazioni in ordine alle dimensioni dei mercati rilevanti che figuravano nella decisione controversa.

74. Il Tribunale ha anzitutto rilevato, al punto 87 della sentenza impugnata, che, nella specie, la Commissione non era tenuta a procedere alla definizione del mercato ai fini dell'applicazione dell'art. 81, n. 1, CE, visto l'oggetto anticoncorrenziale degli accordi.

75. Esso ha tuttavia precisato, al punto 88 della sentenza impugnata, che, poiché il dispositivo della decisione controversa infliggeva un'ammenda in applicazione del regolamento n. 1/2003, gli accertamenti di fatto relativi al mercato rilevante erano pertinenti, anche se la loro insufficienza non poteva comportare l'annullamento integrale della detta decisione.

76. Al punto 89 della sentenza impugnata, il Tribunale ha sottolineato quanto segue:

«89. Infatti, secondo gli orientamenti, per valutare la gravità della violazione dell'infrazione "occorre prenderne in considerazione" non solo la natura, ma anche "l'impatto concreto sul mercato, quando sia misurabile" (punto 1 A, primo comma). Orbene, per valutare l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato occorre definire tale mercato. Gli orientamenti stabiliscono altresì che è "necessario", per stabilire la gravità di un'infrazione, "valutare in che misura gli autori dell'infrazione abbiano l'effettiva capacità economica di arrecare un danno consistente agli altri operatori" (punto 1 A, quarto comma), il che implica che si debbano determinare le dimensioni dei mercati e le quote di mercato detenute dalle imprese interessate».

77. Dopo avere considerato che non sussisteva alcun difetto di motivazione quanto alla definizione dei mercati (punto 95 della sentenza impugnata), il Tribunale ha esaminato le osservazioni della Commissione relative alle dimensioni del mercato figuranti ai punti 45 e 46 della motivazione della decisione controversa.

78. Al punto 98 della sentenza impugnata, il Tribunale ha rilevato che le valutazioni della Commissione relative alle dimensioni dei tre mercati dei prodotti da essa individuati restavano lacunose e non consentivano di verificare le dimensioni di tutti i mercati rilevanti. Il Tribunale ha rilevato, al punto 99 della sentenza impugnata, che la decisione controversa «era viziata da un difetto di motivazione, il che potrebbe determinarne l'annullamento parziale (…), a meno che le constatazioni della Commissione relative all'effettiva capacità economica delle imprese interessate di arrecare un danno consistente siano fondate su altri motivi della decisione [controversa]».

79. Ai punti 100 e 101 della sentenza impugnata, il Tribunale ha rilevato quanto segue:

«100. Orbene, nelle circostanze del caso di specie, le ricorrenti non hanno mai contestato le osservazioni della Commissione esposte nella [motivazione] della decisione [controversa] che consentono di affermare l'esistenza di tale capacità anche in assenza degli elementi sopra menzionati. Infatti, la Commissione ha rilevato, al [punto] 325 della [motivazione] della decisione [controversa], che, nel periodo dell'infrazione, la Prym e l'Entaco erano i leader del mercato europeo della fabbricazione di aghi e che la concorrenza era molto limitata [esercitata per lo più dalla Needle Industries (India) Ltd]; che la Prym era il numero uno europeo negli altri settori degli articoli da cucito, quali cerniere e spille, e uno dei principali concorrenti sul mercato delle cerniere

lampo, e che la Coats e la Prym erano i principali concorrenti nella vendita al dettaglio con i rispettivi marchi di aghi per cucito a mano, vale a dire Milward e Newey.

101. Tali osservazioni, ancorché intitolate "Trattamento differenziato", si trovano nella parte "Gravità dell'infrazione" della decisione [controversa] e contengono riferimenti ai criteri pertinenti per valutare l'effettiva capacità economica degli autori di un'infrazione di causare un danno consistente. Inoltre, le ricorrenti non hanno mai negato di essere tra gli operatori più importanti del settore di cui trattasi».

b) Argomenti delle parti

80. Secondo le ricorrenti, il Tribunale avrebbe ignorato il fatto che la violazione dell'obbligo di motivazione per quanto riguarda le dimensioni dei mercati del prodotto ha influito sulla determinazione della gravità concreta dell'infrazione, dato che la determinazione di quest'ultima implica il ricorso cumulativo a vari criteri. In proposito, le ricorrenti precisano che la stessa Commissione avrebbe indicato, al punto 333 della motivazione della decisione controversa, di avere determinato la gravità concreta dell'infrazione in base alle dimensioni dei mercati rilevanti e della capacità economica degli autori dell'infrazione di causare un danno consistente.

81. Il Tribunale sarebbe inoltre incorso in un errore di diritto nel ritenere che la Commissione avesse descritto in maniera sufficiente l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato riferendosi, al punto 101 della sentenza impugnata, alla posizione di leader delle imprese interessate. Il Tribunale avrebbe quindi ignorato la differenza tra la determinazione dell'effettiva capacità economica di un'impresa di causare un danno consistente e la determinazione dell'impatto concreto sul mercato, quando sia misurabile. Per quanto le ricorrenti ammettano che, a rigore, il riferimento a una posizione di leader può essere sufficiente per constatare la capacità economica di un'impresa di causare un danno consistente, esso non potrebbe bastare per misurare l'impatto concreto sul mercato, che presuppone l'accertamento delle dimensioni dei mercati. Peraltro, le ricorrenti ritengono che vi sia una contraddizione tra i motivi di cui al punto 89 e quelli di cui ai punti 99 e 100 della sentenza impugnata. Esse ritengono quindi che gli errori che viziano la sentenza impugnata debbano comportare l'annullamento della decisione controversa.

82. La Commissione replica che, secondo una lettura corretta della sentenza impugnata, il Tribunale ha confermato l'obbligo di determinare le dimensioni dei mercati del prodotto solo per quanto riguarda la capacità delle imprese interessate di causare un danno consistente. Tuttavia, se tale capacità può essere rilevata, come avverrebbe nel caso di specie, con altri motivi, la Commissione sarebbe dispensata dall'obbligo di determinare le dimensioni dei mercati (punti 89, 90, 99 e 101 della sentenza impugnata). Inoltre, risulterebbe dalla giurisprudenza del Tribunale che il metodo di calcolo delle ammende descritto negli orientamenti non impone affatto di tenere conto, ai fini della determinazione dell'importo di base dell'ammenda, delle dimensioni dei mercati del prodotto.

83. Secondo la Commissione, il Tribunale non ha confuso la questione della determinazione dell'effettiva capacità dell'impresa di causare un danno consistente con quella della determinazione dell'impatto concreto dell'infrazione, dato che esso ha rilevato, al punto 115 della sentenza impugnata, un difetto di motivazione per quanto riguarda l'impatto concreto.

84. Essa aggiunge che, dichiarando, al punto 89 della sentenza impugnata, che la Commissione era tenuta a definire il mercato rilevante e quindi a determinarne le dimensioni, il Tribunale non poteva certamente ritenere che tale definizione corrispondesse a quella che dev'essere effettuata nell'ambito dell'applicazione dell'art. 82 CE, salvo privare completamente di significato la giurisprudenza secondo cui la Commissione non è tenuta, nell'applicazione dell'art. 81, n. 1, CE, a definire il mercato. In ogni caso, eventuali errori negli accertamenti relativi alle dimensioni dei mercati non potrebbero comportare l'annullamento integrale della decisione controversa.

c) Valutazione

85. In limine, si deve precisare che, in questa parte del terzo motivo, le critiche mosse dalle ricorrenti alla sentenza impugnata si riferiscono unicamente alla valutazione del Tribunale concernente la motivazione della decisione controversa relativa alle dimensioni dei mercati rilevanti, ai fini della determinazione della gravità dell'infrazione. Poiché quest'ultima costituisce, come si è già rilevato, uno dei due criteri presi in considerazione dall'art. 23, n. 3, del regolamento n. 1/2003 per il calcolo dell'ammenda, questa parte del motivo, ammettendo che debba essere accolta, non potrebbe che comportare, oltre all'annullamento della sentenza impugnata, l'annullamento parziale della decisione controversa, come ha rilevato il Tribunale ai punti 88 e 99 della sentenza impugnata e, se del caso, la riforma della stessa.

