

I697B - RICICLAGGIO DELLE BATTERIE ESAUSTE-RIDETERMINAZIONE SANZIONE

Provvedimento n. 23049

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 30 novembre 2011;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge del 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il proprio provvedimento n. 19814 del 29 aprile 2009, di chiusura dell'istruttoria I697 - *Riciclaggio delle batterie esauste*, con il quale è stato deliberato: i) che le condotte adottate dal Consorzio obbligatorio batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi – COBAT, consistenti in disposizioni contrattuali che hanno disincentivato attività di raccolta e riciclaggio indipendenti rispetto a quelle amministrate dal Consorzio, anche tramite la compartimentazione dei mercati rilevanti, nonché determinato di fatto il mantenimento dello *status quo* sul mercato nazionale del riciclaggio, costituiscono violazioni dell'articolo 81 del Trattato CE; ii) che la condotta posta in essere dalle sei società attive nel riciclaggio di batterie al piombo esauste e parti del procedimento, Ecobat S.p.A., Ecolead S.r.l., ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A., ME.CA. Lead Recycling S.p.A., Piombifera Bresciana S.p.A. e Piomboleghe S.r.l., consistente nella determinazione congiunta delle rispettive quote di approvvigionamento, nonché nell'adozione di politiche comuni finalizzate ad evitare mutamenti delle condizioni commerciali che ne avrebbero ridotto le rilevanti entrate economiche, costituisce una violazione dell'articolo 81 del Trattato CE;

CONSIDERATO che per le suddette violazioni accertate, in ragione della gravità e durata delle infrazioni, è stata disposta, a carico del Consorzio obbligatorio batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi – COBAT e delle società Ecobat S.p.A., Ecolead S.r.l., ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A., ME.CA. Lead Recycling S.p.A., Piombifera Bresciana S.p.A. e Piomboleghe S.r.l., l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie nella misura indicata nella seguente tabella:

Tab. 1 - Sanzioni irrogate nel provvedimento di chiusura del procedimento I697

COBAT	€ 4.400.000
Ecobat S.p.A.	€ 4.588.350
Ecolead S.r.l.	€ 545.000
ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A.	€ 903.500
ME.CA. Lead Recycling S.p.A.	€ 994.500
Piombifera Bresciana S.p.A.	€ 1.306.500
Piomboleghe S.r.l.	€ 608.400

VISTA la sentenza del Consiglio di Stato, sezione VI, 20 maggio 2011, n. 3013 (di seguito, anche, "la sentenza"), con cui sono stati accolti in parte gli appelli presentati dal Consorzio obbligatorio batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi – COBAT e dalle società Ecobat S.p.A., ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A., ME.CA. Lead Recycling S.p.A., Piombifera Bresciana S.p.A. e Piomboleghe S.r.l.;

VISTA, in particolare, la motivazione della sentenza del Consiglio di Stato, che, in parziale accoglimento del ricorso di COBAT, ha disposto l'annullamento del summenzionato provvedimento per la parte relativa alla quantificazione della sanzione irrogata al medesimo Consorzio osservando, in particolare, che *"l'Autorità non ha tenuto conto del fatturato annuale, ma delle riserve patrimoniali complessive accumulate nel corso degli anni e pari a 21,7 milioni di euro, a fronte delle quali è stata irrogata una sanzione di 4,4 milioni di euro. La sanzione è dunque stata quantificata in una percentuale che supera il 20%, ed inoltre calcolata su una base più ampia del fatturato annuale"*;

VISTO, altresì, che il Consiglio di Stato ha rimesso alla stessa Autorità il compito di ricalcolare la sanzione irrogata a COBAT in misura percentuale non superiore al limite legale e rapportata al fatturato realizzato dal Consorzio nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida;

VISTA, inoltre, la motivazione della sentenza del Consiglio di Stato, che, in parziale accoglimento dei ricorsi delle società Ecobat S.p.A., ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A., ME.CA. Lead Recycling S.p.A., Piombifera Bresciana S.p.A. e Piomboleghe S.r.l., ha, altresì, disposto l'annullamento del summenzionato provvedimento per la parte relativa alla quantificazione della sanzione irrogata alle medesime società rilevando in particolare che il provvedimento, nella parte sanzionatoria, sia *"viziato da carenza di motivazione, essendovi incertezza assoluta quanto alla base di calcolo e alla percentuale delle sanzioni applicate"*. Infatti, prosegue il giudice, nel provvedimento sarebbero indicati solo i fatturati globali delle imprese sanzionate, realizzati nell'anno 2007, e le sanzioni irrogate, mentre non vi è né indicazione dei fatturati specifici, né delle sanzioni in termini percentuali; di conseguenza, *"la lettura del provvedimento potrebbe indurre a pensare che le sanzioni siano state applicate sui fatturati globali del 2007, e per COBAT sulla riserva*

