SENTENZA DEL TRIBUNALE (Ottava Sezione)

30 aprile 2009 *

Nella causa T-18/03,

CD-Contact Data GmbH, con sede in Burglengenfeld (Germania), rappresentata dagli avv.ti J. de Pree e R. Wesseling,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dai sigg. P. Oliver, X. Lewis e dalla sig.ra O. Beynet, in qualità di agenti,

convenuta,

avente ad oggetto una domanda di annullamento della decisione della Commissione 30 ottobre 2002, 2003/675/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 81 [CE] e dell'articolo 53 dell'accordo SEE (COMP/35.587 PO Video Games, COMP/

* Lingua processuale: l'inglese.

35.706 PO Nintendo Distribution e COMP/36.321 Omega — Nintendo) (GU 2003, L 255, pag. 33),

IL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE (Ottava Sezione),

composto dalla sig.ra M. E. Martins Ribeiro, presidente, dai sigg. S. Papasavvas e N. Wahl (relatore), giudici,

cancelliere: sig.ra C. Kantza, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 21 maggio 2008,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Fatti

1. *Imprese in causa*

1 Nintendo Co., Ltd (in prosieguo: «NCL» o «Nintendo»), società quotata in borsa con sede in Kyoto (Giappone), è la capogruppo delle società Nintendo, specializzate nella produzione e distribuzione di console per videogiochi e di cartucce giochi da utilizzare con tali console.

2 Le attività di Nintendo nello Spazio economico europeo (SEE) sono svolte, in taluni territori, da sue controllate al 100 %, la prima delle quali è Nintendo of Europe GmbH (in prosieguo: «NOE» o «Nintendo»). All'epoca dei fatti NOE coordinava una parte delle attività commerciali di Nintendo in Europa ed era suo distributore esclusivo in Germania.

3 Per gli altri territori Nintendo si avvale di esclusivisti indipendenti. The Games Ltd, per esempio, una divisione commerciale di John Menzies Distribution Ltd, controllata interamente da John Menzies plc, è stata nominata nell'agosto 1995 distributore esclusivo di Nintendo per il Regno Unito e l'Irlanda e tale è rimasta almeno fino al 31 dicembre 1997.

4 La ricorrente, CD-Contact Data GmbH, è stata a sua volta il distributore esclusivo di Nintendo per il Belgio e il Lussemburgo almeno fino al 31 dicembre 1997.

2. *Procedimento amministrativo*

Accertamenti sull'industria dei videogiochi (caso IV/35.587 PO Video Games)

5 Nel marzo 1995 la Commissione avviava un'indagine sull'industria dei videogiochi (caso IV/35.587 PO Video Games). Nell'ambito di tale indagine la Commissione rivolgeva a Nintendo, il 26 giugno e il 19 settembre 1995, domande di informazioni ai sensi dell'art. 11 del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17: Primo regolamento d'applicazione degli articoli [81 CE] e [82 CE] (GU 1962, 13, pag. 204), chiedendo ragguagli in particolare sui distributori e le controllate di Nintendo, sugli accordi di distribuzione formalmente conclusi con tali imprese e sulle condizioni generali di vendita. NOE rispondeva a tali domande con lettere del 31 luglio e del 26 settembre 1995.

Indagine supplementare specifica sul sistema di distribuzione di Nintendo (caso IV/35.706 PO Nintendo Distribution)

6 Sulla scorta dei risultati preliminari la Commissione avviava, nel settembre 1995, un'indagine supplementare specifica sul sistema di distribuzione di Nintendo (caso IV/35.706 PO Nintendo Distribution).

7 Nell'ambito di tale indagine la Commissione inviava a Nintendo, il 9 ottobre 1995, una richiesta di informazioni. Diverse riunioni in merito alla politica di distribuzione di Nintendo avevano luogo tra i rappresentanti di quest'ultima e la Commissione. Nintendo forniva peraltro più versioni degli accordi conclusi con taluni dei suoi distributori.

Indagine susseguente alla denuncia depositata da Omega Electro BV (caso IV/36.321 Omega — Nintendo)

8 Il 26 novembre 1996 Omega Electro, società attiva nel settore dell'importazione e della vendita di giochi elettronici, presentava una denuncia ai sensi dell'art. 3, n. 2, lett. b), del regolamento n. 17, concernente in particolare la distribuzione delle cartucce giochi e delle console Nintendo, nella quale lamentava precipuamente che nei Paesi Bassi Nintendo ostacolasse il commercio parallelo e applicasse un sistema di prezzi imposti. A seguito di tale denuncia la Commissione estendeva la sua indagine (caso IV/36.321 Omega — Nintendo). Il 7 marzo 1997 essa richiedeva informazioni a Nintendo e a John Menzies. Con risposta 16 maggio 1997 Nintendo ammetteva che taluni suoi accordi di distribuzione e condizioni generali di vendita contenevano restrizioni al commercio parallelo all'interno del SEE. Nell'ottobre 1997 la Commissione inviava a John Menzies una nuova domanda di informazioni; la società rispondeva il 1° dicembre 1997, fornendo delucidazioni sull'intesa in causa.

9 Con lettera del 23 dicembre 1997 Nintendo informava la Commissione di aver preso coscienza di «un problema grave per il commercio parallelo all'interno della Comunità» ed esprimeva l'intenzione di cooperare con la Commissione.

10 Il 13 gennaio 1998 John Menzies produceva ulteriori informazioni. Il 21 gennaio, il 1° aprile e il 15 maggio 1998 Nintendo inviava alla Commissione una serie di documenti. Il 15 dicembre 1998 aveva luogo una riunione tra la Commissione e rappresentanti di Nintendo nel corso della quale veniva sollevato il problema dell'eventuale risarcimento dei terzi pregiudicati dall'intesa.

11 Dopo la sua ammissione di colpevolezza Nintendo adottava altresì misure per garantire l'osservanza del diritto comunitario in futuro ed offriva un indennizzo ai terzi danneggiati finanziariamente dal suo comportamento.

12 Con lettera del 9 giugno 1999 la Commissione chiedeva alla ricorrente se i documenti che la riguardavano acquisiti agli atti dalla Commissione contenessero informazioni riservate. Nella medesima lettera la Commissione dichiarava, poi, di voler aprire un procedimento formale nei confronti di determinate società compresa la ricorrente.

13 Il 26 aprile 2000 la Commissione inviava una comunicazione degli addebiti a Nintendo e alle altre imprese interessate, in primis la ricorrente, per violazione dell'art. 81, n. 1, CE e dell'art. 53, n. 1, dell'Accordo sullo Spazio economico europeo (in prosieguo: l'«accordo SEE»). Nintendo e le altre imprese interessate depositavano osservazioni scritte in risposta agli addebiti della Commissione, nelle quali chiedevano — Nintendo e diverse di tali imprese — l'applicazione della comunicazione della Commissione 18 luglio 1996 sulla non imposizione o sulla riduzione delle ammende nei casi d'intesa tra imprese (GU C 207, pag. 4; in prosieguo: la «comunicazione sulla cooperazione»). Nessuna delle parti richiedeva un'audizione formale. Nintendo non contestava la materialità dei fatti esposti nella comunicazione degli addebiti.

14 Quanto, più in particolare, alla ricorrente, la risposta alla comunicazione degli addebiti veniva inviata alla Commissione il 13 luglio 2000. Il 16 ottobre 2000 aveva luogo una riunione informale tra la ricorrente e i servizi della Commissione. A seguito della stessa la ricorrente offriva, il 6 novembre 2000, un supplemento di risposta alla comunicazione degli addebiti.

3. *Decisione controversa*

15 Il 30 ottobre 2002 la Commissione adottava la decisione 2003/675/CE, relativa ad un procedimento a norma dell'articolo 81 [CE] e dell'articolo 53 dell'accordo SEE (COMP/35.587 PO Video Games, COMP/35.706 PO Nintendo Distribution e COMP/36.321 Omega — Nintendo) (GU 2003, L 255, pag. 33; in prosieguo: la «Decisione»). Tale decisione veniva notificata alla ricorrente l'8 novembre 2002.

16 La Decisione dispone in particolare quanto segue:

«*Articolo 1*

Le seguenti imprese hanno violato l'articolo 81, paragrafo 1, [CE] e l'articolo 53, paragrafo 1, dell'accordo SEE partecipando, nei periodi indicati in appresso, a un complesso di accordi e di pratiche concordate sui mercati delle console e delle cartucce per videogiochi compatibili con le console Nintendo, aventi l'oggetto e l'effetto di limitare le esportazioni parallele di console e cartucce Nintendo:

(…)

— [la ricorrente], dal 28 ottobre 1997 alla fine del dicembre 1997,

(…).

Articolo 3

Alle imprese menzionate all'articolo 1 sono inflitte le seguenti ammende per l'infrazione ivi indicata:

(…)

— [la ricorrente] (…), un'ammenda di 1 milione di EUR,

(…)».

17 Riguardo ai fatti accaduti in Belgio e in Lussemburgo, la Commissione osserva, in particolare, che «[e]ra chiaro a[lla ricorrente] che era tenut[a] a garantire che i suoi clienti non avrebbero effettuato esportazioni parallele». Ciò risulterebbe da una telecopia inviata dalla ricorrente a NOE il 28 ottobre 1997 con la quale essa l'avrebbe rassicurata di non volere che si verificasse alcuna esportazione (v. punti 195 e 196 della Decisione). Secondo la Commissione, tale lettera, che rispondeva ad una lettera con cui NOE chiedeva se uno dei suoi clienti avrebbe potuto vendere prodotti Nintendo a clienti di Nintendo France SARL, mostrerebbe che la ricorrente e Nintendo «avevano raggiunto un "concorso di volontà" mirante a impedire esportazioni (…) e che [la ricorrente] avrebbe tenuto sotto controllo le forniture ai clienti (…) che si riteneva potessero effettuare esportazioni» (v. punto 317 della Decisione).