86. Tuttavia, ritengo che questa parte del motivo non possa essere accolta.

87. In primo luogo, come ha osservato giustamente la Commissione nella sua comparsa di risposta, le ricorrenti forniscono, sotto vari aspetti, una lettura errata dei motivi criticati della sentenza impugnata, in quanto confondono le valutazioni effettuate dal Tribunale in merito alle dimensioni dei mercati con quelle — che peraltro formano oggetto della seconda parte del motivo in esame e sono state esposte in altri punti della sentenza impugnata — relative all'impatto concreto dell'infrazione sul mercato. Infatti, contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti, il Tribunale, riferendosi, al punto 101 della sentenza impugnata, alla posizione di leader delle imprese interessate, non ha assolutamente rilevato che la Commissione aveva descritto sufficientemente l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato. Le valutazioni del punto 101 della sentenza impugnata riguardano unicamente l'effettiva capacità economica delle imprese interessate di arrecare un danno consistente agli altri

operatori, ai sensi del punto 1, A, quarto comma, degli orientamenti, e non l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato, menzionato al punto 1, A, primo comma, degli orientamenti.

88. In secondo luogo, le ricorrenti sembrano ritenere, benché i loro argomenti non siano particolarmente chiari su questo punto, che i criteri relativi alla valutazione della gravità di un'infrazione ai fini del calcolo dell'ammenda siano cumulativi e che, quando fra tali criteri la Commissione si riferisce, come nella decisione controversa, alle dimensioni dei mercati, il Tribunale non può dichiarare che la motivazione insufficiente sotto questo aspetto può essere completata mediante rinvio alle osservazioni della decisione controversa relative all'effettiva capacità economica delle imprese interessate di causare un danno consistente.

89. A tal riguardo, si deve ricordare che, secondo la giurisprudenza, la gravità delle infrazioni va accertata sulla scorta di un gran numero di elementi come, segnatamente, le circostanze proprie al caso di specie, il suo contesto e l'effetto dissuasivo delle ammende, e ciò senza che sia stato redatto un elenco vincolante o esauriente di criteri da tenere obbligatoriamente in considerazione [34].

90. La Corte ha dichiarato che tra i fattori che possono entrare nella valutazione della gravità dell'infrazione figurano il comportamento di ciascuna impresa, la parte svolta da ciascuna di esse nel porre in essere le pratiche concordate, il vantaggio che esse hanno potuto trarre da tali pratiche, le loro dimensioni e il valore delle merci in questione nonché la minaccia che infrazioni di questo tipo costituiscono per gli scopi della Comunità europea [35].

91. Pertanto, in linea di principio, non incombe alla Commissione alcun obbligo di tenere conto delle dimensioni dei mercati dei prodotti quale criterio per valutare la gravità di un'infrazione, dato che esso costituisce solo uno, tra altri, degli elementi rilevanti [36].

92. Contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti in riferimento al punto 91 della citata sentenza Aalborg Portland e a./Commissione, da tale punto non si può trarre una conclusione diversa. Infatti, il punto in questione si limita a indicare che deve essere presa in considerazione «l'estensione del mercato interessato», il che riguarda indubbiamente l'estensione geografica del mercato rilevante, come conferma il punto 1, A, degli orientamenti, e non le dimensioni economiche (o il volume di fatturato) dei mercati interessati.

34 — V. sentenze 17 luglio 1997, causa C-219/95 P, Ferriere Nord/Commissione (Racc. pag. I-4411, punto 33), nonché citate sentenze 15 ottobre 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione (punto 465); Dansk Rørindustri e a./Commissione (punto 241) e Dalmine/Commissione (punto 129).

35 — V., in particolare, sentenze 7 giugno 1983, cause riunite da 100/80 a 103/80, Musique Diffusion française e a./Commissione (Racc. pag. 1825, punto 129); Danske Rørindustri e a./Commissione, cit. (punto 242), e Dalmine/Commissione, cit. (punto 130).

36 — V., in tal senso, sentenza Dalmine/Commissione, cit. (punto 132).

93. Si deve ricordare che, nella decisione controversa, la Commissione ha affermato di essersi basata su vari elementi per determinare la gravità dell'infrazione, tra i quali le dimensioni dei mercati e l'effettiva capacità economica delle imprese di arrecare un danno consistente agli altri operatori, elemento, quest'ultimo, esplicitamente menzionato al punto 1, A, quarto comma, degli orientamenti.

94. A tale proposito, si deve rilevare che le ricorrenti non criticano l'osservazione del Tribunale, esposta al punto 89 della sentenza impugnata, secondo cui, allo scopo di valutare la gravità dell'infrazione, la determinazione delle dimensioni dei mercati sarebbe necessaria (e quindi, in realtà, funzionale) per determinare l'effettiva capacità economica delle imprese di arrecare un danno consistente agli altri operatori, ai sensi degli orientamenti.

95. Tuttavia, esse ritengono che il Tribunale si sia contraddetto affermando prima tale esigenza ma ammettendo successivamente, ai punti 99 e 100 della sentenza impugnata, che al difetto di motivazione da esso rilevato in ordine alla determinazione delle dimensioni dei mercati si possa supplire con il riferimento alla posizione di leader sui mercati operato dalla Commissione al punto 325 della motivazione della decisione controversa e non contestato dalle ricorrenti.

96. Anche se mi sembra che le ricorrenti evidenzino in modo del tutto pertinente la contraddizione che emerge dalla lettura della motivazione esposta ai punti 89, 99 e 100 della sentenza impugnata [37], ritengo tuttavia che tale censura non possa essere accolta, per i seguenti motivi.

97. Come ha dichiarato la Corte, e come ha ricordato il Tribunale al punto 90 della sentenza impugnata, per determinare l'influenza che un'impresa può avere esercitato sul mercato, le quote dello stesso da essa detenute sono rilevanti [38].

98. Tuttavia, da tale giurisprudenza non si può dedurre che, per valutare l'influenza dell'impresa sul mercato o, per riprendere i termini degli orientamenti, l'effettiva capacità economica di arrecare un danno consistente agli altri operatori, si debba misurare tale capacità obbligando la Commissione a procedere alla previa definizione del mercato e alla valutazione delle sue dimensioni, in termini di volume di fatturato [39].

37 — Ricordo che, secondo costante giurisprudenza, la questione se la motivazione di una sentenza del Tribunale sia contraddittoria o insufficiente costituisce una questione di diritto che può, in quanto tale, essere sollevata nell'ambito di un giudizio di impugnazione. V., in particolare, citata sentenza Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissione (punto 71 e giurisprudenza ivi richiamata).

38 — Sentenza 17 dicembre 1998, causa C-185/95 P, Baustahlgewebe/Commissione (Racc. pag. I-8417, punto 139).

39 — Ricordo che, al punto 95 della sentenza impugnata, il Tribunale ha dichiarato che la Commissione aveva adempiuto l'obbligo di motivazione per quanto riguarda la definizione dei mercati rilevanti, constatazione non criticata dalle ricorrenti.

99. Come osserva giustamente la Commissione, interpretare il punto 89 della sentenza impugnata nel senso che sancisce tale obbligo equivarrebbe ad imporle una dimostrazione cui essa non è tenuta nell'ambito dell'accertamento di un'infrazione dell'art. 81, n. 1, CE, quando tale infrazione sia, per sua stessa natura, contraria a detto articolo, come ha rilevato il Tribunale ai punti 86 e 87 della sentenza impugnata, in riferimento a una giurisprudenza costante (motivi che peraltro non sono contestati dalle ricorrenti) [40].

100. Tale approccio equivarrebbe infatti a interpretare gli orientamenti in modo particolarmente restrittivo.

101. Pertanto, pur ritenendo che il Tribunale abbia giustamente rilevato che la Commissione, ai fini della determinazione della gravità dell'infrazione e del calcolo dell'ammenda, deve prendere in considerazione l'effettiva capacità economica degli autori dell'infrazione di arrecare un danno consistente agli altri operatori, ai sensi del punto 1, A, quarto comma, degli orientamenti, sono del parere che tale presa in considerazione non implichi necessariamente «che si debbano determinare le dimensioni dei mercati», contrariamente a quanto ha dichiarato il Tribunale al punto 89 della sentenza impugnata.

102. È invece più corretto, secondo me, ritenere che tale capacità degli autori di un'infrazione possa essere dimostrata con tutti i mezzi adeguati, tra i quali la determinazione delle dimensioni dei mercati in termini di volume di fatturato.

103. Orbene, il Tribunale ha applicato per l'appunto tale criterio ai punti 99-101 della sentenza impugnata. Infatti, esso ha ritenuto, dopo avere rilevato che la decisione controversa non era sufficientemente motivata per quanto riguarda la determinazione delle dimensioni dei mercati in termini di volume di fatturato, che tale lacuna nella motivazione potesse essere colmata con altri motivi esposti nella decisione controversa, nella specie le constatazioni formulate al punto 325 della motivazione di tale decisione relative, in sostanza, a ciò che le parti del presente procedimento hanno descritto quale posizione di leader delle ricorrenti sui mercati.