patrimoniale, ma i risultati, se si traducono le sanzioni in termini percentuali sulla base di tali elementi, sono paradossali, risultandone percentuali del tutto disomogenee per le imprese sanzionate, senza alcuna razionale giustificazione"; se, invece, prosegue la sentenza, la base di calcolo non è stata il fatturato globale del 2007, bensì il fatturato specifico, allora *"tale elemento avrebbe dovuto essere indicato nel provvedimento, per consentire ai destinatari di comprendere in che percentuale la sanzione era stata applicata"*. Pertanto, conclude il giudice, o la base di calcolo delle sanzioni sono stati i fatturati globali del 2007, e allora le misure percentuali delle sanzioni *"sono incongrue e irrazionali"* o la base di calcolo delle sanzioni sono stati i fatturati specifici, *"ma allora le sanzioni si fondano su un elemento che non è nel provvedimento, sicché non si comprendono le misure percentuali delle stesse, e allora il provvedimento è viziato da carenza di motivazione"*. A detta del giudice, il provvedimento va stigmatizzato perché avrebbe preso a base i fatturati del 2007 anziché quelli del 2008, così come richiedono l'articolo 15, della legge n. 287/90 e gli orientamenti di cui alla Comunicazione della Commissione C 210/06, in quanto ultimo esercizio anteriore all'adozione del provvedimento sanzionatorio;

VISTA, infine, la motivazione della sentenza relativamente ai diversi trattamenti sanzionatori da applicare ai singoli riciclatori, in particolare laddove la medesima sentenza ha ritenuto che, con riferimento alle società ME.CA. Lead Recycling S.p.A, Piomboghe S.r.l. ed ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A., la misura della sanzione dovrà essere rideterminata individuando con congrua motivazione la base di calcolo e la percentuale base, con successiva applicazione dell'unica aggravante contestata (la durata dell'illecito); con specifico riferimento alle società ME.CA. Lead Recycling S.p.A, Piomboghe S.r.l., il giudice ha rilevato che l'Autorità, nel rideterminare la rispettiva sanzione, *"terra conto espressamente [...] della particolare posizione di ME. CA. e di Piomboghe, sotto il profilo che hanno accettato il conto deposito, così non dando piena attuazione all'intesa"*; inoltre, quanto alla società Ecobat S.p.A. la relativa sanzione dovrà essere rideterminata secondo i criteri indicati dal Collegio, individuando con congrua motivazione la base di calcolo e la percentuale base, con successiva applicazione delle due aggravanti contestate (ruolo direttivo e durata dell'illecito); quanto alla società Piombifera Bresciana S.p.A. la sanzione andrà rideterminata in base ai criteri suindicati, scegliendo una percentuale congrua in confronto alle percentuali applicate alle altre imprese sanzionate. Da ultimo, quanto alla società Ecolead S.r.l., in difetto di costituzione in appello di quest'ultima, il giudice ha evidenziato come restino salvi i poteri di autotutela dell'Autorità la quale, nel rideterminare la sanzione per gli altri sei soggetti, valuterà se rideterminarla anche per Ecolead S.r.l. alla luce dei criteri generali indicati;

CONSIDERATO, altresì, che il Consiglio di Stato ha rimesso alla stessa Autorità il compito di ricalcolare le sanzioni irrogate al Consorzio obbligatorio batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi – COBAT e alle società Ecobat S.p.A., Ecolead S.r.l., ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A., ME.CA. Lead Recycling S.p.A., Piombifera Bresciana S.p.A. e Piomboghe S.r.l.;

VISTO il proprio provvedimento n. 22718 del 25 agosto 2011, con cui l'Autorità ha avviato un nuovo procedimento per la rideterminazione della sanzione da irrogare al Consorzio obbligatorio batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi – COBAT e alle società Ecobat S.p.A., Ecolead S.r.l., ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A., ME.CA. Lead Recycling S.p.A., Piombifera Bresciana S.p.A. e Piomboghe S.r.l., per la violazione accertata con provvedimento n. 19814 del 29 aprile 2009, in contraddittorio con i suddetti soggetti, in ottemperanza alla decisione del Consiglio di Stato n. 3013 del 20 maggio 2011;

VISTI tutti gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Il Consorzio obbligatorio batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi – COBAT è un consorzio avente personalità giuridica di diritto privato, istituito ai sensi dell'articolo 9 *quinquies* del decreto legge 9 settembre 1988, n. 397, convertito in legge 9 novembre 1988, n. 475, con la funzione di assicurare la raccolta e lo smaltimento delle batterie al piombo esauste.