18 La Commissione ricorda anche che, dal settembre al dicembre 1997, la ricorrente aveva avuto uno scambio di corrispondenza con NOE in merito alle importazioni parallele nel suo territorio, nella speranza che tale «problema» sarebbe stato affrontato (v. punto 197 della Decisione).

19 Per calcolare l'importo delle ammende la Commissione ha applicato, nella Decisione, il metodo descritto negli Orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 15, paragrafo 2 del regolamento n. 17 e dell'articolo 65, paragrafo 5 [CA] (GU 1998, C 9, pag. 3; in prosieguo: gli «Orientamenti»). Per contro, essa ha deciso di non tener conto della comunicazione sulla cooperazione data la natura verticale dell'infrazione.

20 In primo luogo, la Commissione ha stabilito l'importo di base delle ammende in funzione della gravità e della durata dell'infrazione.

21 A tal proposito, tenuto conto della natura dell'infrazione, del suo impatto sul mercato e dell'estensione del mercato geografico rilevante, la Commissione ha concluso innanzitutto che le imprese coinvolte avessero commesso una violazione molto grave.

22 La Commissione ha indi ritenuto che, siccome nell'infrazione unica e continuata in questione erano coinvolte imprese dalle dimensioni assai disparate, fosse necessario procedere nei confronti di ognuna in modo diverso, così da tenere conto del peso specifico di ciascuna e, dunque, del reale impatto sulla concorrenza del suo comportamento illecito. A tal fine le imprese interessate sono state suddivise in tre categorie, in funzione dell'importanza relativa che ciascuna impresa aveva rispetto a Nintendo come distributore dei prodotti in causa nel SEE. La valutazione è stata effettuata in base alla quota di ciascuna impresa sul volume complessivo di console e di cartucce giochi Nintendo destinate alla distribuzione nel SEE nel 1997, ultimo anno di durata dell'infrazione. Su tale base Nintendo è stata l'unica impresa classificata nella prima categoria e John Menzies l'unica classificata nella seconda. Per tali imprese la Commissione ha fissato in limine l'importo di partenza in funzione della gravità in 23 milioni di EUR per Nintendo e in 8 milioni di EUR per John Menzies. Per le altre imprese l'importo di partenza preliminare è stato stabilito in 1 milione di EUR.

23 Al fine, poi, da un lato, di assicurare all'ammenda un sufficiente effetto dissuasivo e, dall'altro, di tener conto delle dimensioni e delle risorse complessive di Nintendo, John

Menzies e Itochu Corp., la Commissione ha aumentato detti importi di partenza. In particolare, per quanto riguarda Nintendo, che pur presenta dimensioni nettamente inferiori a quelle di Itochu, la Commissione ha ritenuto che si dovesse tener conto del fatto che si trattava dell'impresa produttrice dei beni oggetto dell'infrazione. Per questo la Commissione ha applicato a Nintendo e a Itochu un coefficiente correttore pari a 3 e a John Menzies uno pari a 1,25, portando l'importo di partenza a loro carico a 69 milioni di EUR per Nintendo, a 10 milioni di EUR per John Menzies e a 3 milioni di EUR per Itochu.

24 Con riferimento alla durata dell'infrazione commessa da ciascuna impresa, l'importo di partenza è stato aumentato del 10 % annuo. Poiché la ricorrente ha partecipato all'infrazione solo per poco più di due mesi, la Commissione ha ritenuto di non dover maggiorare l'importo di partenza dell'ammenda a suo carico.

25 Così facendo, la Commissione ha fissato l'importo di base dell'ammenda nei confronti della ricorrente in 1 milione di EUR.

26 In secondo luogo, a titolo di circostanze aggravanti, l'importo di base dell'ammenda a carico di Nintendo è stato maggiorato, da un lato, del 50 %, trattandosi di impresa leader e istigatrice dell'infrazione, e, dall'altro, del 25 %, per aver continuato nell'infrazione dopo che la Commissione, nel giugno 1995, aveva avviato le proprie indagini. L'importo di base dell'ammenda a carico di John Menzies è stato maggiorato del 20 %: un primo 10 % per aver continuato nell'infrazione dopo che la Commissione aveva avviato le indagini e un secondo 10 % per essersi rifiutata di collaborare con la Commissione.

27 In terzo luogo, nel valutare le circostanze attenuanti, la Commissione ha innanzi tutto ritenuto di dover ridurre l'ammenda a carico di un'impresa in particolare, la Concentra-Produtos para Crianças SA (in prosieguo: «Concentra»), distributore esclusivo di Nintendo per il Portogallo, in considerazione del suo ruolo puramente passivo per buona parte del periodo dell'infrazione. Dopodiché ha accordato a Nintendo una

riduzione di EUR 300 000 in virtù degli indennizzi da questa offerti ai terzi danneggiati dall'intesa indicati nella comunicazione degli addebiti. Infine, ha concesso riduzioni rispettivamente del 40 % e del 25 % a John Menzies e ancora a Nintendo per l'effettiva collaborazione da loro prestata. Nessuna circostanza attenuante è stata riconosciuta, invece, alle restanti imprese.

Procedimento e conclusioni delle parti

28 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 17 gennaio 2003 la ricorrente ha proposto il presente ricorso.

29 Su relazione del giudice relatore il Tribunale (Ottava Sezione) ha deciso di aprire la fase orale.

30 Le parti hanno svolto allegazioni e risposto ai quesiti loro rivolti dal Tribunale nel corso dell'udienza, che ha avuto luogo il 21 maggio 2008.

31 All'udienza la Commissione ha prodotto, su richiesta del Tribunale, una serie di documenti sui quali la ricorrente è stata invitata a svolgere osservazioni. Con lettera depositata presso la cancelleria del Tribunale il 26 maggio 2008 la ricorrente ha fatto sapere di non avere osservazioni. A seguito del deposito di tale lettera il Tribunale ha ritenuto che si potesse chiudere la fase orale.

32 La ricorrente chiede che il Tribunale voglia:

— annullare la Decisione, in tutto o in parte, segnatamente gli artt. 1 e 3, nella parte ad essa relativa;

— condannare la Commissione alle spese.

33 La Commissione conclude che il Tribunale voglia:

— respingere il ricorso;

— condannare la ricorrente alle spese.

In diritto

34 A sostegno del proprio ricorso CD-Contact Data solleva due motivi. Il primo verte su una violazione dell'art. 81 CE e dell'obbligo di motivazione nonché su un errore manifesto di valutazione; il secondo, invece, sulla violazione dei principi di buona amministrazione, parità di trattamento e proporzionalità nonché su una violazione dell'obbligo di motivazione.

35 All'udienza la ricorrente ha fatto valere altresì che, tenuto conto della durata del procedimento sia amministrativo sia contenzioso, l'importo dell'ammenda a suo carico dovrebbe essere quanto meno ridotto.

1. *Sul primo motivo, vertente su una violazione dell'art. 81 CE e dell'obbligo di motivazione nonché su un errore manifesto di valutazione*

Argomenti delle parti

36 La ricorrente sostiene che la Commissione non poteva concludere, sulla base dei documenti che cita nella Decisione, per l'esistenza di un accordo o di pratiche concordate tra lei e Nintendo. Pertanto la Commissione avrebbe non solo fatto un'applicazione errata dell'art. 81 CE, ma anche disconosciuto l'obbligo di motivazione ad essa incombente in forza dell'art. 253 CE.

37 Fa valere, innanzitutto, che l'accordo di distribuzione da lei concluso con Nintendo nell'aprile 1997 permetteva, ai termini del suo art. 4.6, le «esportazioni passive» e non conteneva nessuna clausola che limitasse il commercio in violazione dell'art. 81 CE.

38 La ricorrente ricorda, poi, di non aver mai concluso o partecipato ad un accordo volto ad ostacolare il commercio parallelo. Sostiene, al riguardo, che esportava in maniera passiva e su larga scala i prodotti di Nintendo e che riforniva con cognizione di causa clienti che o rivendevano tali prodotti ad altri clienti stabiliti fuori dal Belgio e dal Lussemburgo o risiedevano essi stessi fuori da questi territori. Il fascicolo della Commissione non conterrebbe nessun elemento nel senso che i clienti della ricorrente si sarebbero visti rifiutare una fornitura per il fatto di non risiedere nei detti territori o perché i prodotti forniti sarebbero stati successivamente esportati.

39 Secondo la ricorrente, i fatti che la riguardavano e quelli relativi agli altri distributori destinatari della Decisione sarebbero stati chiaramente distinti. Infatti, la portata delle constatazioni della Commissione in merito al suo comportamento sarebbe molto limitata. La conclusione della Commissione secondo cui c'erano prove sufficienti che la ricorrente avesse partecipato ad un accordo o ad una pratica concordata con Nintendo al fine di limitare le esportazioni parallele sembrerebbe basarsi più sulle constatazioni attinenti alla politica di Nintendo in materia di distribuzione agli inizi degli anni '90 che su una valutazione specifica ed oggettiva della documentazione relativa alla ricorrente.

40 La ricorrente sostiene, in particolare, che la Commissione avrebbe omesso di tener conto del fatto che essa era divenuta distributrice dei prodotti in causa solamente nell'aprile 1997, vale a dire in un periodo in cui Nintendo era ritornata sulla sua politica generale in fatto di distribuzione e cercava di conformarsi alla normativa comunitaria in materia di concorrenza. In un contesto simile la Commissione non poteva fondarsi sul mero convincimento che i distributori di nuova designazione fossero stati semplicemente integrati nel piano di distribuzione già approntato.