104. A tal riguardo, si deve rilevare che, ai punti 63 e 66 dell'impugnazione, le ricorrenti riconoscono espressamente la rilevanza di tale

40 — La Corte ha dichiarato che «la definizione del mercato rilevante, nell'ambito dell'applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato [divenuto art. 81, n. 1, CE], è intesa unicamente a determinare se l'accordo in questione possa incidere sugli scambi tra gli Stati membri e abbia per oggetto quello di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune» (ordinanza 16 febbraio 2006, causa C-111/04 P, Adriatica di Navigazione/Commissione, punto 31). Il Tribunale ne deduce logicamente, come al punto 86 della sentenza impugnata, che l'obbligo di procedere alla definizione del mercato di cui trattasi in una decisione adottata ai sensi dell'art. 81 CE non è assoluto, ma s'impone alla Commissione solamente quando senza siffatta delimitazione non sia possibile stabilire se l'intesa in questione possa incidere sugli scambi tra Stati membri ed abbia per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune. V. anche, in particolare, sentenze del Tribunale 19 marzo 2003, causa T-213/00, CMA CGM e a./Commissione (Racc. pag. II-913, punto 206); 6 luglio 2000, causa T-62/98, Volkswagen/Commissione (Racc. pag. II-2707, punto 230), e 8 luglio 2004, causa T-44/00, Mannesmannröhren-Werke/Commissione (Racc. pag. II-2223, punto 132).

criterio al fine di valutare la capacità economica effettiva di un'impresa di causare un danno consistente. Esse si limitano, in tale contesto, ad addebitare alla Commissione di non avere dimostrato sufficientemente l'esistenza di tale posizione di leader sul mercato, tenuto conto delle circostanze del caso di specie. Orbene, tale critica, che riguarda l'accertamento dei fatti e la loro valutazione, non può essere esaminata dalla Corte nell'ambito dell'impugnazione, salvo in caso di loro snaturamento da parte del Tribunale [41], che, nella specie, non viene invocato dalle ricorrenti.

105. Pertanto, malgrado l'errore di diritto e la motivazione contraddittoria che hanno viziato il ragionamento del Tribunale esposto ai punti 89, 99 e 100 della sentenza impugnata, tali vizi non hanno avuto sul dispositivo di detta sentenza un'incidenza tale da comportare l'annullamento della stessa.

106. Suggerisco quindi di respingere la prima parte del terzo motivo in quanto infondata.

41 — A tale riguardo v., in particolare, sentenza 19 marzo 2009, causa C-510/06 P, Archer Daniels Midland/Commissione (Racc. pag. I-1843, punto 105 e giurisprudenza ivi citata).

2. Sulla seconda parte del terzo motivo, concernente l'insufficiente presa in considerazione, da parte del Tribunale, dell'accertata violazione dell'obbligo di motivazione incombente alla Commissione per quanto riguarda l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato

a) Considerazioni del Tribunale

107. Al punto 108 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ricordato che, secondo il punto 1, A, primo comma, degli orientamenti, la Commissione è tenuta a procedere all'esame dell'impatto concreto dell'infrazione sul mercato solo quando tale impatto sia misurabile.

108. Esso ha poi rilevato, al punto 109 della sentenza impugnata, che la Commissione non aveva mai sostenuto che, nella specie, l'impatto non fosse misurabile e che essa aveva anche rilevato, nel corso del procedimento contenzioso, che l'infrazione era stata posta in essere, il che implicava che essa avesse necessariamente avuto effetti reali sulle condizioni di concorrenza nei mercati interessati.

109. Il Tribunale ha respinto questa tesi in quanto non «convincente», in ragione del fatto che l'attuazione di un accordo non implica necessariamente che esso produca effetti reali, basandosi a tale riguardo sulla prassi decisionale della Commissione e su una delle proprie sentenze. Esso ha quindi addebitato alla Commissione di non avere risposto

all'argomento delle ricorrenti secondo cui gli accordi in questione non avevano comportato un aumento dei prezzi di vendita degli aghi con cruna (punto 110 della sentenza impugnata). Il Tribunale ha infine rilevato che la Commissione si era basata esclusivamente su un rapporto di causa-effetto tra l'attuazione dell'intesa e il suo impatto concreto, il che non era sufficiente per il calcolo dell'ammenda (punto 111 della sentenza impugnata). Esso ha quindi concluso, al punto 112 della sentenza impugnata, che la Commissione non aveva sufficientemente rispettato l'obbligo di motivazione ad essa incombente.

110. Il Tribunale ha esaminato le conseguenze giuridiche di tale violazione dell'obbligo di motivazione al punto 190 della sentenza impugnata. In tale punto esso ha sottolineato che, in particolare, l'esposizione della Commissione relativa alla determinazione dell'ammontare dell'ammenda non conteneva elementi atti a spiegare perché la riduzione dell'impatto dell'infrazione dopo il 13 marzo 1997, che essa aveva peraltro esplicitamente ammesso al punto 320 della motivazione della decisione controversa, non avesse avuto ripercussioni sul calcolo dell'ammenda. Il Tribunale ha però concluso che «[t]uttavia, tale difetto di motivazione non può, nelle circostanze del caso di specie, determinare la revoca o la riduzione dell'ammenda inflitta, dato che la qualificazione dell'infrazione come "molto grave" era fondata [per i motivi da esso esposti ai punti 188 e 189 della sentenza impugnata] e che la Commissione ha scelto l'importo minimo di base previsto dagli orientamenti per tale infrazione (vale a dire, più precisamente, l'importo massimo per un'infrazione "grave"), ossia EUR 20 milioni. Infatti, la Commissione rileva giustamente che la scelta dell'importo minimo è sufficiente, nella specie, per tenere conto della riduzione dell'impatto dell'infrazione nel periodo della stessa».

b) Argomenti delle parti

111. Secondo le ricorrenti, il Tribunale sarebbe incorso in un errore di diritto nel dichiarare, al punto 190 della sentenza impugnata, che il difetto di motivazione relativo alla valutazione dell'impatto concreto dell'infrazione non doveva, nelle circostanze del caso di specie, determinare la revoca o la riduzione dell'ammenda, dato che la qualificazione dell'infrazione come «molto grave» era fondata. Così facendo, il Tribunale confonderebbe questioni relative alla legittimità sostanziale della decisione con questioni concernenti le conseguenze giuridiche di una violazione dell'obbligo di motivazione formale. Poiché, in materia di intese, la Commissione dispone di un ampio margine di discrezionalità, il rispetto delle disposizioni procedurali e dell'obbligo di motivazione rivestirebbe un'importanza fondamentale per i diritti della difesa.

112. La Commissione respinge la tesi delle ricorrenti. Essa ritiene tuttavia che il Tribunale sia incorso in errori di diritto ai punti 109-112 della sentenza impugnata. Da un lato, il Tribunale avrebbe preteso che la Commissione dimostrasse l'assenza di un impatto concreto misurabile, mentre esso stesso non avrebbe constatato che tale impatto era misurabile. Dall'altro, il Tribunale

avrebbe contraddetto una costante giurisprudenza secondo cui l'attuazione di un accordo avente un oggetto anticoncorrenziale è sufficiente per escludere la possibilità di ravvisare l'assenza di impatto sul mercato. Pertanto, la Commissione invita la Corte a procedere alla sostituzione dei motivi, escludendo le constatazioni contenute ai punti 109-112 della sentenza impugnata relative alla prova e alla misurabilità dell'impatto sul mercato.

c) Valutazione

113. Prima di esaminare la seconda parte a sostegno del motivo dedotto dalle ricorrenti in ordine al punto 190 della sentenza impugnata, occorre pronunciarsi preliminarmente sulla richiesta di sostituzione dei motivi formulata dalla Commissione, dato che tale richiesta può consentire alla Corte di individuare un errore di diritto commesso dal Tribunale e di correggerlo, senza tuttavia incidere sul dispositivo della sentenza impugnata, qualora esso risulti fondato per altri motivi [42].

42 — V., in particolare, sentenze 9 giugno 1992, causa C-30/91 P, Lestelle/Commissione (Racc. pag. I-3755, punto 28); 12 novembre 1996, causa C-294/95 P, Ojha/Commissione (Racc. pag. I-5863, punto 52); 13 luglio 2000, causa C-210/98 P, Salzgitter/Commissione (Racc. pag. I-5843, punto 58), e 9 settembre 2008, cause riunite C-120/06 P e C-121/06 P, FIAMM e a./Consiglio e Commissione (Racc. pag. I-6513, punto 187).

i) Sulla richiesta di sostituzione dei motivi formulata dalla Commissione

114. Le contestazioni mosse dalla Commissione alla motivazione del Tribunale esposta ai punti 109-112 della sentenza impugnata sono incentrate su due questioni di diritto.