2. Eco-Bat S.p.A. (di seguito "Ecobat"), Ecolead S.r.l. (di seguito "Ecolead"), ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A. (di seguito "ESI"), ME.CA. Lead Recycling S.p.A. (di seguito "Meca"), Piombifera Bresciana S.p.A. (di seguito "Piombifera") e Piomboghe S.r.l. (di seguito "Piomboghe"), sono società di diritto italiano attive nella produzione di piombo secondario attraverso il riciclo di batterie esauste, attraverso impianti dislocati sul territorio nazionale. Di seguito, saranno congiuntamente indicati "riciclatori".

II. L'ATTIVITÀ ISTRUTTORIA SVOLTA

a) Adempimenti istruttori

3. Successivamente alla delibera dell'avvio del presente procedimento, è stato richiesto alle parti di fornire copia del bilancio regolarmente approvato relativo all'esercizio 2008 nonché, ad esclusione di COBAT, l'indicazione del fatturato realizzato in Italia nel 2008 attraverso l'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste. Tutte le parti hanno fornito i dati richiesti.

4. La tabella n. 2, di seguito riportata, contiene i fatturati realizzati in Italia nel 2008 dai riciclatori attraverso l'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste, ricostruiti sulla base delle risposte degli stessi riciclatori alle richieste di informazioni.

Tab. 2 - Fatturato realizzato in Italia nel 2008 dai riciclatori attraverso l'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste

Società	Fatturato ¹
Ecobat	[50-60 milioni di euro]
Ecolead	[0-10 milioni di euro]
ESI	[0-10 milioni di euro]
Meca	[0-10 milioni di euro]
Piombifera	[20-30 milioni di euro]
Piomboghe	[10-20 milioni di euro]

5. Quanto a COBAT, tale soggetto ha realizzato, nel 2008, un fatturato pari a [60-70 milioni di] euro, così come emerge dal Bilancio di Esercizio redatto dal Consorzio al 31 dicembre 2008.

b) Argomentazioni delle Parti

6. Le Parti hanno formulato le loro argomentazioni nel corso delle audizioni svolte presso l'Autorità nonché nelle memorie difensive prodotte.

Di seguito, si darà sinteticamente conto dei principali argomenti in tal modo addotti con riguardo ai profili della fattispecie oggetto di valutazione nell'ambito del presente procedimento.

Le argomentazioni di COBAT

7. COBAT ha evidenziato che, ai fini della rideterminazione della sanzione, dovrebbero essere presi a riferimento i soli ricavi delle vendite e delle prestazioni, pari a 55.058.406 euro nel 2008, escludendo dall'ammontare su cui determinare l'importo base della sanzione medesima i ricavi derivanti dal contributo ambientale percepito da COBAT (pari a 11.652.408 euro).

Ad avviso del Consorzio, avendo la sentenza del Consiglio di Stato ha stabilito che *"la sanzione va commisurata al valore delle vendite dei beni cui l'infrazione si riferisce"*, i "proventi da contributo ambientale" non rientrerebbero nella nozione di "fatturato" ai sensi del presente procedimento di rideterminazione della sanzione. Infatti, gli importi relativi ai "proventi da contributo ambientale", ancorché inclusi nel valore della produzione 2008 di COBAT, non sarebbero riferiti al valore delle vendite di beni e/o servizi da parte del Consorzio al quale l'infrazione si riferisce direttamente o indirettamente².

8. Sempre sul punto, COBAT ha evidenziato che nella legge istitutiva del COBAT³, poi abrogata, il contributo ambientale è stato concepito come "sovrapprezzo" sulla vendita delle batterie al piombo nuove determinato in funzione del peso di piombo contenuto nelle stesse *"da applicarsi da parte dei produttori e degli importatori delle batterie con diritto di rivalsa sugli acquirenti in tutte le successive fasi della commercializzazione"*.

Conformemente al dettato normativo, il "sovrapprezzo" veniva versato (fino al dicembre del 2008) dai produttori e dagli importatori di batterie al piombo nuove al fine di *"assicurare al consorzio i mezzi finanziari per lo svolgimento dei propri compiti"* di tutela ambientale e, dunque, essenzialmente per coprire i costi di funzionamento e gestione del Consorzio.

9. Dunque, la natura del contributo ambientale, il suo specifico scopo, le modalità di determinazione del suo importo (che, per legge, avveniva con apposito Decreto Ministeriale), nonché le modalità di esazione dello stesso (essendo riscosso dai produttori ed importatori sulla vendita di batterie nuove) indicherebbero in maniera univoca la sua non

¹ [Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.]

² [COBAT cita a tal proposito quanto previsto dagli Orientamenti della Commissione per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del Regolamento (CE) n. 1/2003, in G.U., C 210 del 1° settembre 2006 (punti 12 e seguenti).]