41 Nella fattispecie, non sussisterebbe alcuna prova di un concorso di volontà tra la ricorrente e Nintendo o di un assenso, tacito o espresso, della ricorrente alla politica unilaterale di Nintendo. La Commissione avrebbe disconosciuto gli obblighi in tema di prova di un accordo imposti dalla giurisprudenza. La ricorrente sostiene che, come ha già fatto valere nella risposta alla comunicazione degli addebiti, i fattori che portano a concludere per l'esistenza di un accordo orizzontale non possono essere considerati sufficienti in ogni caso a stabilire l'esistenza di un accordo verticale. La ricorrente ritiene, in particolare, che se i contatti tra fornitori e distributori sono logici e accettabili per il diritto della concorrenza, non valga altrettanto per i rapporti orizzontali intrattenuti tra imprese concorrenti.

42 Quanto, in primo luogo, alle prove dell'esistenza di un ostacolo alle esportazioni parallele a partire dal Belgio e dal Lussemburgo, la Commissione si sarebbe basata su un unico documento, una telecopia indirizzata a NOE dalla ricorrente il 28 ottobre 1997. Orbene, secondo la ricorrente, la Commissione ha effettuato una lettura parziale e censurabile del documento. Con tale telecopia la ricorrente avrebbe semplicemente inteso informare Nintendo che le vendite effettuate sul mercato francese, delle quali Nintendo si era lamentata, non potevano essere considerate in concreto come «vendite

attive» con l'intermediazione di un grossista residente in Belgio. Detta telecopia si riferirebbe unicamente alla decisione «unilaterale» della ricorrente di ripartire la distribuzione dei prodotti, tenuto conto dei quantitativi limitati a sua disposizione. Per contro, mancherebbe qualsiasi riferimento ad un accordo o impegno della ricorrente a restringere le esportazioni. Nella replica la ricorrente sostiene che, per timore che Nintendo limitasse la sua fornitura e mettesse fine al suo accordo di distribuzione esclusiva, essa ha potuto darle l'impressione di non esportare i suoi prodotti in altri territori.

43 Quanto, in secondo luogo, alle prove del divieto di importazioni parallele verso il Belgio e il Lussemburgo, la ricorrente fa valere che la Commissione si è fondata ancora una volta su una lettura fuorviante e incompleta della documentazione, una serie di lettere da lei inviate a Nintendo. Con tali lettere la ricorrente intendeva semplicemente assicurarsi che il prezzo che pagava a Nintendo per i prodotti in questione non fosse troppo alto.

44 Quanto, in terzo luogo, alla prova dell'esistenza di una pratica concordata, la ricorrente ritiene che i documenti presentati nel corso del procedimento amministrativo mostrino chiaramente che essa non ha partecipato ad una pratica concordata finalizzata ad ostacolare le esportazioni parallele dei prodotti Nintendo. In particolare, nessuno di tali documenti indicherebbe che la ricorrente ha contenuto le vendite a clienti stabiliti fuori dal Belgio e dal Lussemburgo, se non nell'ipotesi in cui si trovava a corto di giacenze. Al contrario, tali documenti indicherebbero che essa era un esportatore parallelo attivo dei prodotti Nintendo e che partecipava al loro commercio parallelo.

45 La Commissione contesta tutti gli argomenti esposti.

Giudizio del Tribunale

Sull'esistenza di una violazione dell'art. 81, n. 1, CE

46 Secondo una costante giurisprudenza, affinché vi sia accordo ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE, è sufficiente che le imprese interessate abbiano espresso la loro comune volontà di agire sul mercato in un determinato modo (sentenze del Tribunale 17 dicembre 1991, causa T-7/89, Hercules Chemicals/Commissione, Racc. pag. II-1711, punto 256, e 26 ottobre 2000, causa T-41/96, Bayer/Commissione, Racc. pag. II-3383, punto 67; v. anche, in tal senso, sentenze della Corte 15 luglio 1970, causa 41/69, ACF Chemiefarma/Commissione, Racc. pag. 661, punto 112, e 29 ottobre 1980, cause riunite da 209/78 a 215/78 e 218/78, van Landewyck e a./Commissione, Racc. pag. 3125, punto 86).

47 Per quanto riguarda la manifestazione formale di tale comune volontà, è sufficiente che una pattuizione sia espressione della volontà delle parti di comportarsi nel mercato in conformità alla stessa (v. sentenze, già citate al punto 46, Bayer/Commissione, punto 68, nonché, nel medesimo senso, ACF Chemiefarma/Commissione, punto 112, e van Landewyck/Commissione, punto 86).

48 Nell'interpretazione giurisprudenziale, la nozione di accordo di cui all'art. 81, n. 1, CE si basa sull'esistenza, tra almeno due parti, di una comune volontà, il cui modo di manifestarsi non è rilevante purché sia fedele espressione della volontà delle parti stesse. Tale concorso di volontà può risultare tanto dalle clausole di un contratto, come un contratto di distribuzione, quanto dalla condotta delle parti in causa (v., in tal senso, sentenza della Corte 13 luglio 2006, causa C-74/04 P, Commissione/Volkswagen, Racc. pag. I-6585, punto 39).

49 Per quanto riguarda la produzione della prova di una violazione dell'art. 81, n. 1, CE, occorre ricordare che la Commissione deve fornire la prova delle infrazioni che constata e produrre gli elementi di prova idonei a dimostrare sufficientemente

l'esistenza dei fatti che integrano l'infrazione (sentenze della Corte 17 dicembre 1998, causa C-185/95 P, Baustahlgewebe/Commissione, Racc. pag. I-8417, punto 58, e 8 luglio 1999, causa C-49/92 P, Commissione/Anic Partecipazioni, Racc. pag. I-4125, punto 86). A tal fine è necessario che la Commissione raccolga elementi di prova precisi e concordanti per dimostrare che l'infrazione dedotta abbia avuto luogo (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 6 luglio 2000, causa T-62/98, Volkswagen/Commissione, Racc. pag. II-2707, punto 43 e la giurisprudenza ivi citata).

50 Quanto, infine, alla portata del sindacato giurisdizionale, si deve ricordare che il Tribunale, quando deve pronunciarsi su un ricorso di annullamento di una decisione di applicazione dell'art. 81, n. 1, CE, deve esercitare un sindacato completo e generale sulla questione se sussistano o meno i presupposti per l'applicazione dell'art. 81, n. 1, CE (sentenza del Tribunale 15 settembre 2005, causa T-325/01, DaimlerChrysler/Commissione, Racc. pag. II-3319, punto 81; v. anche, nel medesimo senso, sentenze della Corte 11 luglio 1985, causa 42/84, Remia e a./Commissione, 42/84, Racc. pag. 2545, punto 34, e 17 novembre 1987, cause riunite 142/84 e 156/84, BAT e Reynolds/Commissione, Racc. pag. 4487, punto 62).

51 Prima di affrontare l'esame degli elementi di fatto presi in considerazione dalla Commissione nel caso di specie, si deve precisare che, contrariamente a quanto essa pretende, non si può argomentare dal fatto che Nintendo, l'altra parte dell'accordo, avrebbe espressamente dichiarato, nella risposta alla comunicazione degli addebiti, di accettare il modo in cui la Commissione ha presentato i fatti nella detta comunicazione, ammettendo così in pieno l'esistenza di un accordo e di pratiche concordate con la ricorrente. Infatti, l'eventuale riconoscimento di taluni fatti da parte di Nintendo, l'altra parte dell'accordo di distribuzione, non può in nessun caso mettere in discussione il diritto della ricorrente di contestare tali fatti dinanzi al Tribunale. Tanto più che, nella fattispecie, la ricorrente ha precisamente contestato, nella risposta alla comunicazione degli addebiti, di aver commesso una qualche infrazione all'art. 81, n. 1, CE.

52 Peraltro, occorre osservare che, per concludere per l'esistenza di un accordo contrario all'art. 81, n. 1, CE, la Commissione non si è riferita, contrariamente a quanto sembra indicare la ricorrente nelle sue memorie, al tenore letterale dell'accordo di distribuzione intercorso tra Nintendo e la ricorrente. A tal riguardo essa ha osservato, al punto 196

della Decisione, che «[i]l testo dell'accordo di distribuzione tra [la ricorrente] e Nintendo consentiva a[lla ricorrente] di esportare passivamente». Infatti, a differenza di quanto era stato constatato nei confronti di taluni distributori menzionati nella Decisione, l'accordo di distribuzione concluso tra la ricorrente e Nintendo circa due anni dopo l'avvio delle indagini da parte della Commissione e vertente sul sistema di distribuzione controverso non conteneva di per sé nessuna clausola vietata ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE.

53 Si deve altresì precisare che, contrariamente a quanto risulta dall'argomentazione sviluppata dalla ricorrente, la Commissione non si è affatto riferita, quanto alla ricorrente, all'esistenza di una pratica concordata tra lei e Nintendo, ma solo alla conclusione di un «accordo» (v. punto 196 della Decisione) contrario all'art. 81, n. 1, CE. Pertanto, gli argomenti della ricorrente relativi all'assenza di una pratica concordata sono inconferenti.

54 In mancanza di prove documentali dirette della conclusione di un accordo scritto tra Nintendo e la ricorrente al fine di limitare o ridurre le esportazioni passive, la Commissione ha ritenuto che la partecipazione di quest'ultima ad un accordo contrario all'art. 81, n. 1, CE risultasse dal comportamento della stessa, quale rivelato dalla sua corrispondenza.

55 Ciò premesso, occorre esaminare se, tenuto conto del tenore di questo scambio epistolare, la Commissione ha dimostrato adeguatamente in diritto l'esistenza di un concorso di volontà tra la ricorrente e Nintendo volto a limitare il commercio parallelo.