115. In primo luogo, la Commissione ritiene che il Tribunale abbia rilevato erroneamente che essa era tenuta a produrre la prova dell'assenza di impatto concreto dell'infrazione sul mercato anche se, da un lato, detto obbligo le viene imposto solo quando tale impatto sia misurabile, il che a suo parere non avveniva, nella specie, in relazione alla natura degli accordi aventi per oggetto la neutralizzazione della concorrenza potenziale sui mercati interessati, e, dall'altro, il Tribunale non avrebbe constatato in definitiva che, nel caso di specie, l'impatto sul mercato era misurabile.

116. In secondo luogo, la Commissione sostiene che il Tribunale sia incorso in un errore di diritto nel ritenere che essa, limitandosi a rilevare che gli effetti reali dell'infrazione sul mercato potevano essere dedotti dall'attuazione dell'intesa, non avesse sufficientemente motivato la decisione controversa.

117. Tali critiche, a mio parere, non sono del tutto condivisibili.

118. Per quanto riguarda la prima serie di critiche, è certamente vero che, secondo il punto 1, A, primo comma, degli orientamenti, spetta unicamente alla Commissione dimostrare l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato, quando sia misurabile. Per quanto concerne le intese orizzontali sui prezzi o di ripartizione dei mercati, risulta altresì dagli orientamenti che dette intese possono essere qualificate come infrazioni molto gravi sul solo fondamento della loro stessa natura, senza che la Commissione sia tenuta a dimostrare un impatto concreto dell'infrazione sul mercato. In tal caso, l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato costituisce un elemento tra altri.

119. Tuttavia, come ha rilevato il Tribunale al punto 111 della sentenza impugnata, la Commissione ha dedicato un capitolo della decisione controversa all'«impatto reale dell'infrazione», in cui ha osservato in particolare che l'infrazione aveva avuto un impatto sul mercato e che tale impatto era diminuito fra il 13 marzo 1997 e il 31 dicembre 1999. Orbene, delle due l'una: o la Commissione non intende basarsi sul criterio dell'impatto concreto dell'infrazione sul mercato, nel qual caso la decisione con cui essa infligge un'ammenda alle imprese partecipanti all'intesa terrà conto, ai fini della determinazione della gravità dell'infrazione, solo della natura stessa dell'infrazione ed eventualmente dell'estensione geografica del mercato, conformemente al punto 1, A, degli orientamenti, oppure intende fondare la sua decisione su tale impatto, come nella decisione controversa, nel qual caso si può presumere, secondo me, che essa lo ritenga misurabile. Infatti, poiché il ricorso a questo criterio *può* consentire alla Commissione di aumentare l'importo dell'ammenda che intende infliggere oltre il limite minimo di EUR 20 milioni previsto, negli orientamenti, per le infrazioni molto gravi, non si può ragionevolmente pensare che, allorquando tale istituzione sceglie di dedicare tre punti della motivazione di una decisione con cui infligge un'ammenda all'«impatto reale dell'infrazione», essa non abbia intenzione di fondare detta decisione sul criterio dell'impatto concreto dell'infrazione. Pertanto, ritengo giuridicamente corretto dedurne, come ha fatto, in sostanza, il Tribunale nella sentenza impugnata, che la Commissione ritiene che l'impatto da essa descritto nella sua decisione sia, in linea di principio, misurabile, salvo che nella medesima decisione venga esposta su questo punto una specifica motivazione in senso contrario.

120. È dunque in tale contesto e sulla base di tale presunzione di misurabilità dell'impatto concreto sul mercato che il Tribunale ha sottolineato, al punto 109 della sentenza impugnata, che durante il procedimento contenzioso la Commissione non aveva affermato, nel caso di specie, che l'impatto concreto dell'infrazione non fosse misurabile. Il Tribunale, pertanto, non ha affatto posto a carico della Commissione l'obbligo di produrre una prova negativa, ma si è semplicemente limitato a constatare che, tenuto conto della presunzione sopra precisata, la Commissione non aveva confutato, nel corso del procedimento contenzioso, tale presunzione deducibile dalla lettura della decisione controversa.

121. Del resto, non può essere accolta la spiegazione, fornita dalla Commissione nella sua comparsa di risposta dinanzi alla Corte, secondo cui, in ragione della natura degli accordi — i quali, lo ricordo, avevano per oggetto una ripartizione dei mercati dei

prodotti e geografica diretta a neutralizzare l'ingresso sul mercato di un concorrente potenziale — l'impatto degli stessi non era misurabile; infatti, tale motivazione non figura nella decisione controversa e, in ogni caso, non è stata fatta valere in primo grado.

122. Infine, non spettava al Tribunale, nell'ambito del suo esame relativo alla sufficienza della motivazione della decisione controversa, visto il modo in cui la censura era stata formulata dalle ricorrenti, dichiarare che l'impatto era effettivamente misurabile, dato che tale valutazione attiene alla legittimità sostanziale della decisione controversa.

123. Propongo quindi di respingere la prima serie di critiche mosse dalla Commissione alla motivazione di cui al punto 109 della sentenza impugnata.

124. La seconda serie di critiche, concernenti le valutazioni del Tribunale formulate ai punti 110-112 della sentenza impugnata in merito all'insufficiente dimostrazione dell'impatto concreto dell'infrazione sul mercato, merita maggiore attenzione.

125. Si deve rilevare, preliminarmente, il carattere confuso del ragionamento sviluppato dal Tribunale nei punti sopra menzionati, nell'ambito del sottocapitolo «Sulla motivazione relativa al calcolo dell'ammenda». Infatti, il Tribunale espone in modo frammentario considerazioni formali attinenti alla carenza di motivazione della decisione controversa (addebitando ad esempio alla Commissione, al punto 110 della sentenza impugnata, di non avere risposto all'argomento delle ricorrenti concernente il mancato aumento dei prezzi di vendita degli aghi con cruna) e considerazioni di merito, peraltro molto più sostanziali, vertenti sul carattere non «convincente» o inesatto della motivazione di cui ai punti 318-320 della motivazione della medesima decisione [43].

126. Orbene, mi sembra che la Commissione critichi giustamente il Tribunale per avere ritenuto che la motivazione della decisione controversa relativa all'impatto concreto dell'infrazione sul mercato non fosse sufficiente.

127. Infatti, da un lato, secondo la giurisprudenza relativa alla portata dell'obbligo di motivazione per quanto concerne il calcolo di un'ammenda inflitta per violazione delle norme comunitarie in materia di concorrenza, i requisiti della formalità sostanziale costituita da tale obbligo vengono soddisfatti allorché la Commissione indica, nella sua decisione, gli elementi di valutazione che le hanno consentito di misurare la gravità e la

43 — Su tale distinzione v., in particolare, sentenza Commissione/Sytraval e Brink's France, cit. (punti 67 e 72), nonché punto 92 della sentenza impugnata.

durata dell'infrazione [44]. Orbene, nella specie, per quanto riguarda la gravità della sola infrazione ora in esame, detti elementi sono stati certamente esposti ai punti 316-325 della motivazione della decisione controversa, e il criterio dell'impatto concreto è stato esaminato ai punti 318-320 della stessa.

128. Dall'altro, risulta indubbiamente dalle affermazioni formulate al punto 110, prima e seconda frase, della sentenza impugnata, nonché da quelle contenute al punto 111, ultima frase, della medesima sentenza, che il Tribunale ha esaminato la fondatezza della motivazione della decisione controversa, confutando la valutazione ivi contenuta, anziché limitarsi a verificare se la Commissione avesse esposto, in maniera chiara e inequivocabile, il ragionamento che l'aveva indotta a concludere per l'esistenza di un impatto concreto dell'infrazione sul mercato.

129. Ritengo quindi che il Tribunale sia incorso in un errore di diritto nel considerare, al punto 112 della sentenza impugnata, che i vizi che inficiano la decisione controversa, da esso constatati ai punti 110 e 111 della medesima sentenza, attengano a una motivazione insufficiente per quanto riguarda il criterio dell'impatto concreto sul mercato [45].

130. Ciononostante, ritengo che la richiesta di sostituzione dei motivi formulata dalla Commissione non possa essere accolta, salvo interpretare tale richiesta (cosa di cui dubito fortemente) nel senso che il Tribunale avrebbe dovuto rilevare un errore di valutazione giuridica.