³ [D.L. 9 settembre 1988, n. 397, convertito, dalla legge 9 novembre 1988, n. 475 così come modificata dalla Legge Comunitaria 2001 L. 39/2002, articolo 15; dal D.Lgs. n. 152/2006; dal D.Lgs n. 4/2008 e da ultimo dal D.Lgs. n. 188/08 (che ne ha disposto l'abrogazione).]

ric conducibilità, ai fini della determinazione della sanzione *antitrust*, al "valore delle vendite rispetto ai beni cui l'infrazione si riferisce", ossia le attività di raccolta e riciclaggio di batterie esauste⁴.

10. Con riferimento alla proporzione tra l'importo della sanzione e il fatturato del Consorzio, COBAT ritiene che l'Autorità "*debba attenersi alle medesime proporzioni di cui al Provvedimento finale*", ciò in quanto la sentenza si è limitata a censurare la base di calcolo della sanzione irrogata al Consorzio condividendo tuttavia la qualificazione della gravità e della durata dell'illecito effettuata dall'Autorità.

11. COBAT, poi, ha auspicato che, conformemente alla propria prassi, nel rideterminare la sanzione l'Autorità tenga conto della posizione attuale di COBAT nel mercato e, in particolare, del radicale mutamento del contesto normativo e di mercato rispetto a quello riscontrato al momento in cui fu adottato il provvedimento finale relativo al procedimento principale I697⁵.

Al riguardo, COBAT ha ricordato di aver perso il carattere di consorzio unico per la raccolta e la gestione dei rifiuti piombosi e di essere attualmente uno dei diciotto sistemi di raccolta di batterie al piombo esauste attivi nel mercato italiano. Ciò ha determinato un sensibile ridimensionamento della posizione di mercato e delle attività del Consorzio rispetto a quanto accertato dall'Autorità in sede di chiusura del procedimento principale, ossia nel 2009. Attualmente, infatti, nel settore della raccolta di batterie esauste la quota di mercato riconducibile all'attività del COBAT si attesterebbe intorno al 65%. Il ridimensionamento del COBAT nel mutato contesto di mercato si rifletterebbe, da ultimo, sull'effettiva capacità economica del Consorzio di pregiudicare in modo significativo la concorrenza. Tale capacità risulta fortemente ridotta (se non del tutto eliminata) essendo venuta meno quella "centralità" del Consorzio nelle attività di raccolta e riciclo che era stata censurata dall'Autorità nel provvedimento finale.

Le argomentazioni dei singoli riciclatori

12. Piombifera ha sostenuto che, nel procedimento di rideterminazione della sanzione, si dovrebbe tener conto del "posizionamento" marginale della medesima società all'interno del sistema COBAT, evidente dal fatto che la quota di Piombifera, espressa in termini di batterie esauste ricevute da COBAT, si assesterebbe tra il 12 e il 15% del totale; inoltre, tale posizione marginale sarebbe evidente laddove si consideri il ridotto peso di tale società negli organi decisionali di COBAT.

13. Ecobat ha sostenuto che, nel procedimento in oggetto, fatta salva la circostanza per cui la sentenza del Consiglio di Stato è stata precisa nell'evidenziare i criteri da seguire, l'Autorità dovrebbe considerare il mutato contesto giuridico di riferimento caratterizzato dalla liberalizzazione del settore.

Inoltre, Ecobat ha evidenziato che, ai fini della rideterminazione della sanzione, dal dato relativo ai ricavi 2008 derivanti dal riciclaggio delle batterie esauste in Italia (*così come evidenziato nella precedente tabella 2*) dovrebbero essere espunti i ricavi attribuibili alla vendita del c.d. "pastello", pari a [omissis] euro nel 2008, nonché i ricavi attribuibili alla vendita di polipropilene, pari a [omissis] euro. Ciò come conseguenza del fatto che il pastello sarebbe destinato alla produzione di piombo primario e non piombo secondario; tale soluzione sarebbe coerente con la sentenza del Consiglio di Stato la quale ha rilevato che l'intesa posta in essere dai riciclatori ostacolasse, tra le altre cose, l'accesso all'approvvigionamento di piombo secondario, non facendo riferimento al piombo primario. Inoltre, tale soluzione sarebbe coerente con la valutazione della gravità dell'intesa effettuata dall'Autorità nel provvedimento di chiusura dell'istruttoria I697.

14. Meca e Piomboleghe hanno sottolineato la peculiare situazione delle società, messa in luce dalla sentenza del Consiglio di Stato la quale ha espressamente rilevato che, in sede di rideterminazione della sanzione, l'Autorità dovrà tener conto del fatto che sia MECA sia Piomboleghe hanno accettato il "conto deposito" (altrimenti detto, "conto lavorazione")⁶.

Inoltre, i rappresentanti di tali società hanno riferito di aver intrattenuto, a seguito della riforma liberalizzatrice del settore, rapporti commerciali con i soggetti alternativi a COBAT.