56 A tal fine occorre ricordare che la Commissione si è riferita, nella Decisione, a tutta una serie di prove scritte, in particolare una telecopia indirizzata dalla ricorrente a NOE il 28 ottobre 1997. È pacifico tra le parti che tale telecopia facesse seguito ad una denuncia del 24 ottobre 1997 rivolta da Nintendo France a NOE in merito segnatamente alle esportazioni di prodotti dal Belgio, territorio sul quale la ricorrente era il distributore autorizzato di Nintendo.

57 Tale denuncia indica in particolare quanto segue:

«Anche se questo tipo di importazioni parallele è inevitabile, riteniamo che NOE disponga di diversi mezzi per aiutare [Nintendo France] a contenere il problema. I più efficaci sono i seguenti:

1. (…)

2. negoziare con i distributori per evitare tali importazioni.

Taluni (è il caso, a quanto ci risulta, del Belgio e dell'Italia) li organizzano quasi ufficiosamente con taluni grossisti e persino con taluni dettaglianti. Cosa accadrebbe se facessimo lo stesso, esportando un articolo molto richiesto a prezzi scontati ai loro clienti?».

58 Con la telecopia del 28 ottobre 1997 inviata a NOE a seguito di tale denuncia, la ricorrente spiega di non essere stata in grado di fornire un certo quantitativo di prodotto

a BEM, un grossista residente in Belgio potenzialmente dedito al commercio parallelo. Questa telecopia, menzionata in parte al punto 195, recita così:

«Ho verificato la vostra informazione e non vi ho trovato alcun riscontro nella nostra.

1) [BEM] ha ricevuto fino ad ora in diverse consegne 960 pezzi di Lylat Wars. Tale quantitativo è appena sufficiente per rifornire i suoi circa 100 clienti stabiliti nella zona franc[ofona] del Belgio.

2) Poiché nel periodo di avvio di Contact Data Belgium [BEM] ha fornito dell'hardware in Francia, siamo molto prudenti nei suoi confronti e non gli forniremmo mai quantitativi così ingenti.

3) Abbiamo ricevuto solamente 7 000 pezzi di Lylat Wars e non possiamo fornirne 5 000 esemplari ad un unico cliente.

(…)

Come discusso la settimana scorsa con voi, siamo molto prudenti nelle nostre consegne poiché non vogliamo che si verifichi alcuna esportazione, atteso che questi prodotti ci occorrono per il nostro mercato belga».

59 Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, non risulta chiaramente dal tenore di questa telecopia che la ricorrente fosse consapevole del fatto di essere ritenuta impedire le esportazioni parallele e che intendesse difendersi dalle allegazioni di Nintendo France relative ad esportazioni parallele a partire dal Belgio. In particolare, non si può dedurre con la dovuta certezza che la «prudenza» di cui dà prova la ricorrente nei confronti dei clienti dediti in genere alle esportazioni attesti che quest'ultima avesse approvato la politica di limitazione del commercio parallelo qui in causa. Né può essere esclusa a priori l'interpretazione difesa dalla ricorrente secondo cui il riferimento ai quantitativi limitati di prodotto di cui essa disponeva deve essere analizzato come un'informazione circa la sua impossibilità materiale di procedere a vendite attive con l'intermediazione di un grossista residente in Belgio.

60 Tuttavia, com'è stato ricordato al precedente punto 58, la telecopia del 28 ottobre 1997 fa direttamente seguito all'invio della lettera del 24 ottobre 1997 con la quale Nintendo France si era lamentata delle esportazioni parallele dal Belgio, che costituiva allora il territorio per il quale la ricorrente era distributore esclusivo dei prodotti in questione, e aveva chiesto a NOE di prendere le misure necessarie per porre rimedio ai «problemi» che tali esportazioni le procuravano. La ricorrente ha così ritenuto necessario giustificarsi sul quantitativo di cui disponeva e le condizioni in cui esportava i prodotti in causa a seguito della denuncia concernente le esportazioni parallele dal Belgio.

61 Quanto ai documenti relativi alle importazioni parallele in Belgio e in Lussemburgo, la Commissione si è riferita al fatto che un sistema di cooperazione pratica e di scambio di informazioni sul commercio parallelo era stato messo in atto tra Nintendo e alcuni dei suoi distributori autorizzati, tra i quali la ricorrente. Relativamente a quest'ultima, la sua partecipazione al sistema di scambio di informazioni risulterebbe da più lettere citate al punto 197 della Decisione.

62 Il tenore di queste diverse lettere permette, sviluppando le considerazioni esposte sopra, di concludere che esse intendevano denunciare le importazioni parallele di prodotti Nintendo in Belgio e che si iscrivevano nel sistema di scambio di informazioni attuato da Nintendo.

63 Nella lettera del 4 settembre 1997 indirizzata a NOE prima del periodo pertinente, la ricorrente ha dichiarato in particolare quanto segue:

«I nostri clienti stanno cancellando gli ordini di console N64 perché a quanto pare riescono ad ottenerle a un prezzo inferiore in Francia (…). Si tratta sicuramente della maggiore priorità per la nostra discussione di Monaco. Bisogna assolutamente agire immediatamente».

64 La lettera della ricorrente a NOE del 3 novembre 1997, anch'essa citata dalla Commissione al punto 197 della Decisione, recita in particolare così:

«la seguente proposta è ora sul mercato belga: 1 420 pezzi di N64 HW (…) con manuale tedesco».

65 Nella telecopia del 12 novembre 1997 a Nintendo France, che non aveva alcuna competenza a fissare i prezzi di acquisto dei prodotti, la ricorrente formula le seguenti osservazioni:

«Abbiamo or ora ricevuto una brochure di Toys'R'Us che propone SNES Donkey Kong Country 3 ad un prezzo al consumo in Belgio di 1 495 [franchi belgi] (circa 249 [franchi francesi]), laddove in Francia, nel vostro ultimo listino, il prezzo è di 372 [franchi francesi] [tasse escluse]. Si tratta di importazioni parallele o di una promozione speciale dell'articolo?».

66 Quanto al documento del 4 dicembre 1997, inviato da NOE alla ricorrente, esso consiste in una richiesta di informazioni sulle merci importate in parallelo.

67 La circostanza che la ricorrente abbia, in pratica, partecipato al commercio parallelo esportando prodotti a clienti stabiliti fuori dal Belgio o dal Lussemburgo non è idonea a rimettere in causa la conclusione esposta al precedente punto 62. Il fatto che un'impresa, della quale sia dimostrata la partecipazione ad una concertazione illegale ai sensi dell'art. 81, n. 1, CE, non si sia comportata sul mercato in maniera conforme a quella concordata con i suoi concorrenti non costituisce necessariamente un elemento che deve essere preso in considerazione. Infatti, un'impresa che persegua, nonostante l'accordo con i propri concorrenti, una politica in deroga a quella convenuta può semplicemente tentare di utilizzare l'intesa a proprio profitto (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 29 novembre 2005, causa T-62/02, Union Pigments/Commissione, Racc. II-5057, punto 130).

68 Per quanto riguarda, infine, le prove del divieto di importazioni parallele verso il Belgio e il Lussemburgo, la ricorrente non può pretendere che le lettere citate dalla Commissione (v. sopra, punti 63-66) siano state mal interpretate in quanto, per loro tramite, essa intendeva semplicemente assicurarsi che il prezzo che pagava a Nintendo per i prodotti in causa non fosse troppo alto. Risulta, infatti, dalla lettura dell'intera corrispondenza, in particolare dalla telecopia del 12 novembre 1997 (v. sopra, punto 65), che questa affrontasse la questione del prezzo dei prodotti in causa avendo riguardo più o meno diretto all'esistenza di importazioni parallele.

69 Dall'insieme delle considerazioni sopra esposte risulta che la Commissione non è incorsa in errore alcuno allorché ha concluso per la partecipazione della ricorrente ad un accordo finalizzato a limitare il commercio parallelo.

70 Per questo la censura vertente su una violazione dell'art. 81, n. 1, CE deve essere respinta.

Sull'asserita violazione dell'obbligo di motivazione

71 La ricorrente fa valere, in sostanza, che la Commissione non ha preso in considerazione la situazione di ogni singolo distributore. La Commissione sarebbe partita dal postulato che tutti i distributori si fossero accordati con Nintendo per ostacolare il commercio parallelo indipendentemente dalla data e dalle circostanze della conclusione degli accordi di distribuzione.

72 Quest'argomento non può essere accolto. La Decisione indica, infatti, chiaramente gli elementi di fatto propri a ciascun distributore. Per quanto attiene più particolare alla ricorrente, la Decisione apporta numerose precisazioni a proposito soprattutto dei fatti constatati in Belgio e in Lussemburgo (punti 194-197) e degli argomenti relativi all'esistenza di un accordo vietato e alla portata dell'infrazione (punti 313-330).

73 Secondo costante giurisprudenza, poi, la motivazione richiesta dall'art. 253 CE deve lasciar apparire in modo chiaro e non equivoco l'iter logico seguito dall'istituzione comunitaria, da cui promana l'atto contestato, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni che giustificano la misura adottata nonché al giudice competente di esercitare il suo controllo. Il requisito della motivazione deve essere valutato in funzione delle circostanze della fattispecie, in particolare del contenuto dell'atto, della natura dei motivi addotti e dell'interesse che i destinatari o altre persone interessate direttamente e individualmente dall'atto possono avere a ricevere spiegazioni (sentenze della Corte 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione/Sytraval e Brink's France, Racc. pag. I-1719, punto 63, e del Tribunale 20 marzo 2002, causa T-16/99, Lögstör Rör/Commissione, Racc. pag. II-1633, punto 368).