131. Sono infatti dell'opinione, per i motivi sopra esposti, che il Tribunale abbia giustamente dichiarato, in sostanza, che la Commissione, ai fini del calcolo dell'ammenda, non poteva basarsi esclusivamente su un rapporto di causa-effetto tra l'attuazione dell'intesa e l'impatto concreto di questa sul mercato.

132. Contrariamente a quanto ha sostenuto la Commissione sia nella comparsa di risposta che in udienza, la questione se l'effettiva attuazione di un'intesa sia sufficiente per dimostrare l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato non è stata affatto oggetto di una

44 — V. sentenze 16 novembre 2000, causa C-248/98 P, KNP BT/Commissione (Racc. pag. I-9641, punto 42); causa C-291/98 P, Sarrió/Commissione (Racc. pag. I-9991, punto 73), e Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione, cit. (punto 463).

45 — Si deve rilevare in proposito che, mentre nella versione francese del punto 115 della sentenza impugnata il Tribunale impiega l'espressione «difetto di motivazione», risulta chiaramente dalla lingua processuale (vale a dire il tedesco), unica lingua facente fede, che utilizza l'espressione «unzureichende Begründung», che ciò che si indica con tale espressione non è l'assenza di motivazione (in tedesco «Begründungsmangel»), bensì l'esistenza di una motivazione insufficiente o carente («unzureichende Begründung»). Tale interpretazione è suffragata dal fatto che tale espressione è identica a quella impiegata al punto 99 della sentenza impugnata, in cui il Tribunale ha ravvisato un «difetto di motivazione» per quanto riguarda le dimensioni del mercato.

«giurisprudenza costante» del Tribunale. In ogni caso, tale problema finora non è stato risolto dalla Corte, la quale ne è stata investita, per la prima volta, non solo nel presente procedimento, ma anche nelle cosiddette cause delle «banche austriache» [46].

133. Come ha rilevato l'avvocato generale Bot nelle conclusioni presentate il 26 marzo 2009 in dette ultime cause, permangono numerose incertezze riguardo al significato del termine «misurabile» ai sensi degli orientamenti [47].

134. Tali incertezze derivano, in parte, dalla giurisprudenza contraddittoria del Tribunale relativa alla questione se la constatazione dell'effettiva attuazione dell'intesa sia sufficiente per dimostrare l'esistenza di un impatto concreto dell'infrazione sul mercato.

135. Come ha giustamente evidenziato l'avvocato generale Bot nelle citate conclusioni [48], a tale proposito si possono distinguere due correnti giurisprudenziali.

136. Secondo la prima corrente giurisprudenziale, il Tribunale dichiara che la Commissione può legittimamente basarsi sulla sola attuazione dell'intesa per concludere che sussiste un impatto concreto sul mercato. Appartengono a tale corrente le sentenze del Tribunale nelle cause delle banche austriache [49], Groupe Danone/Commissione [50] nonché, più recentemente, Hoechst/Commissione [51] e Carbone Lorraine/Commissione [52].

137. Al contrario, come ho già rilevato, nella sentenza impugnata il Tribunale ha ritenuto che la Commissione non potesse limitarsi a constatare che l'intesa era stata effettivamente attuata per dimostrare l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato. Tale approccio appartiene a un'altra corrente giurisprudenziale contemporanea alla prima, che, in sostanza, esige che la Commissione sia in grado di fornire indizi concreti e credibili da cui risulti, con ragionevole probabilità, che l'intesa ha avuto un impatto sul mercato, dato

46 — Cause riunite C-125/07 P, Erste Bank der österreichischen Sparkassen/Commissione, C-133/07 P, Raiffeisen Zentralbank Österreich/Commissione, C-135/07 P, Bank Austria Creditanstalt/Commissione, e C-137/07 P, Österreichische Volksbanken/Commissione, (sentenza 24 settembre 2009, Racc. pag. I-8681)..

47 — Paragrafo 275 delle conclusioni presentate nelle citate cause riunite.

48 — V. paragrafi 279-300 delle medesime conclusioni.

49 — Sentenza 14 dicembre 2006, cause riunite da T-259/02 a T-264/02 e T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich e a./Commissione (Racc. pag. II-5169, punto 288). Si deve osservare che tale sentenza è stata pronunciata dalla stessa Sezione, con la stessa composizione, di quella che ha emanato la sentenza impugnata.

50 — Sentenza 25 ottobre 2005, causa T-38/02 (Racc. pag. II-4407). Secondo il punto 148 di tale sentenza, «l'attuazione, ancorché parziale, di un accordo avente un oggetto anticoncorrenziale è sufficiente per escludere la possibilità di concludere che il detto accordo non ha avuto alcuna incidenza sul mercato». Si noti che, nell'ambito dell'impugnazione proposta dinanzi alla Corte e sfociata nella sentenza 8 febbraio 2007, causa C-3/06 P, Groupe Danone/Commissione (Racc. pag. I-1331), la Corte non era stata invitata a pronunciarsi su questo punto.

51 — Sentenza 18 giugno 2008, causa T-410/03 (Racc. pag. I-881, punti 345 e 348).

52 — Sentenza 8 ottobre 2008, causa T-73/04 (Racc. pag. I-2661, punto 84). Va rilevato che tale sentenza è stata oggetto di un'impugnazione dinanzi alla Corte, registrata con il numero C-554/08 P (causa Le Carbone Lorraine/Commissione pendente dinanzi alla Corte).

che l'effettiva attuazione dell'intesa costituisce, nell'ambito di tale approccio, solo un forte indizio, al quale tuttavia la Commissione non può limitare la propria analisi [53].

138. Secondo questo approccio, l'attuazione dell'infrazione costituisce quindi solo una condizione preliminare della dimostrazione dell'esistenza di un impatto concreto dell'intesa sul mercato [54].

139. Così come ha fatto l'avvocato generale Bot nelle conclusioni citate [55], condivido il ragionamento seguito da questa seconda corrente giurisprudenziale.

140. Ritengo infatti che la Commissione, se intende fondare la decisione con cui infligge un'ammenda a un'impresa per violazione dell'art. 81, n. 1, CE sull'esistenza di un impatto concreto dell'infrazione sul mercato, dev'essere in grado di fornire indizi concreti, credibili e sufficienti che le consentano di valutare quale effettiva influenza abbia potuto avere l'infrazione sul gioco della concorrenza nel mercato. In particolare, poiché l'esistenza di un impatto concreto dell'infrazione permette alla Commissione, nel caso di un'infrazione per sua natura molto grave, di rafforzare la gravità della stessa e di aumentare l'importo di base oltre il limite minimo applicabile di EUR 20 milioni, detta istituzione non può semplicemente limitarsi a rilevare che l'intesa è stata effettivamente realizzata e, pertanto, limitarsi a presumere, senza alcuna ulteriore dimostrazione, che tale intesa abbia verosimilmente avuto ripercussioni sul mercato.

141. Tale esigenza mi sembra ancora più appropriata alla luce della circostanza, ricordata dalla giurisprudenza, che le ammende inflitte alle imprese che abbiano violato l'art. 81, n. 1, CE mirano in particolare a reprimere il comportamento illecito di queste ultime [56].

142. Orbene, in tale contesto non si può ammettere, a mio parere, che, per quanto riguarda gli accordi aventi un oggetto anticoncorrenziale, come quelli concernenti una ripartizione dei mercati dei prodotti e/o dei mercati geografici o gli accordi per la fissazione dei prezzi, la Commissione sia esentata

53 — V. sentenze del Tribunale 27 settembre 2006, causa T-322/01, Roquette Frères/Commissione (Racc. pag. II-3137, punti 77 e 78); causa T-329/01, Archer Daniels Midland/Commissione (Racc. pag. II-3255, punti 178-181); causa T-43/02, Jungbunzlauer/Commissione (Racc. pag. II-3435, punti 155-159), e causa T-59/02, Archer Daniels Midland/Commissione (Racc. pag. II-3627, punti 161-165). V. anche, in tal senso, sentenze del Tribunale 8 luglio 2008, causa T-52/03, Knauf Gips/Commissione (punti 392-395); causa T-53/03, BPB/Commissione (Racc. pag. I-1333, punti 301-304), e causa T-54/03, Lafarge/Commissione (punti 584-587). Va rilevato che le sentenze pronunciate nelle cause T-52/03 e T-54/03 sono state oggetto di impugnazioni registrate, rispettivamente, con i numeri C-407/08 P e C-413/08 P (cause Knauf Gips/Commissione e Lafarge/Commissione, pendenti dinanzi alla Corte).