15. ESI ha dapprima evidenziato il ruolo marginale della società sia in termini di presenza sul mercato, sia in termini di ruolo rivestito nell'ambito del sistema COBAT. In particolare, a seguito dell'ingresso in COBAT, a ESI sarebbe stata riconosciuta una quota consortile (corrispondente alla propria capacità produttiva) non superiore comunque all'8% del mercato nazionale del riciclaggio di batterie esauste⁷. Proprio in ragione del suo limitato "peso", la presenza di ESI nel Consiglio di Amministrazione del COBAT sarebbe stata brevissima e pari a poco più di un anno⁸.

⁴ [Sempre sul punto, COBAT ha da ultimo evidenziato che l'Agenzia delle Entrate ha avuto modo di precisare che i "contributi ambientali" spettanti al Consorzio non possono essere qualificati come ricavi tipici ai fini delle imposte dirette, dovendo piuttosto essere considerati alla stregua di sopravvenienze attive.]

⁵ [In merito a tale punto, COBAT cita il provvedimento dell'Autorità n. 14543 del 27/07/2005 relativo al caso I463B - Pellegrini Consip, nel quale l'Autorità, nel rideterminare la sanzione, ha espressamente tenuto in considerazione talune circostanze sopravvenute rispetto al momento in cui fu adottato il provvedimento, tra cui "le mutate condizioni di mercato".]

⁶ [In particolare, Piomboleghe ha rilevato che, nel 2008, la società avrebbe reso ai produttori di batterie nuove circa 3.000 tonnellate di piombo attraverso la modalità del conto lavorazione (pari al 30% circa del piombo totale reso).]

⁷ [In particolare, la quota di ESI era intorno al 7,5% nel 2008.]

⁸ [A partire dal 7 ottobre 2009 ESI è uscita dal C.d.A. COBAT e, ad oggi, non ha alcun rappresentante in esso.]

16. Quanto alla rideterminazione della sanzione, ESI ha chiesto che non venga comminata alcuna sanzione pecuniaria e che quest'ultima, tutt'al più, venga determinata al livello di una cifra meramente simbolica. Ciò in considerazione delle attenuanti previste dalla giurisprudenza CIF⁹, secondo cui, in presenza di una disciplina giuridica nazionale che copre eventuali condotte anticompetitive, l'Autorità nazionale per la concorrenza dovrebbe verificare se tale disciplina imponga o agevoli la condotta anticoncorrenziale. Nel primo caso, l'Autorità non può sanzionare l'impresa che non aveva sostanzialmente alternative; nel secondo caso l'Autorità, pur potendo sanzionare, dovrebbe riconoscere la circostanza attenuante del contesto giuridico interno che aveva agevolato la condotta sanzionata.

17. Tanto premesso in linea generale, ESI osserva come nel caso di specie vi fossero precise misure normative e/o amministrative nazionali che avrebbero imposto o reso sostanzialmente inevitabili le condotte che l'Autorità ha ritenuto anticoncorrenziali, con la conseguente *"impossibilità di applicare una sanzione pecuniaria"*.

Tuttavia, laddove si volesse disconoscere tale effetto impositivo (e, cioè, che il comportamento dei riciclatori era necessitato) sarebbe, comunque, inequivocabile che il quadro normativo interno aveva agevolato le condotte illecite, *"con conseguente quantificazione della sanzione in misura puramente simbolica"*.

In sintesi, ESI avrebbe riposto un legittimo affidamento nella liceità del funzionamento del sistema COBAT ed avrebbe sempre operato nella convinzione della legittimità delle modalità di funzionamento del sistema stesso.

18. In ogni caso, conclude ESI, laddove l'Autorità ritenesse di dover comminare una sanzione pecuniaria, in conformità con gli Orientamenti di cui alla Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende, sarebbe corretto che, ai fini del calcolo dell'importo base della sanzione, venga preso a riferimento il valore delle vendite dei beni a cui l'infrazione si riferisce.

Nel caso di specie, atteso che il "bene" cui l'infrazione si riferisce è rappresentato dal piombo ricavato dal riciclaggio di batterie esauste (c.d. piombo secondario) e successivamente venduto ai produttori di batterie aderenti al COBAT, ESI ritiene che il parametro di riferimento per il calcolo dell'importo base della sanzione dovrebbe individuarsi nel fatturato derivante dalla vendita di piombo ricavato dal riciclaggio di batterie esauste ai produttori di batterie aderenti al Consorzio, pari a [omissis] euro nel 2008, escludendo dal fatturato derivante dalla vendita di piombo ricavato dal riciclaggio di batterie esauste (pari nel 2008 a [omissis] euro) sia i ricavi derivanti dalla vendita di piombo a soggetti diversi dai produttori di batterie (ad esempio, produttori di componentistica auto), sia i ricavi derivanti dalla vendita di altri materiali estratti nel corso della lavorazione di batterie esauste, tra i quali il pastello.