74 Al riguardo è giocoforza constatare che, come risulta dall'esame del primo capo del primo motivo, la Decisione rivela in modo chiaro e non equivoco l'iter logico seguito dalla Commissione e consente alla ricorrente di conoscere le ragioni alla base della misura adottata e al Tribunale di esercitare il proprio controllo.

75 Occorre pertanto respingere il primo motivo.

2. *Sul secondo motivo, vertente sulla violazione dei principi di buona amministrazione, di parità di trattamento e di proporzionalità nonché sulla violazione dell'obbligo di motivazione*

Argomenti delle parti

76 La ricorrente sostiene che, nel fissare l'importo dell'ammenda per violazione dell'art. 81 CE, la Commissione deve sempre prendere in considerazione separatamente la situazione di ogni impresa coinvolta. In particolare, essa dovrebbe tener conto delle differenze tra i ruoli svolti da ciascuna impresa nell'infrazione nonché delle differenze quanto al livello o alla durata della partecipazione. Orbene, secondo la ricorrente, la Commissione avrebbe disconosciuto questi principi infliggendo alla ricorrente un'ammenda di importo simile o addirittura superiore a quello delle ammende inflitte agli altri distributori di Nintendo, laddove la pretesa infrazione che essa avrebbe commesso era d'impatto e di durata più limitati.

77 Peraltro la Commissione non avrebbe tenuto conto nei confronti della ricorrente né delle diverse circostanze attenuanti previste negli Orientamenti né delle peculiarità della sua situazione.

78 Al riguardo essa fa valere innanzitutto che il suo comportamento non rivela né una volontà né una consapevolezza dell'infrazione. Essa non avrebbe mai preso parte ad un accordo formale diretto a limitare le importazioni parallele, ricevuto questionari o partecipato a riunioni nel corso delle quali sia stata discussa la problematica delle importazioni parallele. La ricorrente sottolinea di essere un piccolo distributore che

non dispone delle conoscenze e delle infrastrutture giuridico-economiche che consentono alle imprese di maggiori dimensioni di accorgersi del carattere di infrazione del loro comportamento.

79 La ricorrente è poi dell'avviso che, quand'anche abbia partecipato all'infrazione, il suo ruolo sia stato solo passivo, ciò che dovrebbe condurre, conformemente agli Orientamenti, a diminuire l'importo dell'ammenda a suo carico. La Commissione non avrebbe provato, infatti, che essa ha avuto un ruolo attivo informando Nintendo delle importazioni parallele dei suoi prodotti. La ricorrente avrebbe anzi agito in violazione dell'asserito accordo, fornendo prodotti a società stabilite all'estero ovvero a società stabilite sul suo territorio pur sapendo che i prodotti sarebbero stati esportati. Sottolinea anche che, all'epoca delle pretese limitazioni al commercio parallelo, essa non figurava tra i distributori di Nintendo e non era dunque al corrente di dette limitazioni.

80 La ricorrente ritiene che, se tali circostanze non dovessero condurre all'annullamento dell'ammenda a lei inflitta, esse dovrebbero quantomeno indurre il Tribunale a ridurre la stessa del 50 % in applicazione del principio della parità di trattamento. Rileva, infatti, che Concentra ha beneficiato di una simile riduzione nonostante il suo ruolo non fosse meno attivo del proprio. Nella replica la ricorrente indica in particolare che Concentra aveva, al suo pari, trasmesso informazioni a NOE.

81 La ricorrente considera inoltre che il suo presunto comportamento illegale ha, in ogni caso, solo un impatto limitato sul mercato. Ricorda di non aver applicato il preteso accordo e che, confrontata con i comportamenti degli altri distributori, l'infrazione che le viene addebitata è di brevissima durata.

82 La ricorrente rimprovera, poi, alla Commissione di aver violato il principio della parità di trattamento suddividendo gli autori dell'infrazione in tre categorie. Più precisamente, essa si lamenta di essere stata collocata nel medesimo gruppo, quanto all'importo di partenza dell'ammenda, di numerosi distributori che hanno partecipato all'asserita infrazione per periodi di tempo ben più lunghi e che, a differenza della ricorrente medesima, vi hanno ricoperto un ruolo attivo. Trattando allo stesso modo

situazioni differenti, ossia infliggendo la stessa ammenda di base di 1 milione di EUR a tali società, la Commissione avrebbe disatteso il principio della parità di trattamento.

83 Nella replica la ricorrente fa valere, in particolare, che le differenze in termini di quote di mercato fra le imprese del terzo gruppo sono superiori a quelle fra le imprese nei tre gruppi. Così, è difficilmente comprensibile che, avuto riguardo alle quote medie rispettive delle imprese in questione nella vendita dei prodotti in causa, Concentra, Linea GIG SpA, Nortec AE, Bergsala AB, Itochu e la ricorrente siano state collocate nella medesima categoria, laddove John Menzies e Nintendo sono state messe in gruppi diversi. Questa differenza risulta ancor più incomprensibile ove si considerino gli importi di base delle ammende fissate per ciascuno di questi gruppi.

84 La ricorrente rimprovera peraltro alla Commissione di essersi fondata, ai fini della classificazione delle imprese in tre categorie, esclusivamente sulle quote di mercato detenute da ciascuna di loro, ciò che testimonierebbe l'assenza di considerazione dell'impatto reale del loro rispettivo comportamento.

85 La ricorrente ritiene inoltre che la decisione di infliggere un'ammenda di 1 milione di EUR a un distributore dipendente e di dimensioni ridotte per un preteso accordo della durata massima di due mesi, che non è mai stato applicato e che, in realtà, è stato sistematicamente violato, infranga il principio di proporzionalità.

86 La ricorrente rimprovera altresì alla Commissione di averla contattata solo il 9 giugno 1999, data in cui l'indagine era ormai giunta a termine. La Commissione l'avrebbe dunque privata della possibilità di collaborare e, pertanto, di beneficiare di una riduzione dell'importo di base dell'ammenda a tal titolo di almeno il 40 %. Il fatto che la Commissione non abbia ritenuto utile informarla dell'indagine chiedendole informazioni costituirebbe un indizio del suo ruolo limitato nel sistema attuato da Nintendo.

87 La ricorrente pretende, infine, che la Commissione abbia violato il principio di buona amministrazione e i diritti della difesa privandola della possibilità di presentare le sue osservazioni nel corso di un'udienza formale alla presenza di terzi. Fa valere che le imprese interessate devono essere messe in condizione di far conoscere il proprio punto di vista quanto alle censure mosse nei loro confronti e ai documenti sui quali tali censure si fondano. Il diritto delle parti di essere ascoltate in un'udienza formale sotto la presidenza di un consigliere-auditore indipendente sarebbe di particolare importanza nel contesto dell'applicazione delle disposizioni del Trattato in materia di concorrenza. In effetti, si tratterebbe dell'unica occasione di svolgere le proprie osservazioni davanti a terzi indipendenti che possono influire sulla decisione della Commissione.

88 Nella fattispecie la Commissione avrebbe «abusato della sua influenza» sulla ricorrente, affinché questa rinunciasse al suo diritto ad un'udienza in presenza di terzi indipendenti. La ricorrente sostiene che, se la Commissione non ha fatto espressamente pressione su di lei perché rinunciasse al diritto ad un'udienza formale, l'ha fortemente spinta ad accontentarsi di un'udienza informale, adducendo che tale possibilità avrebbe permesso di economizzare tempo e mezzi. La Commissione avrebbe così limitato di fatto i diritti della difesa della ricorrente nel corso del procedimento amministrativo. La ricorrente segnala al riguardo che, anche se ha rinunciato a tale diritto dinanzi al desiderio espresso dalla Commissione di rendere una decisione al più presto possibile, sarebbero passati nondimeno più di due anni tra la sua domanda e l'adozione della Decisione. Ritiene anche che la Commissione avrebbe dovuto, in ogni caso, tener conto della sua collaborazione consistente nel non chiedere una tale audizione e, di conseguenza, ridurre l'importo dell'ammenda a suo carico.

89 Nella replica la ricorrente precisa di non aver sostenuto che la Commissione abbia esercitato su di lei pressioni dirette o esplicite perché rinunciasse a difendersi in un'udienza formale condotta da un consigliere-auditore. Parimenti, essa non avrebbe preteso che la Commissione non l'avesse informata del suo diritto ad un'udienza formale. Riconosce, inoltre, che sono i destinatari della comunicazione degli addebiti a dover chiedere un'udienza formale. La ricorrente fa tuttavia valere di essersi sentita in obbligo di rinunciare a tale diritto perché era stata informata dal funzionario responsabile del fascicolo che le altre parti vi avevano già rinunciato e che i servizi della Commissione desideravano pervenire ad una decisione il più presto possibile. La prassi seguita dalla Commissione è, secondo la ricorrente, contraria all'art. 10 del regolamento (CE) della Commissione 22 dicembre 1998, n. 2842, relativo alle audizioni in taluni procedimenti a norma dell'articolo [81 CE] e dell'articolo [82 CE] (GU L 354, pag. 18), come precisato dall'art. 4 della decisione della Commissione 23 maggio 2001, 2001/462/CE, CECA, relativa al mandato dei consiglieri-auditori per taluni procedimenti in materia di concorrenza (GU L 162, pag. 21), che prevede che le audizioni siano condotte da un consigliere-auditore. Discenderebbe da tali disposizioni che tutte le

questioni concernenti il diritto delle parti ad un'audizione devono essere esaminate dal consigliere-auditore e non dai responsabili del fascicolo in seno alla Commissione che si occupano del caso. I responsabili del fascicolo non avrebbero dunque la facoltà di contattare le parti per discutere dell'opportunità di organizzare un'audizione. La ricorrente ritiene che, se una tale violazione di forme sostanziali non conduce di per sé all'annullamento della Decisione nella parte ad essa relativa, la Commissione avrebbe dovuto almeno tenerne conto allorché ha fissato l'importo dell'ammenda.