54 — V. citate sentenze Roquette Frères/Commissione (punto 77) e Archer Daniels Midland/Commissione, causa T-329/01 (punto 180).

55 — V. paragrafi 303-314 di dette conclusioni.

56 — V., in particolare, citate sentenze ACF Chemiefarma (punto 173) e SGL Carbon/Commissione (punto 37), nonché sentenza 7 giugno 2007, causa C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals/Commissione (Racc. pag. I-4405, punto 22).

non solo dall'onere di dimostrare gli effetti di tali accordi ai fini dell'accertamento dell'*esistenza* di un'infrazione, ma anche da quello di produrre indizi concreti e credibili dell'impatto reale dell'infrazione sul mercato, anche quando ritenga necessario basarsi su questo criterio ai fini della determinazione della *gravità* dell'infrazione e, in definitiva, per il calcolo dell'ammenda che intende infliggere alle imprese interessate.

143. Ne consegue, secondo me, che il Tribunale ha giustamente dichiarato, in sostanza, ai punti 110 e 111 della sentenza impugnata, che la Commissione non poteva limitarsi, senza ulteriori spiegazioni, a dedurre dall'attuazione dell'intesa l'esistenza di effetti reali della stessa sul mercato e a fondare la sua decisione su un rapporto di causa ed effetto tra l'attuazione dell'intesa e l'impatto concreto di questa sul mercato.

144. Suggerisco quindi di non accogliere la richiesta di sostituzione della motivazione formulata dalla Commissione.

ii) Sulle censure dedotte dalle ricorrenti a sostegno della seconda parte del terzo motivo di impugnazione

145. Le ricorrenti addebitano al Tribunale di avere rifiutato di annullare la decisione controversa, pur avendo constatato che la Commissione aveva violato l'obbligo di motivazione relativo al criterio dell'impatto concreto dell'infrazione sul mercato [57]. Infatti, secondo loro, il Tribunale non poteva dichiarare al punto 190 della sentenza impugnata, salvo incorrere in un errore di diritto, che l'importo di base dell'ammenda era adeguato.

146. Anche ammettendo che il Tribunale abbia giustamente rilevato una motivazione lacunosa della decisione controversa per quanto riguarda l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato, anziché ravvisare un errore (manifesto) di valutazione di tale criterio, ritengo che l'argomento esposto dalle ricorrenti non debba essere accolto.

147. Si deve ricordare che, per quanto riguarda i ricorsi proposti contro le decisioni della Commissione che infliggono ammende ad imprese per violazione delle regole di concorrenza, il Tribunale è competente sotto un duplice profilo. Per un verso, nell'ambito del sindacato della loro legittimità ai sensi dell'art. 230 CE, esso deve in particolare verificare l'osservanza dell'obbligo di motivazione, la cui violazione rende la decisione *annullabile*. Per l'altro, il Tribunale ha competenza per valutare, nell'ambito della

57 — Le considerazioni esposte alla nota 45 delle presenti conclusioni in ordine alla versione francese dell'espressione «défaut de motivation», utilizzata al punto 115 della sentenza impugnata, valgono anche per l'impiego della medesima espressione al punto 190 della stessa sentenza. Si deve quindi interpretare tale espressione nel senso che essa riguarda una motivazione viziata o carente e non un'assenza di motivazione, conformemente alla versione in lingua tedesca della sentenza impugnata.

sua competenza anche di merito riconosciutagli dall'art. 229 CE e dal regolamento n. 1/2003, l'adeguatezza dell'importo delle ammende [58].

148. Risulta che la constatazione di una motivazione insufficiente per quanto riguarda uno dei criteri di calcolo dell'ammenda inflitta a un'impresa per violazione dell'art. 81, n. 1, CE non può comportare ipso facto l'annullamento, nemmeno parziale, della decisione con cui è stata inflitta l'ammenda. Questa conclusione è comprensibile, tenuto conto del numero di criteri che la Commissione può utilizzare per accertare la gravità e la durata di una determinata infrazione. Infatti, il dispositivo della decisione di cui è causa (ivi compreso quindi l'importo dell'ammenda da essa inflitta) può ben essere validamente fondato su motivi diversi da quelli inficiati dall'errore o dal vizio rilevati dal giudice di merito.

149. Nella decisione controversa la Commissione è pervenuta, in base alla gravità dell'infrazione, all'importo di base di EUR 20 milioni. Tale importo è stato determinato tenendo conto in particolare della natura dell'infrazione, dell'impatto reale di questa sul mercato e dell'estensione geografica di quest'ultimo.

58 — V., in tal senso, citate sentenze KNP BT/Commissione (punti 38-40) e Sarrió/Commissione (punti 69-71).

150. Nella sentenza impugnata, il Tribunale, dopo avere rilevato i vizi che invalidano la valutazione della Commissione relativa all'impatto concreto sul mercato nell'ambito dell'esame della gravità dell'infrazione, ha verificato se tali vizi potessero influire anche sul calcolo dell'ammenda, vale a dire sull'importo di base di EUR 20 milioni applicato nella decisione controversa nei confronti delle ricorrenti.

151. Orbene, nell'ambito del controllo esercitato nella sua competenza anche di merito, il Tribunale, dopo avere rilevato ai punti 188 e 189 della sentenza impugnata che la qualifica come infrazione molto grave nella decisione controversa si giustificava per la natura degli accordi in questione, ha giustamente dichiarato, al punto 190 della medesima sentenza, che i vizi rilevati non potevano, nelle circostanze del caso di specie, *determinare la revoca o la riduzione dell'ammenda inflitta*, dato che la qualificazione dell'infrazione come «molto grave» era fondata e la Commissione aveva scelto l'importo minimo di base previsto dagli orientamenti per tale infrazione (vale a dire, più precisamente, l'importo massimo per un'infrazione «grave»), ossia EUR 20 milioni.

152. In altre parole, il Tribunale ha ritenuto che, sebbene l'impatto concreto dell'infrazione sul mercato possa consentire alla Commissione di aumentare l'importo di base dell'ammenda da essa inflitta, qualora ciò fosse eventualmente accaduto nelle circostanze del caso di specie, i vizi che inficiavano tale criterio non avevano comunque avuto alcuna influenza sull'importo applicato in concreto (e quindi sul dispositivo della

decisione controversa), dato che tale importo corrispondeva all'importo massimo della categoria delle infrazioni gravi, ai sensi degli orientamenti, mentre, in ragione della natura stessa dell'infrazione di cui trattasi, quest'ultima poteva essere qualificata come un'infrazione «molto grave». Il Tribunale ha quindi ritenuto, nell'ambito della sua competenza anche di merito, che non occorresse fare ricorso al suo potere di riforma della decisione controversa, dato che l'importo di base applicato risultava già attenuato rispetto alla qualifica dell'infrazione come «molto grave» ed era quindi adeguato.

153. Tale valutazione e tale approccio mi sembrano esenti da errori di diritto.

154. Pertanto, propongo di respingere le censure esposte dalle ricorrenti a sostegno della seconda parte del terzo motivo di impugnazione. Di conseguenza, tale motivo, a mio parere, dev'essere respinto nella sua interezza.

E — *Sul quarto motivo di impugnazione, concernente la violazione degli orientamenti e l'errata valutazione della gravità dell'infrazione*

155. Tale motivo si fonda su due parti. La prima verte sulla mancata presa in considerazione dell'errata determinazione dell'impatto concreto dell'infrazione sul mercato. La seconda parte riguarda la mancata presa in considerazione, quale circostanza attenuante, del fatto che le ricorrenti avrebbero posto fine all'infrazione volontariamente.

1. Sulla prima parte del quarto motivo, concernente la mancata presa in considerazione dell'errata determinazione dell'impatto concreto dell'infrazione sul mercato

a) Argomenti delle parti

156. Le ricorrenti fanno valere che il Tribunale ha commesso, ai punti 188-190 della sentenza impugnata, un errore di diritto sotto due aspetti. Da un lato, esso avrebbe determinato la gravità dell'infrazione tenendo conto esclusivamente della forma astratta della stessa. La mancata presa in considerazione delle circostanze concrete dell'infrazione sarebbe contraria sia agli orientamenti, sia alla giurisprudenza della Corte e alla prassi decisionale della Commissione. Dall'altro, il Tribunale avrebbe affermato erroneamente che l'importo di base previsto dagli orientamenti per un'infrazione molto grave costituisce un importo minimo dal quale non è possibile discostarsi. Tale approccio sarebbe contrario alla prassi decisionale della Commissione e costituirebbe una violazione del principio di proporzionalità.