19. Piombifera, dopo aver rilevato il proprio ruolo asseritamente marginale nell'ambito del sistema COBAT, ha evidenziato che il fatturato che l'Autorità dovrebbe prendere a riferimento per la rideterminazione delle sanzioni dovrebbe essere quello relativo alla vendita di piombo ai produttori di batterie, pari nel 2008 a [omissis] euro; dovrebbero eludersi altre voci di ricavo essendo riferite ad altre tipologie di prodotto e/o ad altri settori di mercato.

20. Infine, Ecolead ha chiarito che, nel 2008, ha realizzato un fatturato relativo all'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste pari a [omissis] euro. Il motivo del basso fatturato, a detta di Ecolead, sarebbe da attribuire al fatto che la società ha subito, nel 2008, due sequestri con conseguente chiusura degli impianti produttivi per complessivi 9 mesi circa. Inoltre, Ecolead ha chiarito che a far data 21 dicembre 2010 la medesima società non fa più parte del COBAT.

III. VALUTAZIONE GIURIDICA

a) Premessa generale

21. Va preliminarmente rilevato come la decisione del Consiglio di Stato censuri il provvedimento di chiusura con riferimento: i) all'utilizzo dei fatturati relativi all'esercizio 2007 anziché quelli del 2008, ultimo esercizio anteriore all'adozione del provvedimento sanzionatorio; ii) alla carenza di motivazioni, riconducibile al fatto che, nel provvedimento di chiusura del procedimento, non sono stati indicati i singoli passaggi che hanno condotto alla quantificazione delle sanzioni, né è possibile desumere il fatturato relativo ai prodotti oggetto dell'infrazione, sulla base del quale deve essere calcolato l'importo base della sanzione da irrogare alle imprese, coerentemente con gli Orientamenti di cui alla Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende.

22. In siffatto contesto, le argomentazioni sostenute dalle ricorrenti, in ordine alla non sanzionabilità delle condotte accertate o al ruolo asseritamente marginale delle singole imprese nell'ambito della concertazione, appaiono in questa sede del tutto inconferenti, posto che oggetto del presente provvedimento è esclusivamente la rideterminazione delle sanzioni sulla base delle motivazioni contenute nella decisione del Consiglio di Stato.

In particolare, quanto alla specifica censura secondo cui, nel rideterminare la sanzione, l'Autorità dovrebbe tener conto delle attenuanti previste dalla giurisprudenza CIF, atteso che nel caso di specie vi erano precise misure normative e/o amministrative nazionali che avrebbero imposto o reso sostanzialmente inevitabili le condotte anticoncorrenziali, deve rilevarsi che, nella decisione, il Consiglio di Stato ha chiarito inequivocabilmente come *"la tesi non può essere condivisa perché si è già ampiamente dato conto di come la legislazione non imponesse né facilitasse condotte anticoncorrenziali"*¹⁰.

⁹ [Corte di Giustizia UE, sentenza n. 198/01, caso Consorzio fiammiferi.]

¹⁰ [Cfr., tra gli altri passaggi, punto 45.1 della sentenza del Consiglio di Stato 20 maggio 2011, n. 3013.]

b) Quantificazione della sanzione

23. In linea generale si osserva come, tenuto conto degli Orientamenti contenuti nella citata Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende nonché delle indicazioni della sentenza n. 3013 del Consiglio di Stato, per calcolare l'importo base della sanzione si è preso a riferimento il valore delle vendite dei beni a cui l'infrazione si riferisce, ossia il fatturato realizzato dalle parti in Italia nell'attività di riciclaggio di batterie esauste, nell'ultimo anno completo in cui è avvenuta l'infrazione, ossia il 2008.

b.1) La sanzione di COBAT

24. Circa la sanzione da imputare a COBAT, il Consiglio di Stato ha ricordato che, ai sensi dell'articolo 15, della legge n. 287/90, la sanzione va calcolata in una percentuale fino al 10% del fatturato realizzato in ciascuna impresa o ente nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida.

Nel caso di specie, osserva il Consiglio di Stato, *"l'Autorità non ha tenuto conto del fatturato annuale, ma delle riserve patrimoniali complessive accumulate nel corso degli anni e pari a 21,7 milioni di euro, a fronte delle quali è stata irrogata una sanzione di 4,4 milioni di euro. La sanzione è dunque stata quantificata in una percentuale che supera il 20%, ed inoltre calcolata su una base più ampia del fatturato annuale"*.

Il giudice, difettando agli atti di causa elementi conoscitivi in ordine al fatturato COBAT relativo al 2008, ha demandato all'Autorità il compito di rideterminare la sanzione, in misura percentuale non superiore al limite editale, e rapportata al fatturato realizzato dal Consorzio nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida.