90 La Commissione contesta la totalità delle censure.

Giudizio del Tribunale

91 Nell'ambito del suo secondo motivo la ricorrente avanza diversi argomenti che si riferiscono, da un lato, alla maniera in cui è stato fissato l'importo dell'ammenda a suo carico e, dall'altro, allo svolgimento del procedimento amministrativo.

92 Le censure sollevate pongono la questione del rispetto, in primo luogo, dei principi di parità di trattamento e di proporzionalità nella determinazione dell'importo delle ammende, in secondo luogo, dei diritti della difesa della ricorrente e del principio di buona amministrazione nel corso del procedimento amministrativo che precede l'adozione della Decisione e, in terzo luogo, dell'obbligo di motivazione.

Sul rispetto dei principi di parità di trattamento e di proporzionalità nella determinazione dell'importo dell'ammenda inflitta alla ricorrente

93 Nella fattispecie occorre ricordare che dai punti 366-464 della Decisione risulta che le ammende imposte dalla Commissione per le infrazioni constatate all'art. 81, n. 1, CE e all'art. 53, n. 1, dell'accordo SEE sono state fissate ai sensi dell'art. 15, n. 2, del regolamento n. 17 e che la Commissione ha esplicitamente riconosciuto nel controricorso di aver determinato il loro importo in applicazione del metodo definito negli Orientamenti.

94 Se è vero che gli Orientamenti non possono essere qualificati come norme giuridiche che l'amministrazione deve rispettare in ogni caso, essi sono pur sempre indicativi della prassi da seguire e l'amministrazione non può discostarsene, in un'ipotesi specifica, senza fornire ragioni compatibili con il principio della parità di trattamento (v. sentenza della Corte 18 maggio 2006, causa C-397/03 P, Archer Daniels Midland e Archer Daniels Midland Ingredients/Commissione, Racc. pag. I-4429, punto 91 e la giurisprudenza ivi citata).

95 Ora, facendo valere che la Commissione ha omesso di tener conto della sua situazione particolare nei diversi stadi del calcolo dell'importo dell'ammenda, la ricorrente fa larga confusione tra, da un lato, la stima dell'impatto concreto di un'infrazione sul mercato ai fini della valutazione della sua gravità (punto 1 A, primo comma, degli Orientamenti), nell'ambito della quale occorre prendere in considerazione gli effetti risultanti dall'intera infrazione e non il comportamento effettivo di ciascuna impresa, e, dall'altro, la stima del comportamento individuale di ogni singola impresa ai fini della valutazione delle circostanze aggravanti o attenuanti (punti 2 e 3 degli Orientamenti), nell'ambito della quale si deve, conformemente al principio di individualità delle pene e delle sanzioni, esaminare la gravità relativa della partecipazione di un'impresa all'infrazione.

96 Infatti, quando la Commissione si basa sull'impatto dell'infrazione per valutarne la gravità, in conformità al punto 1 A, primo e secondo comma, degli Orientamenti, gli effetti da prendere in considerazione sono quelli risultanti dal complesso dell'infrazione

alla quale tutte le imprese hanno partecipato, cosicché non è rilevante, al riguardo, un esame del comportamento individuale ovvero dei dati specifici di ciascuna impresa (sentenza del Tribunale 29 aprile 2004, cause riunite T-236/01, T-239/01, da T-244/01 a T-246/01, T-251/01 e T-252/01, Tokai Carbon e a./Commissione, Racc. pag. II-1181, punto 203).

97 Tuttavia, per giurisprudenza consolidata, qualora un'infrazione sia stata commessa da più imprese, è necessario determinare la gravità relativa della partecipazione di ciascuna di esse (sentenze della Corte 16 dicembre 1975, cause riunite 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Suiker Unie e a./Commissione, Racc. pag. 1663, punto 623, e Commissione/Anic Partecipazioni, cit. al punto 49, punto 150), al fine di determinare se esistono, nei loro confronti, circostanze aggravanti o attenuanti.

98 Tale conclusione costituisce la logica conseguenza del principio di individualità delle pene e delle sanzioni, in virtù del quale un'impresa può essere sanzionata solo per i fatti che le vengono contestati individualmente, principio applicabile in qualsiasi procedimento amministrativo che possa sfociare in sanzioni in forza delle regole comunitarie di concorrenza (sentenza Union Pigments/Commissione, cit. al punto 67, punto 119; v. anche, in tal senso, sentenza del Tribunale 13 dicembre 2001, cause riunite T-45/98 e T-47/98, Krupp Thyssen Stainless e Acciai speciali Terni/Commissione, Racc. pag. II-3757, punto 63).

99 I punti 2 e 3 degli Orientamenti prevedono al riguardo una modulazione dell'importo di base dell'ammenda in funzione di talune circostanze aggravanti e attenuanti proprie a ciascuna impresa coinvolta.

100 Occorre pertanto esaminare separatamente gli argomenti sollevati dalla ricorrente secondo che si riferiscano alla determinazione dell'importo di base in funzione della gravità e della durata dell'infrazione o al riconoscimento di circostanze attenuanti.

— Sulla determinazione dell'importo di base dell'ammenda: classificazione delle imprese coinvolte ai fini della determinazione dell'importo di partenza specifico dell'ammenda e durata della partecipazione all'infrazione

101 Secondo il metodo definito negli Orientamenti, per il calcolo delle ammende da infliggere alle imprese interessate la Commissione parte da un importo determinato in funzione della gravità dell'infrazione. Per valutare la gravità dell'infrazione occorre prendere in considerazione la sua natura, l'impatto concreto sul mercato, quando sia misurabile, e l'estensione del mercato geografico rilevante (punto 1 A, primo comma). In tale contesto le infrazioni sono classificate in tre categorie: le «infrazioni poco gravi», per le quali l'importo delle ammende applicabili è compreso tra 1 000 e 1 milione di EUR, le «infrazioni gravi», per le quali l'importo delle ammende applicabili è compreso tra 1 e 20 milioni di EUR, e le «infrazioni molto gravi», per le quali l'importo delle possibili ammende supera i 20 milioni di EUR (punto 1 A, secondo comma, primo-terzo trattino). Nell'ambito di ciascuna categoria la forcella di sanzioni previste consente, secondo gli Orientamenti, di differenziare il trattamento da riservare alle imprese in funzione della natura delle infrazioni commesse (punto 1 A, terzo comma). Sempre secondo gli Orientamenti, è inoltre necessario valutare in che misura gli autori dell'infrazione abbiano l'effettiva capacità economica di arrecare un danno consistente agli altri operatori, in particolare ai consumatori, e fissare l'importo dell'ammenda ad un livello tale da garantirle un carattere sufficientemente dissuasivo (punto 1 A, quarto comma).

102 All'interno di ciascuna delle tre categorie di infrazione così definite potrà essere opportuno — recitano gli Orientamenti — ponderare, in taluni casi, gli importi determinati in modo da tenere conto del peso specifico e dunque dell'impatto reale sulla concorrenza del comportamento configurante infrazione di ciascuna impresa, in particolare qualora esista una disparità considerevole nella dimensione delle imprese che commettono il medesimo tipo di infrazione, e da adattare conseguentemente il punto di partenza dell'importo di base secondo le specificità di ciascuna impresa (punto 1 A, sesto comma).

103 Nella fattispecie la ricorrente non contesta né il carattere molto grave dell'infrazione addebitatale né le valutazioni su cui la Commissione si è basata per concludere nel senso di tale particolare gravità, valutazioni che tengono conto della natura dell'infrazione, del suo impatto reale sul mercato e della portata del mercato geografico rilevante (punti 374-384 della Decisione). La ricorrente non mette neppure in

discussione il principio stesso della suddivisione dei membri di un'intesa in più categorie. Lamenta, per contro, che la Commissione abbia disconosciuto i principi di parità di trattamento e di proporzionalità, da un lato, classificando nella medesima categoria altre imprese di dimensioni diverse e, dall'altro, non tenendo conto della diversità di implicazioni in termini tanto di durata quanto di intensità delle varie imprese coinvolte nell'infrazione.

104 Ebbene, il Tribunale ricorda che il metodo consistente nel ripartire i membri di un'intesa in categorie al fine di realizzare un trattamento differenziato nella fase della determinazione degli importi di partenza delle ammende, metodo il cui principio è stato d'altra parte convalidato dalla giurisprudenza del Tribunale ancorché porti ad ignorare le differenze di dimensioni tra imprese di una stessa categoria, comporta una determinazione forfetaria dell'importo di partenza fissato per le imprese appartenenti ad una stessa categoria (v. sentenza del Tribunale 15 marzo 2006, causa T-26/02, Daiichi Pharmaceutical/Commissione, Racc. pag. II-713, punto 83 e la giurisprudenza ivi citata).

105 Certo, una ripartizione in categorie deve rispettare il principio della parità di trattamento, che vieta di trattare situazioni analoghe in maniera differente e situazioni diverse in maniera identica, a meno che un tale trattamento non sia oggettivamente giustificato. Inoltre, secondo la giurisprudenza, l'importo delle ammende dev'essere quantomeno proporzionato agli elementi presi in considerazione al fine di valutare la gravità dell'infrazione. Per verificare se una ripartizione in categorie dei membri di un'intesa sia conforme ai principi di parità di trattamento e di proporzionalità, il Tribunale, nell'ambito del suo controllo di legittimità sull'esercizio del potere discrezionale di cui la Commissione dispone in materia, deve tuttavia limitarsi a controllare che la detta ripartizione sia coerente ed oggettivamente giustificata, senza sostituire direttamente la sua valutazione a quella della Commissione (sentenza Daiichi Pharmaceutical/Commissione, cit. al punto 104, punti 84 e 85).

106 Nella fattispecie la Commissione ha ritenuto che «le imprese interessate [potessero] in linea di principio essere suddivise in tre categorie, in funzione dell'importanza relativa che ciascuna impresa aveva rispetto a Nintendo (…) come distributore dei prodotti (e solo di detti prodotti) nel SEE, misurata in base alla quota che ciascuna parte deteneva sul volume complessivo di console e di cartucce da gioco di Nintendo destinate alla distribuzione nel SEE nel 1997, ultimo anno di durata dell'infrazione» (punto 386 della

Decisione). Nintendo (che deteneva una quota di mercato pari al [*dato confidenziale*] [1] %) e John Menzies (che deteneva una quota di mercato pari al [*dato confidenziale*] %) sono state collocate, rispettivamente, nella prima e nella seconda categoria. Le altre imprese interessate (che detenevano quote di mercato comprese tra un minimo del [*dato confidenziale*] e un massimo del [*dato confidenziale*] %), tra le quali Itochu, sono state classificate nella terza categoria.

107 La decisione della Commissione di raggruppare le imprese che avevano una quota di mercato nella distribuzione dei prodotti di cui trattasi inferiore al [*dato confidenziale*] % non può essere ritenuta arbitraria e non eccede i limiti del potere discrezionale di cui essa dispone in materia.

108 Il fatto che gli importi di partenza propri di ciascuna categoria non siano strettamente proporzionali alle quote di mercato rispettivamente detenute dalle imprese coinvolte non può essere censurato, giacché è solo il risultato del sistema di ripartizione per categorie e della determinazione forfetaria degli importi che esso implica. Occorre ricordare, infatti, che, anche se, a causa della suddivisione in gruppi, alcune imprese si vedono applicare un importo di base identico pur avendo esse dimensioni differenti, tale differenza di trattamento è oggettivamente giustificata dalla preminenza attribuita, in sede di determinazione della gravità dell'infrazione, alla natura dell'infrazione rispetto alle dimensioni delle imprese (v. sentenza del Tribunale 19 marzo 2003, causa T-213/00, CMA CGM e a./Commissione, Racc. pag. II-913, punto 411 e la giurisprudenza ivi citata).

109 Nella fattispecie, se è vero che esistono differenze, in termini relativi, tra le quote di mercato detenute dalle varie imprese classificate nella medesima categoria, tali differenze non sono, in termini assoluti, così importanti da giustificare che la ricorrente fosse classificata in una categoria diversa. In particolare, il metodo adottato dalla Commissione non porta ad una rappresentazione grossolanamente alterata dei mercati in questione (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 15 marzo 2006, causa T-15/02, BASF/Commissione, Racc. pag. II-497, punto 159). In effetti, il mercato rilevante, cioè quello della distribuzione dei prodotti Nintendo, era, all'epoca dei fatti, dominato da Nintendo e dalle sue controllate. I distributori indipendenti, eccezione fatta per John

1 — Dati mantenuti riservati.

Menzies, rivestivano nel sistema di distribuzione in questione solo un ruolo relativamente modesto (v. punti 388-390 della Decisione).

110 Occorre perciò concludere che l'esistenza di scarti relativamente importanti fra le quote di mercato delle imprese appartenenti all'ultima categoria, che è intrinseco al sistema di suddivisione per categorie e alla determinazione forfetaria che esso implica, è oggettivamente giustificata. La facoltà della Commissione di procedere ad una classificazione per categorie sarebbe priva di gran parte della sua utilità se ogni scarto tra quote di mercato, magari importante in termini relativi, ma assai poco significativo in termini percentuali, ostasse al raggruppamento di imprese differenti in una stessa categoria.

111 La ricorrente non può, allora, accusare la Commissione di non aver tenuto conto, in questa fase, delle diverse implicazioni di ciascuna impresa, giacché dette differenze potevano essere rilevate solo in sede di esame delle circostanze attenuanti (v. sopra, punti 97-99).

112 Quanto, infine, all'argomento secondo cui la Commissione avrebbe omesso di tener conto della brevissima durata della partecipazione della ricorrente all'infrazione, è sufficiente ricordare che, in conformità al metodo esposto negli Orientamenti, l'importo delle ammende viene modulato in funzione della durata dopo che è già stato determinato in funzione della gravità.

113 Per il resto la Commissione ha chiaramente indicato, al punto 404 della Decisione, che, siccome la ricorrente ha partecipato all'infrazione per poco più di due mesi, essa aveva deciso di non maggiorare a titolo della durata l'importo preliminare dell'ammenda fissato in funzione della gravità. Pertanto la Commissione ha debitamente tenuto conto della durata relativamente breve della partecipazione della ricorrente all'infrazione di cui trattasi.

— Sull'esistenza di circostanze attenuanti e sul rispetto del principio della parità di trattamento a tal riguardo

114 Nella fattispecie occorre esaminare se la Commissione aveva ragione di rifiutare di tener conto nei confronti della ricorrente di talune circostanze, vale a dire, in primo luogo, del fatto che essa non avesse conoscenze che le permettessero di capire il carattere di infrazione del suo comportamento e, in secondo luogo, del fatto che essa abbia svolto un ruolo solo passivo nell'infrazione.

115 Riguardo alla prima circostanza indicata, essa non può, come del resto ha ammesso la stessa Commissione, essere considerata una circostanza attenuante ai sensi degli Orientamenti. Il riferimento, al punto 1 A degli Orientamenti, al fatto che «[i]n linea di massima si potrà inoltre tenere conto del fatto che generalmente le imprese di grandi dimensioni dispongono quasi sempre di conoscenze e di infrastrutture giuridico-economiche che consentono loro di essere maggiormente consapevoli del carattere di infrazione del loro comportamento e delle conseguenze che ne derivano sotto il profilo del diritto della concorrenza» non implica, a contrario, che la Commissione abbia l'obbligo di tener conto delle ridotte dimensioni di talune imprese.

116 Riguardo alla seconda circostanza indicata, vale a dire il ruolo assertivamente passivo della ricorrente nell'infrazione, si deve ricordare che la Commissione, al punto 431 della Decisione, ha fatto presente che essa aveva comunicato spontaneamente le informazioni sul commercio parallelo a NOE e che, pertanto, la sua partecipazione doveva essere considerata attiva. La Commissione rinvia al riguardo al punto 197 della Decisione, che menziona quattro lettere della ricorrente datate, rispettivamente, 4 settembre, 3 novembre, 12 novembre e 4 dicembre 1997.

117 La lettera del 4 settembre 1997, citata sopra al punto 63, è anteriore al periodo dell'infrazione, sicché è irrilevante. Le lettere del 3 novembre e del 4 dicembre 1997, che sono state inviate a NOE, rivelano che c'era offerta dei prodotti Nintendo sui mercati belga e lussemburghese. La lettera del 12 novembre 1997 attesta, da parte sua, che la

ricorrente si era messa in contatto con Nintendo France e solo con quest'ultima a proposito di cartucce da gioco che essa supponeva essere importate parallelamente.

118 Quanto a Concentra, gli elementi alla base della constatazione del suo ruolo passivo sono esposti ai punti 212, 213 e 421 della Decisione. Qui è indicato, in particolare, che, se non vi sono prove che Concentra abbia impedito o cercato di impedire commerci paralleli, vi sono tuttavia le «prove che Concentra riferì a NOE di importazioni parallele in Portogallo e chiese a NOE di aiutarla» (v. punti 212 e 213 della Decisione). È pacifico che, delle quattro lettere di Concentra a NOE o Nintendo of America, Inc., citate al punto 213 della Decisione, tre hanno fatto seguito all'invio di un questionario e una è stata inviata spontaneamente. Nella lettera inviata spontaneamente in data 21 novembre 1997, citata in parte al punto 213 della Decisione, Concentra ha segnalato quanto segue:

«Purtroppo abbiamo la certezza che alcuni commercianti non resisteranno a questa opportunità di conseguire un ulteriore margine su N64 [e chiese a NOE di aiutarla]. Speriamo che Nintendo possa trovare una soluzione a tale situazione in tempi molto brevi».

119 È giocoforza constatare che i documenti citati dalla Commissione nonché le circostanze in cui essi sono stati comunicati non fanno emergere nessuna differenza significativa tra il ruolo svolto dalla ricorrente nell'infrazione e quello di Concentra. La differenza di trattamento operata dalla Commissione è tanto meno giustificata in quanto, da un lato, la ricorrente è entrata particolarmente tardi sul mercato oggetto dell'infrazione (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 9 luglio 2003, causa T-220/00, Cheil Jedang/Commissione, Racc. pag. II-2473, punto 168 e la giurisprudenza ivi citata) e, dall'altro, Concentra aveva concluso con Nintendo un accordo formale di distribuzione restrittivo della concorrenza, ciò che non era il caso della ricorrente.

120 Risulta dalle considerazioni sopra svolte che la Commissione ha violato il principio della parità di trattamento concludendo che la ricorrente non avesse svolto un ruolo solamente passivo nell'infrazione e riconoscendo, invece, a Concentra il beneficio di tale circostanza attenuante.

121 Il presente motivo deve pertanto essere parzialmente accolto; occorre riformare, di conseguenza, la Decisione accordando alla ricorrente un tasso di riduzione dell'ammenda identico a quello accordato a Concentra a titolo di circostanza attenuante per la stessa passività di ruolo nell'infrazione controversa, ossia una riduzione del 50 %. Le conseguenze concrete di questa riforma saranno precisate qui di seguito.

Sul rispetto dei diritti della difesa della ricorrente e del principio di buona amministrazione

122 In ordine all'allegazione secondo cui la Commissione avrebbe indotto la ricorrente a rinunciare al suo diritto ad un'audizione formale, è giocoforza constatare che essa non è minimamente fondata. La ricorrente ha fatto valere, invero, che «la Commissione [le] ha notificato il 3 luglio 2000 […] che tutte le altre destinatarie avevano rinunciato al proprio diritto a un'audizione e che la Commissione voleva risolvere la questione quanto prima» e che così facendo l'avrebbe implicitamente indotta a rinunciare a propria volta al suo diritto ad un'audizione formale.

123 Tale rilievo non può costituire una prova di una violazione dei diritti della difesa o del principio di buona amministrazione. Peraltro la Commissione ha chiaramente indicato nella lettera di accompagnamento alla comunicazione degli addebiti che spettava alle parti, conformemente al regolamento n. 2842/98, chiedere nelle osservazioni scritte di sviluppare i propri argomenti in un'audizione orale.

124 Neanche l'argomento vertente sul fatto che la Commissione avrebbe violato l'art. 10 del regolamento n. 2842/98, come precisato dall'art. 4 della decisione n. 2001/462, può essere accolto, in quanto poggia su una premessa errata. Tali disposizioni prevedono, infatti, rispettivamente; che «[p]rocede all'audizione il consigliere-auditore» (art. 10 del regolamento n. 2842/98) ovvero che «[i]l consigliere-auditore organizza e conduce […] le audizioni previste dalle disposizioni d'applicazione degli articoli 81 [CE] e 82 [CE]» (art. 4 della decisione n. 2001/462). Non risulta affatto che solo i consiglieri-auditori possono contattare le imprese incriminate per discutere con loro ed informarle dell'eventuale svolgimento di un'audizione formale. Tale presa di contatto, che s'inserisce nel contesto delle attività amministrative correnti, non ricade, pertanto, nei compiti specifici del consigliere-auditore.

125 Peraltro, il fatto che la ricorrente abbia deciso di non chiedere un'audizione orale non può essere interpretato come una collaborazione che le dischiude il beneficio della riduzione dell'importo dell'ammenda a suo carico. Infatti, si deve considerare come una collaborazione che dà diritto, all'occorrenza, ad una riduzione dell'importo dell'ammenda ai sensi del punto 3 degli Orientamenti una collaborazione «effettiva dell'impresa alla procedura», ossia un comportamento che consenta alla Commissione di accertare l'esistenza di un'infrazione con minore difficoltà ed, eventualmente, di mettervi fine (sentenze della Corte 16 novembre 2000, causa C-297/98 P, SCA Holding/Commissione, Racc. pag. I-10101, punto 36, e 10 maggio 2007, causa C-328/05 P, SGL Carbon/Commissione, Racc. pag. I-3921, punto 83). La rinuncia ad un'audizione formale, ammesso che abbia consentito alla Commissione di non ritardare l'adozione della Decisione, non può essere qualificata come collaborazione ai sensi del punto 3 degli Orientamenti.

126 La ricorrente non può neppure assumere che la Commissione l'abbia privata della possibilità di collaborare informandola dell'indagine solo il 9 giugno 1999. Com'è stato ricordato al precedente punto 125, infatti, la riduzione dell'importo dell'ammenda a carico di un'impresa in conformità del punto 3 degli Orientamenti presuppone da parte di quest'ultima una «collaborazione effettiva». Orbene, nella fattispecie niente permette di concludere che la ricorrente fosse in grado di fornire una simile collaborazione, atteso che per sua stessa ammissione essa non era al corrente dei comportamenti censurati.

127 Pertanto, l'insieme delle censure relative allo svolgimento del procedimento amministrativo dev'essere respinto.

Sul rispetto dell'obbligo di motivazione

128 In merito all'asserita insufficienza di motivazione della Decisione nella valutazione della situazione particolare della ricorrente, è sufficiente osservare che dai punti 194-197, 313-330, 352, 359, 404, 430 e 431 della Decisione risulta che la Commissione ha fatto chiaramente riferimento alle peculiarità della situazione di quest'ultima. Una tale motivazione è conforme all'art. 253 CE, come interpretato dalla giurisprudenza citata al precedente punto 73.

3. *Sul motivo dedotto all'udienza, vertente sulla durata dei procedimenti amministrativo e contenzioso*

129 Non può essere accolta, infine, neppure l'argomentazione della ricorrente sviluppata all'udienza per ottenere la riduzione dell'ammenda inflittale alla luce della durata dei procedimenti amministrativo e contenzioso.

130 Per quanto riguarda il motivo attinente alla durata del procedimento amministrativo dinanzi alla Commissione, occorre ricordare, infatti, che esso dev'essere dichiarato irricevibile ai sensi dell'art. 48, n. 2, del regolamento di procedura del Tribunale in quanto non è stato invocato nell'atto introduttivo di ricorso né può essere ritenuto un'estensione di un motivo precedentemente dedotto, direttamente o implicitamente, nell'atto introduttivo del ricorso e neppure si fonda su elementi di diritto o di fatto emersi nel corso del procedimento. Peraltro, nelle circostanze della presente causa, il motivo vertente sulla durata del procedimento dinanzi alla Commissione non va neanche esaminato d'ufficio (v., in tal senso, sentenza del Tribunale 13 dicembre 1999, cause riunite T-189/95, T-39/96 e T-123/96, SGA/Commissione, Racc. pag. II-3587, punto 46, confermata dall'ordinanza della Corte 13 dicembre 2000, causa C-39/00 P, SGA/Commissione, Racc. pag. I-11201, punti 42-45).

131 Quanto alla contestazione della durata del procedimento dinanzi al Tribunale, è giocoforza constatare che la durata eventualmente esorbitante di tale procedimento non può inficiare la legittimità della Decisione che il Tribunale è chiamato a controllare. Ne consegue che tale motivo è inconferente.

4. *Sulla determinazione dell'importo finale dell'ammenda*

132 Come risulta dai precedenti punti 116-121, occorre riformare la Decisione là dove ha negato alla ricorrente il beneficio della circostanza attenuante per il suo ruolo puramente passivo nell'infrazione, mentre l'ha riconosciuto a Concentra.

133 Per il resto, le considerazioni svolte dalla Commissione nella Decisione nonché il metodo di calcolo delle ammende applicato nella fattispecie rimangono immutati.

134 L'importo finale dell'ammenda è dunque calcolato come segue: l'importo di base dell'ammenda inflitta alla ricorrente (1 milione di EUR) è ridotto del 50 % a titolo di circostanza attenuante per ruolo esclusivamente passivo nell'infrazione, ciò che conduce a un importo finale di EUR 500 000.

Sulle spese

135 Ai sensi dell'art. 87, n. 3, del suo regolamento di procedura, se le parti soccombono rispettivamente su uno o più capi, il Tribunale può ripartire le spese o decidere che

ciascuna parte sopporti le proprie spese. Nelle circostanze di specie, si deve stabilire che ciascuna parte sopporti le proprie spese.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Ottava Sezione)

dichiara e statuisce:

1) **L'importo dell'ammenda inflitta a CD-Contact Data GmbH è fissato in EUR 500 000.**

2) **Il ricorso è respinto quanto al resto.**

3) **Ciascuna parte sopporterà le proprie spese.**

Martins Ribeiro Papasavvas Wahl

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 30 aprile 2009.

Firme

Indice

Fatti . . . . . II - 1029

1. Imprese in causa . . . . . II - 1029

2. Procedimento amministrativo . . . . . II - 1030

Accertamenti sull'industria dei videogiochi (caso IV/35.587 PO Video Games) . . . . . II - 1030

Indagine supplementare specifica sul sistema di distribuzione di Nintendo (caso IV/35.706 PO Nintendo Distribution) . . . . . II - 1030

Indagine susseguente alla denuncia depositata da Omega Electro BV (caso IV/36.321 Omega — Nintendo) . . . . . II - 1031

3. Decisione controversa . . . . . II - 1033

Procedimento e conclusioni delle parti . . . . . II - 1037

In diritto . . . . . II - 1038

1. Sul primo motivo, vertente su una violazione dell'art. 81 CE e dell'obbligo di motivazione nonché su un errore manifesto di valutazione . . . . . II - 1039

Argomenti delle parti . . . . . II - 1039

Giudizio del Tribunale . . . . . II - 1042

Sull'esistenza di una violazione dell'art. 81, n. 1, CE . . . . . II - 1042

Sull'asserita violazione dell'obbligo di motivazione . . . . . II - 1050

2. Sul secondo motivo, vertente sulla violazione dei principi di buona amministrazione, di parità di trattamento e di proporzionalità nonché sulla violazione dell'obbligo di motivazione . . . . . II - 1051

Argomenti delle parti . . . . . II - 1051

Giudizio del Tribunale . . . . . II - 1055

Sul rispetto dei principi di parità di trattamento e di proporzionalità nella determinazione dell'importo dell'ammenda inflitta alla ricorrente . . . . . II - 1056

— Sulla determinazione dell'importo di base dell'ammenda: classificazione delle imprese coinvolte ai fini della determinazione dell'importo di partenza specifico dell'ammenda e durata della partecipazione all'infrazione . . . . . II - 1058

— Sull'esistenza di circostanze attenuanti e sul rispetto del principio della parità di trattamento a tal riguardo . . . . . II - 1062

Sul rispetto dei diritti della difesa della ricorrente e del principio di buona amministrazione . . . . . II - 1064

Sul rispetto dell'obbligo di motivazione . . . . . II - 1066

3. Sul motivo dedotto all'udienza, vertente sulla durata dei procedimenti amministrativo e contenzioso . . . . . II - 1066

4. Sulla determinazione dell'importo finale dell'ammenda . . . . . II - 1067

Sulle spese . . . . . II - 1067