157. La Commissione rinvia in parte al suo argomento sviluppato nell'ambito del terzo motivo in ordine all'impatto concreto dell'infrazione sul mercato. Essa aggiunge che il Tribunale non ha considerato l'importo di base previsto dagli orientamenti come un limite insuperabile, ma ne ha anzi esaminato la proporzionalità ai punti 206 e 223 della sentenza impugnata. Quanto agli argomenti delle ricorrenti relativi alla prassi decisionale della Commissione, gli esempi citati sarebbero privi di rilevanza, oppure nuovi o inesatti.

159. Nella specie, ricordo che il Tribunale ha rilevato, al punto 188 della sentenza impugnata, che, per sua stessa natura, l'infrazione di cui è causa, che aveva per oggetto la ripartizione dei mercati dei prodotti e geografica, costituiva una palese violazione delle norme in materia di concorrenza e, pertanto, era particolarmente grave. Esso ne ha dedotto, al punto 189 della sentenza impugnata, che, tenuto conto della definizione contenuta negli orientamenti, la qualifica dell'infrazione come «molto grave» nella decisione controversa era giustificata.

b) Valutazione

160. Orbene, ritengo che tale valutazione sia esente, di per sé, da qualsiasi errore di diritto.

158. Si deve ricordare che, nell'ambito di un'impugnazione contro una sentenza del Tribunale che ha fissato l'importo dell'ammenda inflitta a un'impresa per violazione delle regole comunitarie in materia di concorrenza, il controllo della Corte è volto, in primo luogo, a verificare che il Tribunale abbia preso in considerazione in maniera giuridicamente corretta tutti i fattori essenziali per valutare la gravità di un determinato comportamento alla luce degli artt. 81 CE e 82 CE nonché dell'art. 15 del regolamento n. 17 (o dell'art. 23 del regolamento n. 1/2003) e, in secondo luogo, ad esaminare se il Tribunale abbia risolto esaurientemente le questioni di diritto poste dal complesso degli argomenti invocati dal ricorrente diretti alla revoca o alla riduzione dell'ammenda [59].

161. Infatti, nella sentenza Thyssen Stahl/Commissione [60], la Corte ha già avuto modo di confermare l'approccio adottato dal Tribunale secondo cui la gravità dell'infrazione può essere accertata in base alla natura e all'oggetto dei comportamenti illeciti e che, ai fini della determinazione dell'importo dell'ammenda, gli elementi attinenti all'oggetto della condotta possono assumere un rilievo maggiore di quello rappresentato dai suoi effetti anticoncorrenziali. La Corte ha infatti dichiarato che l'effetto di una pratica anticoncorrenziale non è quindi un criterio decisivo ai fini della valutazione dell'adeguatezza dell'importo dell'ammenda [61].

59 — V., in particolare, citate sentenze Baustahlgewebe/Commissione (punto 128), Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissione (punto 217) e Groupe Danone/Commissione (punto 69).

60 — Sentenza 2 ottobre 2003, causa C-194/99 P (Racc. pag. I-10821).

61 — Ibidem (punto 118).

162. Peraltro, come ha giustamente osservato il Tribunale al punto 189 della sentenza impugnata, negli orientamenti la Commissione ha precisato, a proposito delle infrazioni molto gravi, che si trattava «essenzialmente di restrizioni orizzontali, quali cartelli di prezzi e di ripartizione dei mercati, o di altre pratiche che pregiudicano il buon funzionamento del mercato interno, ad esempio quelle miranti a compartimentare i mercati nazionali» (punto 1, A, secondo comma, terzo trattino).

163. Risulta da tale descrizione indicativa che gli accordi o le pratiche concordate diretti, come nel caso di specie, da un lato, alla ripartizione dei mercati dei prodotti, con conseguente segmentazione del mercato europeo degli aghi e di altri articoli da cucito, e, dall'altro lato, alla ripartizione del mercato geografico, con conseguente segmentazione del mercato europeo degli aghi per cucito a mano, degli aghi artigianali, dei ferri da maglia e degli uncinetti, possono comportare, solo per la loro stessa natura, la qualifica di «molto gravi», senza che tali comportamenti debbano essere caratterizzati da un particolare impatto.

164. Ritengo pertanto che le ricorrenti non possano addebitare al Tribunale di avere dichiarato, in sostanza, che i criteri elencati al punto 1, A, primo comma, degli orientamenti non rivestono la stessa importanza ai fini della valutazione della gravità dell'infrazione.

165. Inoltre, come ho già osservato ai paragrafi 151 e 152 delle presenti conclusioni, dopo avere rilevato i vizi che invalidavano l'esame effettuato dalla Commissione in ordine all'impatto concreto dell'infrazione, il Tribunale ha tuttavia rifiutato di fare ricorso al proprio potere di riforma dell'importo dell'ammenda fissato nella decisione controversa, considerando in sostanza che, nelle circostanze del caso di specie, l'importo ivi indicato fosse attenuato rispetto alla qualifica dell'infrazione come «molto grave» risultante già dalla natura stessa di quest'ultima. Pertanto, contrariamente a quanto affermano le ricorrenti, il Tribunale non ha ritenuto che l'importo di base di EUR 20 milioni, fissato nella decisione controversa, costituisse un limite insuperabile, ma ha anzi esaminato, nell'ambito della sua competenza anche di merito, se occorresse o meno modificare tale importo, come risulta dall'art. 190 della sentenza impugnata [62]. Il fatto che, viste le circostanze del caso di specie, il Tribunale non abbia ritenuto opportuno procedere alla modifica dell'importo di base dell'ammenda fissato nella decisione controversa, esplicitando i motivi che giustificavano tale scelta, non può costituire di per sé una violazione del principio di proporzionalità. Inoltre, l'eventuale circostanza che la Commissione abbia valutato in modo diverso altri comportamenti illeciti in altri procedimenti è del tutto irrilevante, dato che la prassi decisionale della Commissione non serve da quadro giuridico alle ammende in materia di concorrenza [63].

62 — Per un modus operandi analogo, v., in particolare, sentenza del Tribunale 9 luglio 2003, causa T-223/00, Kyowa Hakko Kogyo e Kyowa Hakko Europe/Commissione (Racc. pag. II-2553, punti 77-89).

63 — V., in particolare, citate sentenze Dansk Rørindustri e a./Commissione (punti 209-213), JCB Service/Commissione (punto 205), e Archer Daniels Midland/Commissione, causa C-510/06 P (punto 82).

166. Pertanto, la prima parte del quarto motivo di impugnazione dev'essere respinta.

2. Sulla seconda parte del quarto motivo, concernente la mancata presa in considerazione, quale circostanza attenuante, del fatto che le ricorrenti avrebbero posto fine all'infrazione volontariamente

a) Argomenti delle parti

167. Con questa parte del motivo, le ricorrenti affermano che il Tribunale è incorso in un errore di diritto, ai punti 211 e 213 della sentenza impugnata, per avere dichiarato che si poteva parlare della concessione di una circostanza attenuante solo se le imprese interessate erano state incitate a cessare i loro comportamenti anticoncorrenziali con gli interventi della Commissione. Secondo le ricorrenti, la cessazione volontaria dell'infrazione anche anteriormente al primo atto istruttorio della Commissione dovrebbe, secondo logica, essere presa in considerazione nell'ambito delle circostanze attenuanti, dato che essa non è stata certamente presa in considerazione nella valutazione della durata dell'infrazione.

168. Secondo la Commissione, l'analisi del Tribunale sarebbe conforme alla sua giurisprudenza, che non potrebbe essere rimessa in discussione.

b) Valutazione

169. È pacifico che il Tribunale ha respinto l'argomento con cui le ricorrenti gli chiedevano di sanzionare la Commissione per avere rifiutato di concedere loro una circostanza attenuante a titolo del punto 3 degli orientamenti in ragione, segnatamente, del fatto che l'infrazione era terminata anteriormente alla data dei primi interventi della stessa Commissione.

170. Al punto 211 della sentenza impugnata, il Tribunale ha dichiarato che la cessazione anticipata dell'accordo illecito non può conferire il diritto al beneficio di una circostanza attenuante, ai sensi del punto 3 degli orientamenti. Infatti, l'applicazione di una riduzione in tali circostanze costituirebbe un doppione con la presa in considerazione della durata delle infrazioni per calcolare l'importo delle ammende. Nella specie, il Tribunale ha rilevato, al punto 212 della sentenza impugnata, che la cessazione anticipata dell'accordo illecito non è dipesa né da un intervento della Commissione né da una decisione delle ricorrenti di porre fine all'infrazione, bensì è conseguita sostanzialmente all'aumento della capacità produttiva delle ricorrenti nella Repubblica ceca, come queste ultime indicavano nella loro risposta alla comunicazione degli addebiti. Il Tribunale ha rilevato, al punto 213 della sentenza impugnata, che la cessazione anticipata dell'accordo era già stata presa in considerazione nella valutazione della durata dell'infrazione e non poteva quindi costituire una circostanza attenuante.