25. Tanto premesso, il fatturato realizzato da COBAT nel 2008, come comunicato dal Consorzio nel corso del procedimento, è pari a *[60-70 milioni di]* euro.

Al riguardo, non può essere accolta la pretesa di COBAT di dedurre dal fatturato i ricavi connessi al contributo ambientale.

Infatti, siffatti contributi percepiti dal Consorzio rappresentano una forma di corrispettivo delle prestazioni fornite e costituiscono, al pari dei ricavi derivanti dalla vendita delle batterie esauste ai riciclatori, un indicatore della capacità economica complessiva del Consorzio.

26. Pertanto, coerentemente con gli Orientamenti contenuti nella Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende, si provvede a determinare l'importo di base dell'ammenda da infliggere a COBAT come una percentuale, comunque non superiore al 30%, del valore delle vendite dei beni o servizi ai quali l'infrazione direttamente o indirettamente si riferisce. Atteso che COBAT è soggetto che svolge unicamente la funzione di assicurare la raccolta e lo smaltimento delle batterie al piombo esauste, il valore delle vendite coincide con il suo fatturato, pari nel 2008 a *[60-70 milioni di]* euro.

Tanto premesso, si ritiene di determinare l'importo base nella misura del *[0-30%]* di suddetto fatturato, corrispondente a 2.668.433 euro. Tale ultimo importo è aumentato del 30% al fine di tener conto della durata dell'infrazione. Pertanto, si ritiene di irrogare al COBAT una sanzione pari a 3.468.962 euro.

b.2) La sanzione dei riciclatori

27. Ai fini della quantificazione delle sanzioni da irrogare ai riciclatori, si riportano i dati relativi al fatturato realizzato da ciascuno di essi, in Italia nel 2008, per l'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste, così come comunicati dalle imprese:

Tab. 3 - Fatturato realizzato in Italia nel 2008 dai riciclatori attraverso l'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste

Società	Fatturato
Ecobat	<i>[50-60 milioni di euro]</i>
Ecolead	<i>[0-10 milioni di euro]</i>
ESI	<i>[0-10 milioni di euro]</i>
Meca	<i>[0-10 milioni di euro]</i>
Piombifera	<i>[20-30 milioni di euro]</i>
Piomboghe	<i>[10-20 milioni di euro]</i>

28. Le argomentazioni dei riciclatori tese ad estrapolare dal fatturato relativo all'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste (così come sopra riportati in tabella) i ricavi derivanti della vendita di peculiari tipologie di prodotto (pastello, polipropilene, ecc.) non meritano condivisione in quanto, benché tali prodotti abbiano diverse destinazioni d'uso (ad esempio, il pastello è destinato alla produzione di piombo primario e non secondario), i medesimi prodotti sono frutto dell'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste.

Infatti, gli Orientamenti contenuti nella Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende prevedono che al fine di determinare l'importo di base dell'ammenda da infliggere, si deve utilizzare il valore delle vendite dei beni o servizi ai quali l'infrazione direttamente o indirettamente si riferisce.

Nel caso di specie, pertanto, la diversa destinazione d'uso di prodotti quali, ad esempio, il pastello, non è elemento tale da far ritenere che i medesimi prodotti – e, pertanto, i ricavi conseguenti alla loro vendita – non debbano fare parte del fatturato rilevante ai fini della determinazione della sanzione dei riciclatori, atteso che si tratta di prodotti – e, quindi, di ricavi – ottenuti dall'attività di riciclaggio delle batterie al piombo esauste, attività economica interessata dall'intesa accertata con provvedimento finale.

29. Sulla base di medesime considerazioni non meritano condivisione anche quelle istanze volte a sottrarre dal fatturato relativo all'attività di riciclaggio di batterie al piombo esauste i ricavi derivanti dalla vendita di piombo a soggetti diversi dai produttori di batterie, come ad esempio i produttori di componentistica auto, trattandosi di ricavi comunque conseguenti all'attività oggetto dell'istruttoria, ossia il riciclaggio di batterie al piombo esauste.

30. Coerentemente con gli Orientamenti contenuti nella Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende, in base ai quali l'importo-base dell'ammenda deve essere rappresentato da una proporzione del valore delle vendite (*cfr. tabella 3 supra*), non superiore comunque al 30% del medesimo valore, tale importo viene determinato, per ciascun riciclatore, come riportato nella tabella seguente:

Tabella n. 4 - Individuazione della percentuale del valore delle vendite

Società	Fatturato relativo al riciclaggio di batterie al piombo esauste	% del fatturato	Importo ottenuto
Ecobat	[50-60 milioni di euro]	[0-30%]	€ 2.387.080
Ecolead	[0-10 milioni di euro]	[0-30%]	€ 147.040
ESI	[0-10 milioni di euro]	[0-30%]	€ 244.494
Meca	[0-10 milioni di euro]	[0-30%]	€ 192.036
Piombifera	[20-30 milioni di euro]	[0-30%]	€ 977.220
Piomboghe	[10-20 milioni di euro]	[0-30%]	€ 452.717