171. A prescindere dalla questione (di fatto) se le ricorrenti abbiano posto fine anticipata-

mente all'infrazione in modo del tutto volontario o per ragioni imperative di ordine economico, l'interpretazione degli orientamenti adottata dal Tribunale non può, a mio parere, essere viziata da un errore di diritto.

172. Infatti, ricordo che il punto 3 degli orientamenti afferma, in sostanza, che l'importo di base dell'ammenda fissata dalla Commissione viene ridotto, segnatamente, qualora l'impresa incriminata cessi l'infrazione sin dai primi interventi della Commissione.

173. Orbene, nella citata sentenza Dalmine/Commissione la Corte ha già avuto modo di confermare la valutazione del Tribunale secondo cui una circostanza attenuante ai sensi del punto 3 degli orientamenti non può essere applicata nel caso in cui l'infrazione rilevata sia terminata o stesse per terminare nel momento in cui la Commissione aveva effettuato i primi accertamenti [64].

174. Tale approccio, ancorché in circostanze leggermente diverse, è stato recentemente confermato nella citata sentenza Archer Daniels Midland (causa C-510/06 P), con cui la Corte ha dichiarato che a detta impresa era stato giustamente negato il beneficio di una diminuzione dell'importo di base dell'ammenda inflittale in base al rilievo che essa aveva cessato il proprio comportamento illegittimo sin dai primi interventi delle autorità americane della concorrenza, che, in quel caso, avevano preceduto quelli della Commissione [65]. La Corte ha fondato tale valutazione sull'esigenza di preservare l'effetto dissuasivo dell'ammenda inflitta dalla Commissione e sull'effetto utile dell'art. 81, n. 1, CE [66].

175. Ne consegue che, nella specie, il Tribunale non è incorso in un errore di diritto per avere avallato il rifiuto, espresso dalla Commissione nella decisione controversa, di concedere una circostanza attenuante alle ricorrenti per avere cessato anticipatamente l'infrazione dell'art. 81, n. 1, CE, della quale le stesse non hanno negato l'esistenza.

176. Pertanto, ritengo che la seconda parte del quarto motivo di impugnazione non possa essere accolta. Tale motivo deve essere quindi interamente respinto.

64 — Punti 158 e 160.

65 — Punto 150.

66 — Ibidem (punto 149).

F — *Sul quinto motivo di impugnazione, concernente la violazione del principio di proporzionalità nel calcolo dell'ammenda*

1. Argomenti delle parti

177. Le ricorrenti sostengono che, nella determinazione della gravità dell'infrazione ai fini del calcolo delle ammende, il Tribunale ha violato il principio di proporzionalità sotto due aspetti. Da un lato, esso avrebbe proceduto a un'applicazione formalistica degli orientamenti, senza prendere in considerazione le circostanze concrete dell'infrazione. Dall'altro, esso avrebbe verificato la proporzionalità dell'ammenda solo in base a criteri isolati, senza prendere in considerazione globalmente le circostanze del caso di specie. A tal riguardo, le ricorrenti criticano più in particolare i punti 228-232 della sentenza impugnata.

178. Secondo la Commissione, tale motivo sarebbe irricevibile in quanto inviterebbe la Corte a procedere a un riesame del livello dell'ammenda. In subordine, essa sottolinea che il Tribunale ha esaminato dettagliatamente la proporzionalità dell'ammenda e che gli argomenti delle ricorrenti sono infondati.

2. Valutazione

179. Per quanto attiene alla prima censura delle ricorrenti, relativa all'applicazione formalistica degli orientamenti, essa dev'essere respinta per gli stessi motivi esposti al paragrafo 165 delle presenti conclusioni. Infatti, a sostegno di tale censura, le ricorrenti si limitano a ribadire le proprie critiche secondo cui il Tribunale avrebbe considerato l'importo di base di EUR 20 milioni come un limite insuperabile. Orbene, come ho già rilevato in precedenza, tali critiche non possono essere accolte.

180. Quanto alla seconda censura, si deve ricordare che, secondo costante giurisprudenza, non spetta alla Corte, quando si pronuncia su questioni di diritto nell'ambito di un'impugnazione, sostituire, per motivi di equità, la sua valutazione a quella del Tribu-

nale che statuisce, nell'esercizio della sua giurisdizione anche di merito, sull'importo di un'ammenda inflitta ad un'impresa a causa della violazione, da parte di quest'ultima, del diritto comunitario [67].

181. Ne consegue che la Corte non è competente, in sede di impugnazione, ad effettuare un riesame generale delle ammende [68].

182. Orbene, nella specie le ricorrenti, nella loro impugnazione, in realtà invitano la Corte a procedere al riesame dell'importo dell'ammenda inflitta dal Tribunale. Infatti, esse sostengono, ai punti 103-108 dell'impugnazione, che la pretesa assenza di impatto concreto sul mercato, la durata e l'impatto variabile dell'infrazione, la cessazione anticipata di quest'ultima, la pretesa sproporzione tra l'ammenda e il fatturato globale, le presunte dimensioni ridotte del mercato in questione e la percentuale rappresentata dall'ammenda inflitta dalla Commissione rispetto al volume annuo del primo livello dei mercati interessati avrebbero dovuto indurre il Tribunale a ridurre l'importo dell'ammenda inflitta nella decisione controversa.

183. Nell'ambito dell'impugnazione, la Corte è invece tenuta in particolare ad esaminare se il Tribunale abbia risolto esaurientemente le questioni di diritto poste dal complesso degli argomenti invocati dalla ricorrente diretti alla revoca o alla riduzione dell'ammenda [69].

184. A tal riguardo, come ha fatto valere la Commissione nella sua comparsa di risposta e come risulta dall'esame del terzo e del quarto motivo di impugnazione svolto nelle presenti conclusioni, il Tribunale ha scrupolosamente esaminato gli argomenti delle ricorrenti ribaditi ai punti 103-108 della loro impugnazione, menzionati in precedenza.

185. D'altro canto, per quanto attiene alle critiche più circostanziate relative alla pretesa sproporzione tra l'ammenda, il fatturato globale e il volume del primo livello dei mercati rilevanti, che non sono state esaminate nella soluzione dei precedenti motivi di impugnazione, il Tribunale ha giustamente verificato, ai punti 228-232 della sentenza impugnata, se l'importo indicato nella decisione controversa fosse proporzionato ai detti elementi, tenuto conto dell'argomento delle ricorrenti e della propria competenza anche di merito. A tal riguardo, si deve rilevare che il Tribunale ha effettuato tale valutazione senza

67 — V., in particolare, sentenze 15 dicembre 1994, causa C-320/92 P, Finsider/Commissione (Racc. pag. I-5697, punto 46), e 8 luglio 1999, causa C-51/92 P, Hercules Chemicals/Commissione (Racc. pag. I-4235, punto 109), nonché citate sentenze Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione (punto 614) e Dansk Rørindustri e a./Commissione, cit. (punto 245).

68 — V., in tal senso, sentenza Dansk Rørindustri e a./Commissione, cit. (punto 246 e giurisprudenza ivi citata).

69 — V., in particolare, citate sentenze Baustahlgewebe/Commissione (punto 128) e Groupe Danone/Commissione (punto 69).

attenersi al limite del 10 % del fatturato globale di cui all'art. 23, n. 2, del regolamento n. 1/2003, il cui rispetto, come esso ha correttamente dichiarato al punto 226 della sentenza impugnata, non garantisce automaticamente la proporzionalità dell'ammenda.

186. Alla luce di tali considerazioni, suggerisco di respingere il quinto motivo e, pertanto, l'impugnazione nella sua interezza.

III — Sulle spese

187. Ai sensi dell'art. 122, primo comma, del regolamento di procedura, quando l'impugnazione è infondata la Corte statuisce sulle spese. Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del medesimo regolamento, applicabile al giudizio di impugnazione in forza dell'art. 118 di quest'ultimo, la parte soccombente è condannata alle spese, se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione ne ha fatto domanda e i motivi delle ricorrenti, a mio parere, devono essere respinti, queste ultime devono essere condannate alle spese relative al procedimento di impugnazione.

IV — Conclusione

188. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di dichiarare e statuire quanto segue:

«1) L'impugnazione è respinta.

2) La William Prym GmbH & Co. KG e la Prym Consumer GmbH & Co. KG sono condannate alle spese».