31. L'importo così determinato è aumentato del 30% in modo da tener conto della durata dell'infrazione, nella misura indicata nella tabella seguente. Si fa presente che tale adeguamento non riguarda Ecolead, società che aveva fatto ingresso nel mercato soltanto nel 2007:

Tabella n. 5 - Adeguamento dell'importo-base in funzione della durata

Società	Importo % sul fatturato	Adeguamento in ragione della durata	Importo-base
Ecobat	€ 2.387.080	+ 716.124 euro (+30%)	€ 3.103.204
Ecolead	€ 147.040	0	€ 147.040
ESI	€ 244.494	+ 73.348 euro (+30%)	€ 317.842
Meca	€ 192.036	+ 57.611 euro (+30%)	€ 249.646
Piombifera	€ 977.220	+ 293.166 euro (+30%)	€ 1.270.386
Piomboghe	€ 452.717	+ 135.815 euro (+30%)	€ 588.532

32. Tanto premesso, in coerenza con la sentenza del Consiglio di Stato, sezione VI, 20 maggio 2011, n. 3013, i valori fin qui ottenuti vengono opportunamente adeguati per tener conto delle seguenti circostanze:

1. la decisione del Consiglio di Stato ha evidenziato che, in sede di rideterminazione della sanzione, *"l'Autorità terrà conto espressamente (come sembra aver già fatto, implicitamente) della particolare posizione di ME. CA. e di Piomboghe, sotto il profilo che hanno accettato il conto deposito, così non dando piena attuazione all'intesa"*;

2. la sentenza ha rilevato, con riferimento a Ecobat, che la sanzione dovrà essere rideterminata individuando con congrua motivazione la base di calcolo, con successiva applicazione delle due aggravanti contestate (ruolo direttivo e durata dell'illecito).

33. Pertanto, in esecuzione delle indicazioni della decisione del Consiglio di Stato appena riportate, l'importo fin qui determinato:

i) sarà ridotto del 20% per MECA e Piomboghe;

ii) sarà aumentato del 20% per Ecobat;

iii) rimarrà immutato per tutti gli altri riciclatori.

Tenuto conto dei passaggi appena riportati, è stato così quantificato l'ammontare definitivo della sanzione:

Tabella n. 6 - Sanzioni

Società	Importo-base	Aggravanti/attenuanti	Sanzione
Ecobat	€ 3.103.204	+ 620.641 euro (+ 20% rispetto all'importo-base)	€ 3.723.845
Ecolead	€ 147.040	0	€ 147.040
ESI	€ 317.842	0	€ 317.842
Meca	€ 249.646	- 49.929 euro (- 20% rispetto all'importo-base)	€ 199.717
Piombifera	€ 1.270.386	0	€ 1.270.386
Piomboleghe	€ 588.532	- 117.706 euro (- 20% rispetto all'importo-base)	€ 470.826

34. I suddetti importi sono al di sotto del limite edittale (10% del fatturato totale di ciascuna società), così come riportati nella tabella seguente:

Tabella n. 7 - Incidenza sanzioni su Fatturato complessivo 2008

Società	Fatturato complessivo 2008	Incidenza % della sanzione sul fatturato complessivo
Ecobat	€ 110.257.609	3,4%
Ecolead	€ 5.559.520	2,6%
ESI	€ 12.996.581	2,4%
Meca	€ 22.959.769	0,9%
Piombifera	€ 24.430.503	5,2%
Piomboleghe	€ 42.413.899	1,1%

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

che le sanzioni amministrative pecuniarie da applicare alle società Ecobat S.p.A., Ecolead S.r.l., ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A., ME.CA. Lead Recycling S.p.A., Piombifera Bresciana S.p.A. e Piomboleghe S.r.l. e al Consorzio obbligatorio batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi – COBAT per i comportamenti ad essi ascritti nel provvedimento dell'Autorità n. 19814 del 29 aprile 2009, vengono rideterminate nella seguente misura:

Società	Sanzione (euro)
Ecobat S.p.A.	3.723.845
Ecolead S.r.l.	147.040
ESI-Ecological Scrap Industry S.p.A.	317.842
ME.CA. Lead Recycling S.p.A.	199.717
Piombifera Bresciana S.p.A.	1.270.386
Piomboleghe S.r.l.	470.826
Consorzio obbligatorio batterie al piombo esauste e rifiuti piombosi – COBAT	3.468.962

Le sanzioni amministrative sopra descritte devono essere pagate entro il termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di home-banking e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

Ai sensi dell'articolo 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Degli avvenuti pagamenti deve essere data immediata comunicazione all'Autorità, attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'articolo 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'articolo 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199 entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella