

Edizione provvisoria

SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)

24 ottobre 2024 (*)

Indice

Fatti e decisione controversa

Primo procedimento dinanzi al Tribunale e alla Corte

Procedimento dinanzi al Tribunale dopo il rinvio e sentenza impugnata

Procedimento dinanzi alla Corte e conclusioni delle parti

Sull'impugnazione

Sul primo motivo di impugnazione, vertente sul fatto che il Tribunale ha statuito ultra petita e ha effettuato un'interpretazione e un'applicazione erronee della capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza

Sulla prima parte, vertente sul fatto che il Tribunale ha statuito ultra petita

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sulla seconda parte, vertente su un'interpretazione e su un'applicazione erronee dei criteri relativi alla capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sul secondo motivo di impugnazione, vertente su una violazione dei diritti della difesa della Commissione

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sul terzo motivo di impugnazione, vertente su un errore di diritto riguardante la prova richiesta, su una violazione dei diritti della difesa della Commissione e su uno snaturamento degli elementi di prova nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di Dell

Sulla prima parte, vertente su un errore di diritto concernente il livello probatorio richiesto

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sulla seconda parte, vertente su un'errata applicazione dello standard probatorio accolto

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sulla terza parte, vertente su uno snaturamento degli elementi di prova nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di Dell e su una violazione dei diritti della difesa della Commissione

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sul quarto motivo di impugnazione, vertente su diversi errori di diritto e su una violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di HP

Sulla prima parte, vertente su errori di diritto nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di HP

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sulla seconda parte, vertente su una violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di HP

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sul quinto motivo di impugnazione, vertente su un'errata interpretazione del test AEC e dell'articolo 102 TFUE, su uno snaturamento degli elementi di prova e su una violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di Lenovo

- Argomenti delle parti
- Giudizio della Corte

Sul sesto motivo di impugnazione, vertente su un'errata valutazione delle conseguenze da trarre dagli errori constatati nell'ambito del test AEC

Argomenti delle parti
Giudizio della Corte

Sulle spese

« Impugnazione – Concorrenza – Abuso di posizione dominante – Mercato dei microprocessori – Decisione che constata un'infrazione all'articolo 102 TFUE e all'articolo 54 dell'accordo SEE – Sconti di fedeltà – Qualificazione come pratica abusiva – Strategia diretta a escludere i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti dell'impresa in posizione dominante »

Nella causa C-240/22 P,

avente ad oggetto l'impugnazione, ai sensi dell'articolo 56 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, proposta il 5 aprile 2022,

Commissione europea, rappresentata inizialmente da F. Castillo de la Torre, M. Kellerbauer, N. Khan e C. Sjödin, successivamente da F. Castillo de la Torre, M. Kellerbauer e N. Khan, in qualità di agenti, e infine da F. Castillo de la Torre e M. Kellerbauer, in qualità di agenti

ricorrente,

sostenuta da:

Repubblica federale di Germania, rappresentata da J. Möller e P.-L. Krüger, in qualità di agenti,

interveniente in sede d'impugnazione,

procedimento in cui le altre parti sono:

Intel Corporation Inc., con sede in Wilmington, Delaware (Stati Uniti), rappresentata inizialmente da D. Beard, KC, J. Williams, barrister, e A. Parr, solicitor, successivamente da D. Beard, KC, J. Williams, barrister, e B. Meyring, Rechtsanwalt,

ricorrente in primo grado,

Association for Competitive Technology, Inc., con sede in Washington, DC (Stati Uniti), rappresentata da J.-F. Bellis, avocat, e K. Van Hove, advocaat,

Union fédérale des consommateurs – Que choisir (UFC – Que choisir),

intervenienti in primo grado,

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta da I. Jarukaitis, presidente della Quarta Sezione, facente funzione di presidente della Quinta Sezione, D. Gratsias (relatore) e E. Regan, giudici,

avvocato generale: L. Medina,

cancelliere: A. Calot Escobar

vista la fase scritta del procedimento,

sentite le conclusioni dell'avvocata generale, presentate all'udienza del 18 gennaio 2024,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con la sua impugnazione, la Commissione europea chiede l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione europea del 26 gennaio 2022, Intel Corporation/Commissione, (T-286/09 RENV; in prosieguo: la «sentenza impugnata», EU:T:2022:19), con la quale quest'ultimo ha annullato, da un lato, l'articolo 1, lettere da a) a e), e l'articolo 2, della decisione C(2009) 3726 definitivo della Commissione, del 13 maggio 2009, relativa a un procedimento ai sensi dell'articolo [102 TFUE] e dell'articolo 54 dell'accordo SEE (caso COMP/C-3/37.990 – Intel) (in prosieguo: la «decisione controversa»), nonché, dall'altro lato, l'articolo 3 di tale decisione nella parte in cui riguarda l'articolo 1, lettere da a) a e), della stessa.

Fatti e decisione controversa

2 I fatti all'origine della controversia e il contenuto della decisione controversa sono descritti ai punti da 1 a 35 della sentenza impugnata. Ai fini del presente procedimento, essi possono essere riassunti come segue.

3 Intel Corporation, Inc. (in prosieguo: «Intel») è una società di diritto statunitense che assicura la progettazione, lo sviluppo, la fabbricazione e la commercializzazione di microprocessori («Central Processing Units»; in prosieguo: i «CPU»), di «chipset» e di altri componenti semiconduttori, nonché di soluzioni per piattaforme nell'ambito del trattamento dei dati e dei dispositivi di comunicazione.

4 A seguito di una denuncia depositata il 18 ottobre 2000 da Advanced Micro Devices Inc. (in prosieguo: «AMD») e integrata il 26 novembre 2003, la Commissione, sul fondamento del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101] e [102 TFUE] (GU 2003, L 1, pag. 1), ha avviato un'indagine riguardante Intel.

5 Il 26 luglio 2007 la Commissione ha notificato a Intel una comunicazione degli addebiti relativa al suo comportamento nei confronti di cinque grandi produttori di apparecchiature informatiche («Original Equipment Manufacturer»; in prosieguo: gli «OEM»), ossia Dell, Hewlett-Packard Company (HP), Acer Inc., NEC Corp. e International Business Machines Corp. (IBM).

6 Il 17 luglio 2008 la Commissione ha notificato a Intel una comunicazione degli addebiti complementare relativa al suo comportamento nei confronti di Media-Saturn-Holding GmbH (in prosieguo: «MSH»), distributore europeo di dispositivi microelettronici e primo distributore europeo di computer fissi. Tale comunicazione degli addebiti riguardava parimenti il comportamento di Intel nei confronti di Lenovo Group Ltd (in prosieguo: «Lenovo») e comprendeva nuovi elementi di prova riguardanti il comportamento di Intel nei riguardi di alcuni OEM oggetto della comunicazione degli addebiti del 26 luglio 2007, acquisiti dalla Commissione successivamente a tale data.

7 Il 13 maggio 2009 la Commissione ha adottato la decisione controversa, la cui sintesi è pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* (GU 2009, C 227, pag. 13).

8 Secondo la decisione controversa, Intel ha commesso un'infrazione unica e continuata dell'articolo 102 TFUE e dell'articolo 54 dell'accordo sullo Spazio economico europeo (SEE), del 2 maggio 1992 (GU 1994, L 1, pag. 3), fra il mese di ottobre 2002 e il mese di dicembre 2007, mediante una strategia volta a precludere a un concorrente, ossia AMD, il mercato dei CPU basati sull'architettura x86 (in prosieguo: i «CPU x86»).

9 I prodotti oggetto della decisione controversa sono i CPU, che rappresentano componenti essenziali di qualsiasi computer, in termini sia di funzionamento generale sia di costo globale del sistema. Essi sono spesso considerati come il «cervello» del computer. La produzione dei CPU richiede costosi impianti ad alta tecnologia.

- 10 I CPU utilizzati nei computer possono essere suddivisi in due categorie, ossia i CPU x86 e i CPU basati su altre architetture. L'architettura x86 è uno standard sviluppato da Intel per i suoi CPU. Essa consente il funzionamento dei sistemi operativi Windows e Linux. Windows è legato principalmente all'insieme delle istruzioni corrispondenti all'architettura x86. Prima del 2000 vi erano numerosi produttori di CPU x86 sul mercato. Tuttavia, da allora, la maggior parte di essi lo ha lasciato. Intel e AMD sono praticamente le uniche due imprese a produrre CPU x86 dopo tale data.
- 11 Il mercato geografico è stato definito come esteso a livello mondiale.
- 12 Tenuto conto, in primo luogo, di una quota di mercato di almeno il 70% detenuta da Intel tra il 1997 e il 2007, e, in secondo luogo, dell'esistenza di barriere significative all'ingresso su tale mercato e all'espansione derivanti dagli investimenti irrecuperabili nella ricerca e nello sviluppo, nella proprietà intellettuale e negli impianti di produzione necessari alla fabbricazione di CPU x86, la Commissione ha concluso che Intel aveva detenuto una posizione dominante su detto mercato almeno nel periodo compreso tra il mese di ottobre 2002 e il mese di dicembre 2007.
- 13 La Commissione ha imputato a Intel due tipi di comportamento abusivo. Si tratta, in primo luogo, degli sconti concessi a quattro OEM, nella fattispecie Dell, Lenovo, HP e NEC, a condizione che essi acquistino presso di essa la totalità o la quasi totalità dei loro CPU x86 e dei pagamenti concessi a MSH, a condizione che quest'ultima venda esclusivamente computer muniti di CPU x86 prodotti da Intel (in prosieguo, congiuntamente, gli «sconti contestati»). Tali sconti costituirebbero sconti di fedeltà. I pagamenti condizionati effettuati a favore di MSH costituirebbero, peraltro, un meccanismo equivalente a quello di detti sconti.
- 14 Nella decisione controversa, la Commissione ha effettuato un'analisi economica vertente sulla capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel senza tuttavia occupare una posizione dominante («as efficient competitor test»), (in prosieguo: il «test AEC»). Tale analisi consente di stabilire il prezzo al quale un concorrente efficiente quanto Intel avrebbe dovuto offrire i suoi CPU al fine di «compensare» un OEM della perdita di un tale sconto, accordato da Intel. Un'analisi dello stesso genere è stata svolta per i pagamenti concessi da Intel a MSH.
- 15 Sulla base degli elementi di prova raccolti, la Commissione ha concluso che gli sconti contestati hanno avuto l'effetto di garantire la fedeltà degli OEM cosiddetti «strategici» e di MSH. Tali sconti avrebbero avuto effetti complementari, nel senso che avrebbero ridotto in modo significativo la capacità dei concorrenti di competere sulla base della qualità dei loro CPU x86. Il comportamento anticoncorrenziale di Intel avrebbe pertanto contribuito a determinare una scelta più limitata per i consumatori e minori incentivi all'innovazione.
- 16 In secondo luogo, la Commissione ha imputato a Intel pratiche costitutive di restrizioni allo scoperto («naked restrictions») consistenti nel remunerare tre OEM, ossia HP, Acer e Lenovo, affinché questi ultimi rinviino o annullino il lancio di prodotti muniti di CPU x86 di AMD o impongano restrizioni alla distribuzione di tali prodotti. La Commissione ha concluso che tali pratiche, che non rientrerebbero nell'ambito di una concorrenza normale, basata sui meriti, hanno parimenti arrecato un pregiudizio diretto alla concorrenza.
- 17 Nella decisione controversa, la Commissione conclude che ciascuno dei comportamenti imputati a Intel nei confronti degli OEM sopra menzionati e di MSH costituisce un abuso, ai sensi dell'articolo 102 TFUE, ma che questi abusi nel loro insieme sono anche parte di una strategia complessiva volta a precludere il mercato dei CPU x86 ad AMD, unico concorrente importante di Intel. Tali abusi costituirebbero pertanto un'infrazione unica ai sensi dell'articolo 102 TFUE.
- 18 Facendo applicazione degli orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del regolamento (CE) n. 1/2003 (GU 2006, C 210, pag. 2), la Commissione ha inflitto a Intel un'ammenda pari a EUR 1,06 miliardi.
- 19 Il dispositivo della decisione controversa, riprodotto al punto 35 della sentenza impugnata, così recita:

«Articolo 1

Intel ha commesso un'infrazione unica e continuata all'articolo [102 TFUE] e all'articolo 54 dell'accordo SEE, fra l'ottobre 2002 e il dicembre 2007, mediante una strategia volta a precludere ai concorrenti il mercato [dei] CPU x86, la quale è stata caratterizzata dalle seguenti azioni:

- a) applicazione di sconti alla Dell fra il dicembre 2002 e il dicembre 2005, il cui livello era subordinato alla condizione che la Dell acquistasse dall'Intel la totalità dei suoi CPU x86;
- b) applicazione di sconti all'HP fra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, il cui livello era subordinato alla condizione che l'HP acquistasse dall'Intel almeno il 95% [dei] CPU x86 destinati ai suoi computer aziendali fissi;
- c) applicazione di sconti alla NEC fra l'ottobre 2002 e il novembre 2005, il cui livello era subordinato alla condizione che la NEC acquistasse dall'Intel almeno l'80% [dei] CPU x86 destinati ai suoi PC "clienti";
- d) applicazione di sconti alla Lenovo fra il gennaio 2007 e il dicembre 2007, il cui livello era subordinato alla condizione che la Lenovo acquistasse dall'Intel la totalità [dei] CPU x86 destinati ai suoi computer portatili;
- e) effettuazione di pagamenti alla [MSH] fra l'ottobre 2002 e il dicembre 2007, il cui livello era subordinato alla condizione che la [MSH] vendesse esclusivamente computer muniti di CPU x86 dell'Intel;
- f) effettuazione di pagamenti all'HP fra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, subordinata alla condizione che: (i) l'HP orientasse i suoi computer aziendali fissi muniti di CPU x86 dell'AMD verso piccole e medie imprese e verso i clienti del settore governativo, educativo e medico piuttosto che verso le grandi imprese; (ii) l'HP vietasse ai suoi rivenditori di avere in magazzino i computer aziendali fissi dell'HP muniti di CPU x86 dell'AMD in modo tale che i clienti potessero ottenere tali computer unicamente ordinandoli all'HP (direttamente o tramite rivenditori dell'HP che svolgono la funzione di agenti commerciali); (iii) l'HP ritardasse di sei mesi il lancio nella regione Europa, Medio Oriente e Africa del suo computer aziendale fisso munito di un CPU x86 dell'AMD;
- g) effettuazione di pagamenti a favore dell'Acer fra il settembre 2003 e il gennaio 2004, subordinata alla condizione che l'Acer ritardasse il lancio di un portatile munito di un CPU x86 dell'AMD;
- h) effettuazione di pagamenti a favore della Lenovo fra il giugno 2006 e il dicembre 2006, subordinata alla condizione che la Lenovo ritardasse e alla fine annullasse il lancio dei suoi computer portatili muniti di CPU x86 dell'AMD.

Articolo 2

Per l'infrazione di cui all'articolo 1, ad Intel è inflitta un'ammenda di EUR 1 060 000 000 (...)

Articolo 3

Intel (...) pone immediatamente fine all'infrazione menzionata all'articolo 1, se in corso.

Intel (...) si astiene dal reiterare qualsiasi atto o comportamento di cui all'articolo 1, nonché da qualsiasi atto o comportamento che abbia oggetto o effetti analoghi.

(...)».

Primo procedimento dinanzi al Tribunale e alla Corte

- 20 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 22 luglio 2009 Intel ha proposto un ricorso diretto all'annullamento della decisione controversa deducendo nove motivi.

- 21 L'Association for Competitive Technology Inc. (in prosieguito: l'«ACT») e l'Union fédérale des consommateurs – Que choisir (UFC – Que choisir) sono state ammesse a intervenire nel procedimento a sostegno, rispettivamente, di Intel e della Commissione.
- 22 Con sentenza del 12 giugno 2014, Intel/Commissione (T-286/09; in prosieguito: la «sentenza iniziale», EU:T:2014:547), il Tribunale ha respinto integralmente il ricorso. Il rigetto di tale ricorso era fondato, in particolare, su due premesse riguardanti il ruolo del test AEC utilizzato dalla Commissione per analizzare l'incidenza degli sconti contestati. Secondo la prima di tali premesse, la constatazione dell'illegittimità di detti sconti non richiedeva un esame delle circostanze del caso di specie, cosicché la Commissione non era tenuta a dimostrare la capacità di preclusione di detti sconti caso per caso. In base alla seconda di tali premesse, anche supponendo che una valutazione delle circostanze del caso di specie fosse necessaria al fine di dimostrare gli effetti anticoncorrenziali potenziali degli sconti di fedeltà, non sarebbe comunque necessario dimostrarli mediante un test AEC. Nell'ambito di un esame effettuato in subordine, il Tribunale ha considerato che la Commissione aveva dimostrato, in modo giuridicamente adeguato e sulla base di un'analisi delle circostanze del caso di specie, la capacità degli sconti contestati di restringere la concorrenza. Ne conseguiva che il Tribunale non era tenuto né a esaminare se la Commissione avesse effettuato il test AEC secondo le regole applicabili e senza commettere errori né a verificare che i calcoli alternativi proposti da Intel per detto test fossero stati effettuati correttamente.
- 23 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria della Corte il 26 agosto 2014, Intel ha proposto impugnazione avverso la sentenza iniziale. A sostegno della propria impugnazione, Intel ha dedotto sei motivi.
- 24 Con sentenza del 6 settembre 2017, Intel/Commissione (C-413/14 P; in prosieguito: la «sentenza sull'impugnazione», EU:C:2017:632), la Corte ha annullato la sentenza iniziale e ha rinviato la causa dinanzi al Tribunale.
- 25 In particolare, dopo aver respinto il quinto e il quarto motivo di impugnazione, vertenti, rispettivamente, su un'errata applicazione, da parte del Tribunale, dei criteri relativi alla competenza della Commissione riguardo agli accordi conclusi tra Intel e Lenovo e su un vizio procedurale sostanziale, la Corte ha esaminato e accolto il primo motivo di impugnazione, vertente su un errore di diritto a causa del mancato esame degli sconti contestati alla luce di tutte le circostanze pertinenti.
- 26 A tale riguardo, ai punti 133 e 134 della sentenza sull'impugnazione, la Corte ha sottolineato che l'articolo 102 TFUE non ha affatto lo scopo di impedire a un'impresa di conquistare, grazie ai propri meriti, una posizione dominante su un mercato. Tale disposizione non è diretta neppure a garantire che rimangano sul mercato concorrenti meno efficienti dell'impresa che detiene una posizione dominante. In tal senso, non tutti gli effetti preclusivi pregiudicano necessariamente la concorrenza. Per definizione, la concorrenza basata sui meriti può portare alla scomparsa dal mercato o all'emarginazione dei concorrenti meno efficienti dell'impresa in posizione dominante e quindi meno interessanti per i consumatori, segnatamente dal punto di vista dei prezzi, della scelta, della qualità o dell'innovazione.
- 27 Ai punti da 135 a 137 della sentenza sull'impugnazione, la Corte ha tuttavia ricordato che, tenuto conto della particolare responsabilità a essa incombente di non pregiudicare, con il suo comportamento, una concorrenza effettiva e non falsata nel mercato interno, un'impresa in posizione dominante non può escludere i suoi concorrenti considerati altrettanto efficienti quanto l'impresa stessa e rafforzare la propria posizione dominante facendo ricorso a mezzi diversi da quelli che sono propri di una concorrenza fondata sui meriti, come un sistema di sconti condizionati dal fatto che il cliente si rifornisca esclusivamente per la totalità o per una parte considerevole del suo fabbisogno presso tale impresa.
- 28 Ciò posto, ai punti 138 e 139 della sentenza sull'impugnazione, la Corte ha precisato che, nel caso in cui l'impresa interessata sostenga, nel corso del procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che il suo comportamento, consistente nell'applicare sconti di fedeltà, non ha avuto la capacità di restringere la concorrenza e, in particolare, di produrre gli effetti preclusivi addebitati, la Commissione non solo è tenuta ad analizzare, da un lato, l'ampiezza della posizione dominante

dell'impresa sul mercato pertinente e, dall'altro, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, nonché le condizioni e le modalità di concessione degli sconti di cui trattasi, la loro durata e il loro importo, ma anche l'eventuale esistenza di una strategia diretta a escludere i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti dell'impresa in posizione dominante.

- 29 Pertanto, la Corte ha constatato, ai punti 143 e 144 della sentenza sull'impugnazione, che il test AEC aveva rivestito un'importanza reale nella valutazione, da parte della Commissione, della capacità degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo di concorrenti efficienti quanto Intel, cosicché il Tribunale era tenuto a esaminare tutti gli argomenti di quest'ultima formulati in merito a tale test.
- 30 Orbene, come esposto ai punti 145 e 146 della sentenza sull'impugnazione, il Tribunale aveva dichiarato, nella sentenza iniziale, che non era necessario esaminare se la Commissione avesse effettuato il test AEC secondo le regole applicabili e senza commettere errori, e che non era neppure necessario esaminare la questione se i calcoli alternativi proposti da Intel fossero stati effettuati correttamente. Pertanto, nell'ambito del suo esame, *ad abundantiam*, delle circostanze della fattispecie, il Tribunale, nella medesima sentenza, aveva negato qualsiasi pertinenza al test AEC effettuato dalla Commissione e non aveva, quindi, risposto alle critiche mosse al riguardo da Intel.
- 31 In tali circostanze, la Corte ha considerato, al punto 147 della sentenza sull'impugnazione, che si doveva annullare la sentenza iniziale per il fatto che il Tribunale si era a torto astenuto, nell'ambito della sua analisi della capacità degli sconti contestati di limitare la concorrenza, dal prendere in considerazione gli argomenti di Intel diretti a mettere in luce presunti errori commessi dalla Commissione nell'ambito del test AEC.
- 32 Pertanto, ai punti 149 e 150 della sentenza sull'impugnazione, la Corte ha dichiarato che spettava al Tribunale, al quale occorreva rinviare la causa, esaminare, alla luce degli argomenti adottati da Intel, la capacità degli sconti contestati di limitare la concorrenza.

Procedimento dinanzi al Tribunale dopo il rinvio e sentenza impugnata

- 33 Il 14, il 15 e il 16 novembre 2017, l'ACT, Intel e la Commissione hanno presentato, rispettivamente, le loro osservazioni scritte sulle conclusioni da trarre dalla sentenza sull'impugnazione ai fini della soluzione della controversia, ai sensi dell'articolo 217, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale (in prosieguo: le «osservazioni principali sul rinvio»).
- 34 Il 20 febbraio 2018, l'ACT e, il 5 marzo 2018, Intel nonché la Commissione hanno depositato, rispettivamente, osservazioni scritte integrative ai sensi dell'articolo 217, paragrafo 3, del regolamento di procedura del Tribunale (in prosieguo: le «osservazioni integrative sul rinvio»).
- 35 Nelle sue osservazioni principali sul rinvio, Intel, sostenuta dall'ACT, ha reiterato, in particolare, la sua domanda di annullamento della decisione controversa. Nelle sue osservazioni, la Commissione, dal canto suo, ha chiesto che il Tribunale voglia respingere il ricorso.
- 36 In via preliminare, ai punti da 74 a 102 della sentenza impugnata, il Tribunale si è pronunciato sull'oggetto della controversia dopo il rinvio e, ai punti da 103 a 111 di tale sentenza, sulla ricevibilità delle osservazioni principali e integrative sul rinvio di Intel e dell'ACT.
- 37 Per quanto riguarda l'oggetto della controversia dinanzi a esso pendente dopo il rinvio, il Tribunale ha concluso che la stessa verteva, in sostanza, sull'analisi della capacità degli sconti contestati di restringere la concorrenza alla luce, da un lato, delle precisazioni relative ai principi stabiliti nella sentenza del 13 febbraio 1979, Hoffmann-La Roche/Commissione (85/76, EU:C:1979:36), fornite ai punti 133 e seguenti della sentenza sull'impugnazione e, dall'altro, delle osservazioni principali e integrative sul rinvio riguardanti le conclusioni da trarre da tali precisazioni.
- 38 A tale riguardo, il Tribunale ha ripreso le constatazioni della sentenza iniziale riguardanti le restrizioni allo scoperto e il loro carattere illegittimo alla luce dell'articolo 102 TFUE nonché le valutazioni di tale sentenza vertenti sulla qualificazione degli sconti contestati come «sconti di esclusiva». Tuttavia, il Tribunale ha ritenuto che, conformemente ai punti di diritto decisi dalla sentenza sull'impugnazione, la

qualificazione degli sconti contestati come «sconti di esclusiva» non implicasse che un test AEC non fosse necessario per valutare la capacità di detti sconti di restringere la concorrenza né che essa fosse sufficiente a conferire loro un carattere abusivo, ai sensi dell'articolo 102 TFUE.

39 Per quanto riguarda la ricevibilità delle osservazioni principali e integrative sul rinvio di Intel e dell'ACT, il Tribunale ha sottolineato che l'articolo 84, paragrafo 1, del suo regolamento di procedura non osta a che Intel dedichi la parte essenziale di dette osservazioni a ripetere gli argomenti del ricorso relativi al test AEC, o persino a procedere a un ampliamento di detti argomenti. Ciò posto, secondo il Tribunale, la sentenza sull'impugnazione non costituisce, in quanto tale, un elemento nuovo giustificante la modifica o l'estensione delle censure di Intel contro la decisione controversa.

40 Successivamente, dopo aver ricordato il metodo definito dalla Corte per valutare la capacità di un sistema di sconti di restringere la concorrenza e i principi derivanti dalla sentenza sull'impugnazione, il Tribunale ha valutato la fondatezza degli argomenti dedotti da Intel e dall'ACT.

41 In tale contesto, il Tribunale ha esaminato, in un primo momento, l'argomento secondo cui la decisione controversa è fondata su un'analisi giuridica errata. A tale riguardo, il Tribunale ha considerato che, partendo dalla premessa secondo cui la Commissione poteva validamente constatare che gli sconti contestati violavano l'articolo 102 TFUE per il motivo che erano per loro natura abusivi, senza dover necessariamente tener conto, a tal fine, della capacità di tali sconti di restringere la concorrenza, essa aveva viziato la decisione controversa con un errore di diritto. Ciò posto, invocando «l'importanza reale» che aveva rivestito il test AEC nella valutazione, da parte della Commissione, della capacità degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo di concorrenti efficienti quanto Intel, il Tribunale si è ritenuto obbligato a esaminare, in un secondo momento, gli argomenti di Intel con i quali quest'ultima sosteneva che il test AEC era inficiato da numerosi errori.

42 La parte della sentenza impugnata dedicata a tali argomenti si compone di quattro sottoparti. La motivazione contenuta ai punti 150 e 151 della sentenza impugnata riguarda la portata del controllo del Tribunale.

43 La motivazione contenuta ai punti da 152 a 159 di tale sentenza è dedicata a considerazioni generali sul test AEC effettuato nella decisione controversa. Tali punti della sentenza impugnata sono così formulati:

«152 Il punto di partenza del test AEC, quale definito ai punti 1003 e seguenti della decisione [controversa] e applicato dalla Commissione nella presente causa, è che, tenuto conto in particolare della natura del suo prodotto, della sua immagine di marchio e del suo profilo, Intel era un partner commerciale inevitabile e che i costruttori OEM avrebbero sempre acquistato almeno una parte del loro fabbisogno di CPU presso Intel, indipendentemente dalla qualità dell'offerta del fornitore alternativo. Di conseguenza, è solo per una quota di mercato che i clienti erano disposti e in grado di rinviare il loro approvvigionamento a tale fornitore alternativo (in prosieguo: la “quota contendibile”). Da siffatta qualità di partner commerciale irrinunciabile risultava il potere di Intel di utilizzare la quota non contendibile come leva per ridurre il prezzo sulla quota contendibile del mercato.

153 Come il Tribunale ha osservato al punto 141 della sentenza iniziale, il test AEC effettuato nella decisione [controversa] si basa sul principio che un concorrente altrettanto efficiente [di Intel], il quale cerchi di ottenere la quota contendibile degli ordini fino ad allora soddisfatti da un'impresa [in posizione] dominante, deve offrire al cliente una compensazione per lo sconto di esclusiva che perderebbe laddove acquistasse una quota inferiore a quella definita dalla condizione di esclusiva o di quasi esclusiva. Il test AEC mira a determinare se il concorrente efficiente al pari dell'impresa in posizione dominante, il quale sostenga gli stessi costi di quest'ultima, possa sempre coprire i propri costi in tale caso.

154 Il test AEC, come applicato nel caso di specie, stabilisce il prezzo a cui un concorrente efficiente al pari di Intel avrebbe dovuto offrire [i suoi] CPU x86 per poter compensare un costruttore OEM per la perdita di un qualsiasi pagamento di esclusiva accordato da Intel. Nel test AEC tale prezzo è denominato “prezzo effettivo” o “PE”.

- 155 In linea di principio, la parte degli sconti totali, per la quale un concorrente altrettanto efficace [di Intel] deve offrire una compensazione, comprende soltanto l'importo degli sconti soggetti alla condizione dell'approvvigionamento esclusivo, escludendo gli sconti per quantitativi (in prosieguo: la "quota condizionata" degli sconti). Come risulta in particolare dal punto 1460 della decisione [controversa], per prendere in considerazione solo la quota condizionata di un pagamento, il test AEC fa riferimento, nel caso di specie, al prezzo medio di vendita (...), vale a dire il prezzo di catalogo previa detrazione degli sconti condizionati.
- 156 Più la quota contendibile e, di conseguenza, la quantità dei prodotti con i quali il fornitore alternativo può entrare in concorrenza è minima, maggiore è la probabilità che il pagamento di esclusiva abbia la capacità di estromettere dal mercato un concorrente altrettanto efficiente [dell'impresa in posizione dominante]. Infatti, se la perdita dei pagamenti concessi da Intel al suo cliente deve essere ripartita su una modesta quantità di prodotti offerti dal fornitore alternativo sulla quota contendibile, ciò comporta una riduzione significativa del prezzo effettivo. È più probabile, quindi, che quest'ultimo sarà inferiore alla misura di Intel del costo praticabile.
- 157 Il prezzo effettivo deve essere confrontato con la misura di Intel del costo praticabile. La misura di Intel del costo praticabile adottata nella decisione [controversa] è quella del costo evitabile medio (...).
- 158 Come risulta in particolare dal punto 1006 della decisione [controversa], si può concludere che un sistema di pagamenti di esclusiva è in grado di bloccare l'accesso al mercato per i concorrenti altrettanto efficienti [di Intel] quando il prezzo effettivo è inferiore al [costo evitabile medio] di Intel. Si tratta, in tal caso, di un risultato negativo del test AEC. Se, invece, il prezzo effettivo è superiore al [costo evitabile medio di Intel], si presume che un concorrente altrettanto efficiente [di Intel] possa coprire i propri costi e, quindi, essere in grado di accedere al mercato. In tal caso, il test AEC conduce ad un risultato positivo.
- 159 È alla luce di tali considerazioni generali che occorre esaminare la fondatezza degli argomenti d[i Intel] secondo i quali [il test AEC sarebbe inficiato] da numerosi errori».
- 44 Risulta, in particolare, dai punti 175, 258, 260, 283, 285, 286, da 297 a 299 e 334 della sentenza impugnata che, secondo la metodologia adottata dalla Commissione, il risultato, positivo o negativo, del test AEC, nel senso esposto al punto 158 della medesima sentenza, è determinato, in definitiva, mediante un confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta, laddove quest'ultima è la quota del fabbisogno del cliente che un concorrente efficiente quanto Intel deve ottenere affinché possa accedere al mercato senza subire perdite. Se la quota contendibile è superiore alla quota richiesta, il risultato del test AEC è positivo per Intel, mentre la situazione inversa si traduce in un risultato negativo e quindi in una capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente altrettanto efficiente di tale impresa.
- 45 La motivazione di cui ai punti da 160 a 166 della sentenza impugnata verte sull'onere della prova e sul livello probatorio richiesto.
- 46 Nella motivazione contenuta nei punti da 167 a 482 di tale sentenza, il Tribunale ha esaminato la fondatezza degli argomenti di Intel secondo i quali la decisione controversa era inficiata da numerosi errori per quanto riguarda il test AEC.
- 47 Tale motivazione si suddivide in cinque parti, ciascuna delle quali è dedicata agli argomenti che Intel ha sollevato in merito al test AEC contenuto nella decisione controversa per quanto riguarda i quattro OEM interessati, vale a dire Dell, HP, NEC e Lenovo, da un lato, e il distributore MSH, dall'altro.
- 48 L'analisi del Tribunale relativa alla situazione di Dell è esposta ai punti da 202 a 282 della sentenza impugnata. Al termine di tale analisi, il Tribunale ha considerato, in primo luogo, al punto 283 di detta sentenza, che la Commissione non aveva dimostrato in modo giuridicamente adeguato la fondatezza della sua ipotesi secondo cui la quota contendibile di Dell per il periodo considerato era del 7,1%. Poiché tale ipotesi è servita da base per dimostrare, mediante un confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta, la capacità degli sconti accordati da Intel a Dell di produrre un effetto preclusivo, il confronto in questione, secondo il Tribunale, non ha dimostrato in modo giuridicamente adeguato detta capacità.

- 49 In secondo luogo, al punto 284 della sentenza impugnata, il Tribunale ha considerato, da un lato, che i fattori che, secondo la Commissione, rafforzavano la capacità di preclusione stimata degli sconti contestati, consistenti, in sostanza, nel fatto che qualsiasi perdita di sconti di Intel si tradurrebbe in un aumento degli sconti concessi da quest'ultima agli OEM concorrenti di Dell e nel fatto che la stima della quota contendibile non tiene conto della circostanza che Dell acquistava presso Intel anche prodotti diversi dai microprocessori CPU x86, in particolare «chipset», non erano stati sufficientemente analizzati nella decisione controversa. Dall'altro lato, un metodo di calcolo alternativo attuato dalla Commissione in tale decisione non dimostrerebbe che gli sconti contestati erano idonei a produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale durante tutto il periodo rilevante.
- 50 Orbene, al punto 285 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ricordato che, secondo il punto 1281 della decisione controversa, le conclusioni alle quali la Commissione era pervenuta riguardo alla capacità degli sconti accordati a Dell di produrre un effetto preclusivo erano dedotte dal confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta, dai fattori di rafforzamento e da detto metodo alternativo di calcolo.
- 51 In tali circostanze, il Tribunale ha ritenuto, al punto 286 della sentenza impugnata, che la Commissione non fosse stata in grado di dimostrare, sulla base del confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta nonché dei fattori di rafforzamento, la capacità degli sconti contestati accordati a Dell di produrre un siffatto effetto preclusivo. Inoltre, il terzo elemento preso in considerazione dalla Commissione, ossia un metodo alternativo di calcolo, avente, secondo i termini del punto 1281 della decisione controversa, la funzione di conferma di questi primi due elementi, non poteva, secondo il Tribunale, di per sé corroborare le conclusioni della Commissione, tanto più che esso non dimostrerebbe che gli sconti contestati potevano produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale durante tutto il periodo rilevante.
- 52 Di conseguenza, al punto 287 della sentenza impugnata, il Tribunale ha accolto la censura di Intel vertente sul fatto che la Commissione non aveva dimostrato in modo giuridicamente adeguato la fondatezza della conclusione, formulata al punto 1281 della decisione controversa, secondo la quale, nel periodo compreso tra il mese di dicembre 2002 e il mese di dicembre 2005, gli sconti contestati erano in grado di o idonei a produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale con la motivazione che anche un concorrente efficiente quanto Intel sarebbe stato impedito dall'approvvigionare Dell per il proprio fabbisogno di CPU x86.
- 53 L'analisi del Tribunale relativa alla situazione di HP è esposta ai punti da 288 a 335 della sentenza impugnata. Dopo aver esaminato una serie di elementi relativi ai volumi di acquisto, all'importo degli sconti e al prezzo medio di vendita del CPU x86, il Tribunale ha ritenuto, al punto 319 di tale sentenza, che la Commissione fosse incorsa in errore nel considerare che il suo calcolo della quota richiesta le consentiva di trarre conclusioni relative all'effetto preclusivo anticoncorrenziale prodotto dagli sconti accordati da Intel a HP per tutto il periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005. In particolare, la Commissione non avrebbe dimostrato l'esistenza di tale effetto per il periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di settembre 2003.
- 54 Inoltre, al punto 320 della sentenza impugnata, il Tribunale ha considerato che la circostanza che la Commissione abbia effettuato un calcolo alternativo della quota richiesta al punto 1389 della decisione controversa, facendo riferimento alle cifre esposte al punto 1338 di detta decisione non poteva porre rimedio a tale errore, poiché detto calcolo alternativo non copriva neppure l'intero periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005.
- 55 Peraltro, ai punti da 328 a 331 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ritenuto, in merito al fattore di rafforzamento relativo al trasferimento degli sconti contestati inizialmente concessi da Intel a HP verso uno dei concorrenti di quest'ultimo, che la Commissione avrebbe dovuto precisare quali elementi presi in considerazione nel test AEC sarebbero stati influenzati e in che modo. Pertanto, la decisione controversa era viziata da un difetto di motivazione.
- 56 In tali circostanze, il Tribunale ha concluso, al punto 335 della sentenza impugnata, che la Commissione non aveva sufficientemente dimostrato la fondatezza della conclusione, formulata al punto 1406 della decisione controversa, secondo la quale, nel periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, gli sconti concessi da Intel a HP erano in grado di produrre

- un effetto preclusivo anticoncorrenziale oppure idonei a produrre un effetto di tal genere, in quanto essa non aveva dimostrato l'esistenza di un tale effetto preclusivo per il periodo compreso tra il 1° novembre 2002 e il 30 settembre 2003.
- 57 L'analisi del Tribunale relativa alla situazione di NEC è esposta ai punti da 336 a 411 della sentenza impugnata. Al punto 411 della sentenza impugnata, il Tribunale ha considerato che, attribuendo un valore esagerato alla quota condizionata degli sconti ed estrapolando i risultati cui era giunta per il quarto trimestre del 2002 per l'intero periodo dell'infrazione, la Commissione era incorsa in due errori di valutazione. Il Tribunale ha dedotto da tali constatazioni che il test AEC della Commissione era erraneo nei suoi parametri di base. Pertanto, la Commissione non aveva dimostrato in modo giuridicamente adeguato la fondatezza della conclusione, formulata al punto 1456 della decisione impugnata, secondo cui i pagamenti concessi da Intel a NEC erano in grado di o idonei a estromettere un concorrente efficiente quanto Intel.
- 58 L'analisi del Tribunale relativa alla situazione di Lenovo è esposta ai punti da 412 a 457 della sentenza impugnata. Al punto 439 di tale sentenza, il Tribunale ha considerato che i calcoli effettuati dalla Commissione per stabilire la quota condizionata degli sconti e, di conseguenza, la quota richiesta che un concorrente efficiente quanto Intel doveva raggiungere per poter accedere al mercato senza subire perdite si basavano su un postulato contrario ai fondamenti del test AEC esposti ai punti 1003 e 1004 della decisione controversa. In particolare, tra tali fondamenti figura il principio secondo il quale il concorrente ipotetico è efficiente quanto Intel. Orbene, nella sua analisi relativa alla valutazione dell'importo degli sconti contestati concessi da Intel a Lenovo sotto forma di due vantaggi in natura, vale a dire l'estensione della garanzia standard di Intel di un anno nonché la proposta di un migliore utilizzo di una piattaforma di distribuzione in Cina, la Commissione, secondo il Tribunale, ha ragionato in realtà rispetto a un concorrente meno efficiente, che non costituirebbe tuttavia l'operatore economico pertinente per valutare la capacità degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale.
- 59 Dopo aver considerato, ai punti da 440 a 456 della sentenza impugnata, che tale considerazione non poteva essere inficiata dagli argomenti della Commissione, il Tribunale ha dichiarato, al punto 457 di detta sentenza, che tale istituzione non aveva dimostrato in modo giuridicamente adeguato la fondatezza della conclusione, formulata al considerando 1507 della decisione impugnata, secondo la quale, nel 2007, gli sconti contestati concessi da Intel erano in grado di o idonei a produrre un siffatto effetto preclusivo a danno di un concorrente altrettanto efficiente di quest'ultima.
- 60 L'analisi del Tribunale relativa alla situazione di MSH è esposta ai punti da 458 a 481 della sentenza impugnata. Ai punti da 466 a 480 di tale sentenza, il Tribunale si è concentrato sul metodo del «doppio sconto condizionato». Tale metodo si basa sull'idea che, per poter vendere computer di un certo marchio a MSH, un concorrente efficiente quanto Intel doveva assicurarsi non solo che MSH fosse pronta ad acquistare computer muniti dei CPU di tale concorrente, ma anche, e soprattutto, che OEM fossero pronti a fabbricare tali computer. Tale concorrente avrebbe quindi dovuto concedere due pagamenti. Uno per ottenere la quota disponibile dell'OEM e l'altro per ottenere la quota contendibile di MSH. Pertanto, le pratiche di Intel a diversi livelli della catena di approvvigionamento avrebbero potuto avere un effetto cumulativo. Senza mettere in discussione il principio di tale ragionamento, il Tribunale ha constatato che la sua attuazione, fondata sulla presunzione che ciascun OEM fornitore di MSH beneficiasse di uno sconto condizionato equivalente allo sconto contestato totale concesso a NEC nel quarto trimestre del 2002, era inficiata da due vizi, ciascuno dei quali poteva invalidare i risultati del test AEC relativo a MSH. In primo luogo, la Commissione non avrebbe sostenuto né dimostrato che Intel abbia concesso a uno degli altri OEM presso i quali MSH effettuava i suoi acquisti, vale a dire Fujitsu, Acer, HP, Compaq, Toshiba e Medion, sconti condizionati nel segmento dei computer destinati ai privati, a condizioni comparabili agli sconti contestati relativi ai computer acquistati presso NEC. In secondo luogo, e in ogni caso, la Commissione non avrebbe dimostrato che gli sconti contestati accordati a NEC per il quarto trimestre del 2002, assumendoli rappresentativi per tutti gli OEM, fossero stati stabili su un periodo di dieci anni.
- 61 In tali circostanze, il Tribunale ha considerato, al punto 482 della sentenza impugnata, che si doveva accogliere l'argomento di Intel secondo cui il test AEC effettuato dalla Commissione nella decisione controversa nei confronti di Dell, di HP, di NEC, di Lenovo e di MSH era inficiato da errori.

- 62 Il Tribunale ha poi esaminato, ai punti da 483 a 521 della sentenza impugnata, gli argomenti di Intel e dell'ACT vertenti sul fatto che la Commissione non aveva analizzato in modo appropriato, quali criteri menzionati al punto 139 della sentenza sull'impugnazione, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, da un lato, nonché la durata e l'importo di detti sconti, dall'altro.
- 63 Per quanto riguarda il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, al punto 485 della sentenza impugnata, il Tribunale ha individuato la sezione 4.2.4 della decisione controversa, che contiene i punti da 1577 a 1596 di tale decisione, come pertinente in merito all'importanza strategica degli OEM che hanno beneficiato degli sconti contestati. Secondo il Tribunale, al punto 1577 di detta decisione, la Commissione ha sottolineato, in sostanza, che, a causa della loro quota di mercato, della loro forte presenza nel segmento più redditizio del mercato in questione nonché del loro potere di legittimare un nuovo processore su tale mercato, taluni OEM, nella fattispecie Dell e HP, erano strategicamente più importanti rispetto ad altri per fornire ai produttori di CPU x86 un accesso a detto mercato. Il Tribunale ha altresì individuato come pertinente il punto 1597 della medesima decisione, secondo il quale gli OEM colpiti dal comportamento di Intel detenevano una quota di mercato significativa ed erano strategicamente più importanti degli altri, il che avrebbe avuto un impatto sul mercato nel suo insieme più importante di quello che sarebbe stato corrispondente alle loro sole quote di mercato cumulate. La Commissione ne ha concluso che la copertura del mercato da parte degli sconti contestati doveva essere considerata significativa.
- 64 Al punto 493 della sentenza impugnata, il Tribunale ha considerato che non si poteva escludere che la sezione 4.2.4 della decisione controversa abbia potuto essere pertinente nell'ambito dell'esame del tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, in quanto affronta taluni fattori *a priori* pertinenti per esaminare la capacità di preclusione di un sistema di sconti. Ciò posto, al punto 494 di tale sentenza, il Tribunale ha rilevato che detta sezione 4.2.4 nonché il punto 1597 di tale decisione, sul quale si è basata la Commissione per considerare che il tasso di copertura del mercato fosse stato esaminato, non possono essere interpretati come costituenti di per sé un esame sufficiente, nelle circostanze del caso di specie, del tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, ai sensi del punto 139 della sentenza sull'impugnazione.
- 65 A tale riguardo, al punto 495 della sentenza impugnata, il Tribunale ha osservato che, anche supponendo che la Commissione potesse validamente basarsi sulle quote di mercato detenute da taluni OEM anziché esaminare il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, tale istituzione aveva preso in considerazione, ai punti da 1578 a 1580 della decisione controversa, solo le quote di mercato di Dell e di HP, escludendo gli altri OEM interessati da tali sconti. Inoltre, le quote di mercato così prese in considerazione dalla Commissione coprirebbero solo il periodo compreso tra il primo trimestre del 2003 e l'ultimo trimestre del 2005, vale a dire soltanto una parte del periodo compreso tra il mese di ottobre 2002 e il mese di dicembre 2007 interessato da tale decisione, e prescinderebbe quindi anche dal periodo 2006-2007, nel corso del quale Lenovo e MSH erano interessati. Infine, le cifre relative alle quote di mercato su cui si è basata la Commissione terrebbero conto delle quote del mercato mondiale detenute da Dell e da HP in tutti i segmenti, nonostante il fatto che gli unici sconti contestati relativi a HP riguardassero computer aziendali fissi, come indicato all'articolo 1, lettera b), di detta decisione.
- 66 In tali circostanze, il Tribunale ha rilevato, ai punti 499 e 500 della sentenza impugnata, che la Commissione si era astenuta dal determinare il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, contrariamente a quanto era tenuta a fare in forza del punto 139 della sentenza sull'impugnazione, e ne ha dedotto che essa non aveva debitamente esaminato il criterio relativo a detto tasso di copertura.
- 67 Per quanto riguarda la durata degli sconti contestati, il Tribunale ha individuato, ai punti da 508 a 515 della sentenza impugnata, due gruppi di punti della decisione controversa nei quali la Commissione aveva esaminato elementi relativi a detta durata. Si tratta, in primo luogo, dei punti da 1013 a 1035 di detta decisione e, in secondo luogo, dei punti 201, 202, da 965 a 968 e 1227 della stessa.
- 68 A tale riguardo, il Tribunale ha considerato, da un lato, che lo scopo dei punti da 1013 a 1035 della decisione controversa era unicamente quello di definire l'orizzonte temporale, nella fattispecie un anno, in cui si inserivano le scelte degli OEM in relazione al loro fabbisogno di CPU x86 quale ipotesi alla

base del calcolo della quota contendibile degli sconti contestati concessi da Intel a ciascuno degli OEM interessati.

- 69 Pertanto, secondo il Tribunale, la Commissione avrebbe utilizzato un tale fattore temporale per determinare la metodologia di calcolo della quota contendibile di un OEM, la quale doveva poi essere messa in relazione con altri fattori del test AEC al fine di valutare la capacità degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale. Un esame siffatto non costituisce quindi, secondo il Tribunale, un'analisi della durata di tali sconti in quanto fattore idoneo, di per sé, a dimostrare la loro capacità di produrre un simile effetto preclusivo.
- 70 Dall'altro lato, è vero che, ai punti 201, 202, da 965 a 968 e 1227 della decisione controversa, la Commissione ha esaminato la durata e la forma degli impegni sottoscritti dagli OEM presso Intel che davano diritto a sconti quali fattori idonei a favorire od ostacolare l'ingresso di un nuovo concorrente sul mercato, tenuto conto in particolare della portata temporale di detti impegni o della capacità di Intel di versare o di adeguare i suoi sconti entro termini brevi.
- 71 Tuttavia, secondo il Tribunale, anche se tali aspetti del fattore temporale le sembravano pertinenti, la Commissione li ha esaminati solo in modo contingente e circoscritto. Essa non ha effettuato un esame di detti aspetti per tutti gli OEM quale fattore pertinente per dimostrare la capacità degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale.
- 72 Inoltre, ai punti da 516 a 518 della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto un argomento della Commissione secondo cui, quand'anche il test AEC non dimostrasse la capacità degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo, occorrerebbe riferirsi alla durata totale durante la quale Intel ha applicato sconti e pagamenti di esclusiva agli OEM e, nella misura in cui gli sconti sono continuati per un anno per Lenovo e per diversi anni per gli altri OEM e per MSH, si dovrebbe concludere che un concorrente di Intel sul mercato dei CPU x86 avrebbe dovuto accettare una redditività inferiore e un livello di redditività molto più basso rispetto a Intel su quelle vendite. Secondo la Commissione, tali considerazioni risultavano dai punti 93 e 195 della sentenza iniziale ed erano, a tale titolo, definitive.
- 73 A tale riguardo, il Tribunale ha rilevato, in un primo momento, che la sentenza iniziale era stata integralmente annullata dalla Corte, cosicché esso era tenuto, a seguito del rinvio, a procedere a un nuovo esame degli argomenti delle parti relativi alla durata degli sconti, senza essere vincolato dai punti 93 e 195 di tale sentenza.
- 74 In un secondo momento, il Tribunale ha ritenuto che, alla luce di tutti i criteri menzionati al punto 139 della sentenza sull'impugnazione che devono essere esaminati nel caso in cui l'impresa interessata sostenga, sulla base di elementi di prova, che il suo comportamento non ha avuto la capacità di restringere la concorrenza, il solo riferimento, nonostante le conclusioni che è possibile trarre dal test AEC, al periodo durante il quale gli sconti contestati sono stati accordati da Intel agli OEM e a MSH non era di per sé sufficiente a fondare valutazioni definitive in merito agli effetti preclusivi anticoncorrenziali così prodotti.
- 75 Per la stessa motivazione, il Tribunale ha respinto, al punto 519 della sentenza impugnata, l'argomento della Commissione secondo cui la durata degli sconti contestati non poteva essere dissociata dal loro calendario (timing), in quanto essi sarebbero stati necessari per superare l'incapacità di Intel di produrre una risposta tecnica in tempo utile ai CPU x86 a 64 bit commercializzati da AMD.
- 76 Sulla base di tali considerazioni, il Tribunale ha ritenuto, al punto 520 della sentenza impugnata, che la Commissione fosse incorsa in un errore nel non esaminare, nella decisione controversa, la durata degli sconti quale elemento che consentisse di dimostrare la capacità degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale.
- 77 Pertanto, al punto 521 della sentenza impugnata, il Tribunale ha considerato che Intel poteva fondatamente sostenere che l'analisi effettuata dalla Commissione nella decisione controversa dei criteri menzionati al punto 139 della sentenza sull'impugnazione era viziata da diversi errori, in quanto la Commissione non aveva debitamente esaminato, in tale decisione, il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e non aveva proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti.

- 78 Nei punti conclusivi della sentenza impugnata, il Tribunale ha riassunto la motivazione sottesa al dispositivo di detta sentenza.
- 79 A tale riguardo, al punto 523 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ricordato che Intel aveva sostenuto, nel corso del procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che gli sconti contestati non avevano avuto la capacità di produrre gli effetti preclusivi che le erano addebitati. Ai punti da 1002 a 1573 della decisione controversa, la Commissione ha effettuato un test AEC e, alla luce dei risultati di tale test, ha concluso, ai punti 1574 e 1575 di detta decisione, che gli sconti contestati e i pagamenti controversi effettuati da Intel erano in grado di o idonei ad avere effetti preclusivi anticoncorrenziali, poiché anche a un concorrente altrettanto efficiente di quest'ultima si sarebbe visto impedire di approvvigionare Dell, HP, NEC e Lenovo per il loro fabbisogno di CPU x86 o di vendere, attraverso computer commercializzati da MSH, i CPU x86 che produceva.
- 80 Al punto 524 della sentenza impugnata, il Tribunale ha sottolineato che, dalle valutazioni relative ai motivi e agli argomenti esaminati risultava, tuttavia, in primo luogo, che il test AEC effettuato nella decisione controversa era inficiato da errori e, in secondo luogo, per quanto riguarda i criteri menzionati al punto 139 della sentenza sull'impugnazione, che la Commissione non aveva debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e non aveva proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti.
- 81 Per quanto riguarda, in particolare, gli sconti concessi a HP, al punto 525 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ricordato che la Commissione non aveva sufficientemente dimostrato la sua conclusione secondo la quale, nel periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, gli sconti contestati accordati a HP erano in grado di o idonei a produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale, in quanto essa non aveva provato l'esistenza di un siffatto effetto per il periodo compreso tra il 1° novembre 2002 e il 30 settembre 2003. Anche supponendo quindi che se ne potesse dedurre che il test AEC potrebbe essere considerato come elemento di prova per una parte del periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, l'effetto preclusivo anticoncorrenziale di tali sconti non poteva, secondo il Tribunale, essere dimostrato in modo giuridicamente valido, dato che la Commissione non aveva debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e non aveva proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti.
- 82 Pertanto, ai punti 526 e 527 della sentenza impugnata, il Tribunale ha considerato che la Commissione non era stata in grado di dimostrare che gli sconti contestati e i pagamenti controversi di Intel fossero in grado di o idonei ad avere effetti preclusivi anticoncorrenziali e che essi costituissero pertanto una violazione dell'articolo 102 TFUE, cosicché la motivazione della decisione controversa non era idonea a costituire il fondamento dell'articolo 1, lettere da a) a e), di detta decisione.
- 83 In tali circostanze, il Tribunale ha annullato, in primo luogo, l'articolo 1, lettere da a) a e), nonché l'articolo 2 della decisione controversa e, in secondo luogo, l'articolo 3 di tale decisione unicamente nella parte in cui riguarda i comportamenti descritti all'articolo 1, lettere da a) a e), della stessa. Per contro, avendo ripreso le constatazioni della sentenza iniziale riguardanti le restrizioni allo scoperto e il loro carattere illegittimo alla luce dell'articolo 102 TFUE, il Tribunale ha respinto il ricorso quanto al resto.

Procedimento dinanzi alla Corte e conclusioni delle parti

- 84 Con decisione del presidente della Corte del 5 agosto 2022, la Repubblica federale di Germania è stata autorizzata a intervenire nella presente causa a sostegno delle conclusioni della Commissione.
- 85 La Commissione chiede che la Corte voglia:
- annullare la sentenza impugnata, ad eccezione del punto 3 del suo dispositivo, in forza del quale il Tribunale ha respinto quanto al resto il ricorso di cui era stato investito;
 - rinviare la causa dinanzi al Tribunale, e

- riservare le spese.

86 Intel e l'ACT chiedono che la Corte voglia:

- respingere l'impugnazione e
- condannare la Commissione alle spese relative all'impugnazione e la Repubblica federale di Germania a quelle relative al suo intervento.

87 La Repubblica federale di Germania chiede che la Corte voglia:

- annullare la sentenza impugnata, ad eccezione del punto 3 del suo dispositivo;
- rinviare la causa dinanzi al Tribunale, e
- riservare le spese.

Sull'impugnazione

88 La Commissione deduce sei motivi a sostegno dell'impugnazione:

- il primo verte su una violazione del principio del *ne ultra petita*, accompagnata da un'interpretazione e applicazione erronee dei criteri stabiliti dalla Corte, nella sentenza sull'impugnazione, per quanto riguarda la capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza;
- il secondo verte sulla violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC;
- il terzo verte su un errore di diritto per quanto riguarda la prova richiesta, su una violazione dei diritti della difesa e su uno snaturamento degli elementi di prova nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di Dell;
- il quarto verte su diversi errori di diritto e su una violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di HP;
- il quinto verte su un'errata interpretazione del test AEC effettuato dalla Commissione e dell'articolo 102 TFUE, su uno snaturamento delle prove e su una violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di Lenovo, e
- il sesto verte su un'erronea valutazione delle conseguenze da trarre dagli errori constatati nell'ambito del test AEC.

89 Prima di formulare la sua risposta a ciascuno dei motivi dedotti a sostegno dell'impugnazione, Intel, sostenuta dall'ACT, osserva che tali motivi sono inoperanti per il fatto che la Commissione non ha messo in discussione l'analisi effettuata dal Tribunale ai punti da 144 a 149 della sentenza impugnata. Secondo tale analisi, la qualificazione degli sconti contestati come per loro natura abusivi e indipendentemente dalla loro capacità di restringere la concorrenza costituirebbe un errore di diritto. La Commissione avrebbe quindi riconosciuto che il test AEC non faceva parte del ragionamento sotteso al dispositivo della decisione controversa. In tali circostanze, la constatazione di tale errore sarebbe di per sé sufficiente a giustificare il dispositivo della sentenza impugnata, essendo irrilevante qualsiasi asserito errore commesso dal Tribunale nell'ambito delle valutazioni effettuate da quest'ultimo a seguito di tale constatazione.

90 Tale argomento non può essere accolto. Come osservato, in sostanza, dal Tribunale al punto 149 della sentenza impugnata, l'errore relativo alla qualificazione degli sconti contestati come costitutivi, per loro natura, di una violazione dell'articolo 102 TFUE non era sufficiente per annullare la decisione controversa, dal momento che la Commissione aveva effettuato un test AEC che aveva rivestito un'importanza reale nella valutazione della capacità di tali sconti di escludere un concorrente efficiente

quanto Intel. Di conseguenza, l'annullamento di tale decisione da parte del Tribunale si basa, come risulta peraltro dal punto 524 della sentenza impugnata, sugli errori constatati nell'ambito del test AEC, sul mancato esame del tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e sul carattere erroneo dell'analisi che la Commissione ha dedicato alla durata di tali sconti. Ne consegue che i motivi dedotti a sostegno della presente impugnazione sono idonei a mettere in discussione le valutazioni del Tribunale sottese al dispositivo della sentenza impugnata e a condurre, con riserva della loro fondatezza, all'annullamento di tale sentenza. Di conseguenza, occorre respingere l'obiezione di Intel vertente sul carattere inoperante di tali motivi e, pertanto, procedere al loro esame.

Sul primo motivo di impugnazione, vertente sul fatto che il Tribunale ha statuito ultra petita e ha effettuato un'interpretazione e un'applicazione erronee della capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza

91 Il primo motivo si articola in due parti, vertenti, rispettivamente, sul fatto che il Tribunale ha statuito *ultra petita* e, in subordine, sul fatto che esso ha effettuato un'interpretazione e un'applicazione erronee dei criteri che consentono di riconoscere la capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza.

Sulla prima parte, vertente sul fatto che il Tribunale ha statuito ultra petita

– *Argomenti delle parti*

92 La Commissione fa valere che Intel non aveva sollevato, nel suo ricorso in primo grado, alcun argomento secondo cui la portata dell'esame, nella decisione controversa, dei criteri relativi al tasso di copertura del mercato e alla durata degli sconti contestati fosse insufficiente. Intel avrebbe argomentato in tal senso solo nelle osservazioni principali sul rinvio.

93 Infatti, da un lato, tale ricorso non conterrebbe alcun riferimento ai punti della decisione controversa relativi all'importanza strategica degli OEM che hanno beneficiato degli sconti contestati. Nell'ambito dell'impugnazione da essa proposta avverso la sentenza iniziale, Intel avrebbe contestato solo la valutazione del Tribunale relativa all'importanza del tasso di copertura del mercato da parte di tali sconti. L'argomento che Intel ha sollevato in detto ricorso avrebbe riguardato la quota, asseritamente molto limitata, del mercato effettivamente colpito dall'effetto preclusivo anticoncorrenziale risultante da tali sconti e non la questione se la Commissione avesse adeguatamente analizzato il tasso di copertura del mercato da parte degli stessi sconti.

94 Dall'altro lato, e analogamente, Intel non avrebbe messo in discussione la portata dell'analisi della durata degli sconti contestati effettuata dalla Commissione, ma avrebbe semplicemente contestato la validità dell'approccio di tale istituzione consistente nel cumulare accordi di breve durata conclusi con gli OEM e MSH, il che sarebbe una questione successiva. Pertanto, a sostegno dell'impugnazione da essa proposta avverso la sentenza iniziale, Intel si sarebbe limitata a mettere in discussione il cumulo di tali accordi, richiamato dal Tribunale al fine di dimostrare la capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza. Contrariamente a quanto indicato dal Tribunale al punto 506 della sentenza impugnata, le censure relative alla durata degli sconti contestati non si ricollegerebbero a quelle esposte ai punti 102 e da 111 a 114 del ricorso.

95 Sostenuta dall'ACT, Intel contesta la fondatezza di tale parte del primo motivo di impugnazione.

– *Giudizio della Corte*

96 Dalle norme che disciplinano il procedimento dinanzi ai giudici dell'Unione europea, segnatamente dall'articolo 21 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea nonché dall'articolo 76 e dall'articolo 84, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale, emerge che, in linea di principio, la controversia è determinata e circoscritta dalle parti e che il giudice dell'Unione non può statuire *ultra petita* (sentenza del 13 luglio 2023, Commissione/CK Telecoms UK Investments, C-376/20 P, EU:C:2023:561, punto 324), non potendo l'annullamento pronunciato essere più ampio di quello chiesto dal ricorrente (v., in tal senso, sentenza del 14 novembre 2017, British Airways/Commissione, C-122/16 P, EU:C:2017:861, punto 81, e giurisprudenza ivi citata).

- 97 Nel caso di specie, come esposto al punto 83 della presente sentenza, il Tribunale ha annullato, in primo luogo, l'articolo 1, lettere da a) a e), nonché l'articolo 2 della decisione controversa e, in secondo luogo, l'articolo 3 di tale decisione unicamente per quanto riguarda i comportamenti descritti all'articolo 1, lettere da a) a e), della stessa. Inoltre, in forza del punto 3 del dispositivo della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto il ricorso quanto al resto, vale a dire per quanto riguarda le restrizioni allo scoperto e il loro carattere illegittimo alla luce dell'articolo 102 TFUE.
- 98 Occorre rilevare a tale riguardo che, al punto 674 del ricorso, Intel ha chiesto, segnatamente, l'annullamento integrale della decisione controversa, cosicché l'annullamento pronunciato dal Tribunale è meno ampio di quello richiesto da Intel. Ne consegue che, nei limiti in cui la Commissione contesta formalmente al Tribunale di aver statuito *ultra petita*, tale censura deve essere respinta.
- 99 La Commissione contesta altresì al Tribunale di aver controllato, ai punti da 485 a 500 della sentenza impugnata, la legittimità delle valutazioni da essa effettuate nella decisione controversa in merito al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati alla luce di un motivo sollevato per la prima volta da Intel nell'ambito delle osservazioni principali sul rinvio. Così facendo, il Tribunale avrebbe ecceduto l'ambito della controversia quale determinato e circoscritto dal ricorso e, eventualmente, dalla replica, violando così l'articolo 84 del suo regolamento di procedura.
- 100 Al riguardo, si deve ricordare che, secondo l'articolo 84, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale è vietata la deduzione di motivi nuovi in corso di causa, a meno che essi si basino su elementi di diritto e di fatto emersi durante il procedimento.
- 101 Ne consegue che, come correttamente sottolineato dal Tribunale al punto 106 della sentenza impugnata, dopo una sentenza di rinvio della Corte, le parti non sono legittimate, in linea di principio, a dedurre motivi che non siano stati sollevati nel corso del procedimento che ha dato luogo alla sentenza del Tribunale annullata dalla Corte (sentenza del 1° luglio 2008, Chronopost e La Poste/UFEX e a., C-341/06 P e C-342/06 P, EU:C:2008:375, punto 71). Solo un motivo che costituisca un'estensione di un motivo precedentemente dedotto, direttamente o implicitamente, nell'atto introduttivo del giudizio, e che sia strettamente connesso con questo, va considerato ricevibile (sentenza dell'11 marzo 2020, Commissione/Gmina Miasto Gdynia e Port Lotniczy Gdynia Kosakowo, C-56/18 P, EU:C:2020:192, punto 66).
- 102 Nel caso di specie, dopo aver affermato, al punto 12 del ricorso, che, in violazione dell'articolo 102 TFUE, la Commissione aveva omesso di valutare la capacità degli sconti contestati di restringere la concorrenza alla luce di tutte le circostanze del caso di specie, Intel ha esposto, ai punti da 115 a 117 del ricorso, che la Commissione avrebbe dovuto prendere in considerazione la quota trascurabile del mercato dei CPU x86 interessato da tali sconti, situato tra lo 0,3% e il 2% annuo. In tali punti del ricorso, Intel ha altresì criticato l'approccio della Commissione consistente nel valutare gli effetti preclusivi anticoncorrenziali di detti sconti in maniera isolata per segmento di mercato, mentre AMD poteva competere in segmenti non interessati dagli sconti contestati, e ha sottolineato che la Commissione non aveva constatato la concessione di sconti a diversi altri OEM di primo piano. Intel ha ulteriormente sviluppato tali censure ai punti 12, 37, 38, 52, 155, 185, 208 e 257 della replica, mentre gli ultimi quattro punti riguardano, rispettivamente, gli sconti contestati concessi a HP, a Lenovo, a NEC e a MSH. Per documentare i suoi calcoli, Intel ha ripetutamente fatto riferimento al rapporto del professor Salop e del dott. Hayes del 22 luglio 2009 (in prosieguo: il «rapporto Salop-Hayes»).
- 103 Ne risulta che, con dette censure, Intel ha fatto valere, in sostanza, dinanzi al Tribunale che il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati era basso al punto da escludere qualsiasi capacità di preclusione anticoncorrenziale. Pertanto, valutando, ai punti da 492 a 500 della sentenza impugnata, la legittimità delle valutazioni effettuate al riguardo dalla Commissione nella decisione controversa, il Tribunale non ha ecceduto l'ambito della controversia quale era stato determinato e circoscritto da Intel nel suo ricorso in primo grado.
- 104 La Commissione fa altresì valere che l'esame, nella sentenza impugnata, dell'analisi della durata degli sconti contestati effettuata nella decisione controversa non corrisponde ad alcun motivo sollevato nel ricorso, ma corrisponde unicamente a un motivo nuovo sollevato nell'ambito delle osservazioni principali e integrative di Intel sul rinvio, che sarebbe pertanto irricevibile.

105 A tale riguardo, ai punti 101 e 102 del ricorso, Intel ha sottolineato l'importanza della durata di una pratica nell'ambito della valutazione della capacità di quest'ultima di restringere la concorrenza. In tale contesto, ai punti 111 e 112 del ricorso, relativi alla capacità di preclusione anticoncorrenziale degli sconti contestati, Intel ha evidenziato il fatto che questi ultimi erano concessi solo per periodi di qualche mese e che gli OEM potevano porre fine ad alcuni degli accordi che li prevedevano, fatto salvo il rispetto di un termine di 30 giorni, cosicché un siffatto effetto preclusivo non poteva essere presunto. Intel ha ribadito tale argomento al punto 39 della replica.

106 Ne deriva che, con tali censure, Intel ha fatto valere, in sostanza, che la durata degli sconti contestati era tale da non consentire di presumere la loro capacità di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale. Il Tribunale ha pertanto giustamente considerato, al punto 506 della sentenza impugnata, respingendo l'eccezione di irricevibilità sollevata al riguardo dalla Commissione, che gli argomenti di Intel presentati nelle sue osservazioni principali e integrative sul rinvio in merito alla durata degli sconti contestati si ricollegavano chiaramente a quelli presentati nel suo ricorso e che essi erano, pertanto, ricevibili.

107 Ne consegue che la prima parte del primo motivo di impugnazione deve essere respinta.

Sulla seconda parte, vertente su un'interpretazione e su un'applicazione erronee dei criteri relativi alla capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza

– *Argomenti delle parti*

108 In subordine, la Commissione fa valere che il Tribunale ha limitato il suo esame relativo ai criteri stabiliti al punto 139 della sentenza sull'impugnazione al carattere sufficiente dell'analisi del tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e della durata degli stessi senza tener conto di alcuno degli altri criteri pertinenti ai fini della valutazione della capacità di tali sconti di escludere la concorrenza. Tale approccio sarebbe contrario al requisito di una valutazione globale di tutte le circostanze pertinenti della causa.

109 A tale riguardo, senza essere esaustivi, i criteri stabiliti dalla Corte al punto 139 della sentenza sull'impugnazione farebbero parte delle circostanze pertinenti per valutare la capacità di un sistema di sconti di escludere la concorrenza. I criteri in questione non sarebbero quindi cumulativi, nel senso che la Commissione non sarebbe tenuta ad analizzare ciascuno di essi separatamente né ad attribuire a ciascuno lo stesso peso. Ne conseguirebbe che la capacità di un sistema di sconti di escludere la concorrenza non può essere inficiata sul fondamento di una o di due circostanze esaminate isolatamente. Tuttavia, ai punti da 519 a 521 e da 525 a 527 della sentenza impugnata, il Tribunale avrebbe considerato che il fatto che la Commissione non abbia debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e non abbia proceduto a un'analisi corretta della durata degli sconti contestati era sufficiente per comportare l'annullamento della decisione controversa. Infatti, da un lato, la misura in cui il Tribunale ha fondato la sua valutazione sugli errori constatati nel test AEC non emergerebbe con chiarezza dalla sentenza impugnata. Dall'altro lato, al punto 525 della sentenza impugnata, il Tribunale ha dichiarato che la capacità di preclusione anticoncorrenziale non può essere considerata dimostrata se la Commissione non esamina debitamente i criteri relativi al tasso di copertura del mercato e alla durata degli sconti.

110 Sembrerebbe quindi che il Tribunale abbia adottato un approccio formalistico, secondo il quale la Commissione avrebbe dovuto esaminare tutti i criteri stabiliti al punto 139 della sentenza sull'impugnazione e attribuire a ciascuno di essi lo stesso peso, indipendentemente, da un lato, dall'importanza relativa di ciascun criterio nel contesto specifico della causa di cui era investito e, dall'altro, da una valutazione globale di tutte le circostanze pertinenti idonee a dimostrare la capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza.

111 Orbene, secondo la Commissione, il Tribunale non poteva giungere a una conclusione sulla capacità del comportamento censurato di escludere la concorrenza senza esaminare, in primo luogo, l'ampiezza della posizione dominante di Intel sul mercato pertinente, in secondo luogo, le condizioni e le modalità di concessione degli sconti contestati nonché la loro influenza sulle decisioni degli OEM e di MSH relative ai loro approvvigionamenti, in terzo luogo, l'importo di tali sconti, in quarto luogo, il loro calendario e, in quinto luogo, l'esistenza di una strategia anticoncorrenziale.

- 112 In particolare, per quanto riguarda i primi due criteri menzionati al punto precedente, Intel non avrebbe contestato il fatto che la condizione dell'approvvigionamento esclusivo, da cui dipendevano gli sconti contestati, abbia influenzato le decisioni degli OEM e di MSH relative alle loro fonti di approvvigionamento. Analogamente, tenuto conto del duopolio che caratterizza il mercato dei CPU x86, l'esistenza di una strategia volta a escludere AMD implicherebbe un rischio di eliminazione di qualsiasi concorrenza su tale mercato. Tuttavia, il Tribunale avrebbe omesso di tener conto dell'esistenza di una siffatta strategia non solo come criterio di per sé pertinente, ma anche nell'ambito del test AEC. Inoltre, secondo la Commissione, il calendario degli sconti contestati sarebbe di maggiore importanza, in quanto dimostrerebbe che l'attuazione di questi ultimi rispondeva all'incapacità di Intel di produrre, in tempo utile, una risposta tecnica ai CPU x86 a 64 bit commercializzati da AMD.
- 113 Di conseguenza, il Tribunale avrebbe annullato la decisione controversa per la sola motivazione che la Commissione aveva insufficientemente analizzato due dei criteri stabiliti al punto 139 della sentenza sull'impugnazione. Orbene, tale circostanza non sarebbe sufficiente per pronunciare l'annullamento di un atto fondato su un insieme di valutazioni complesse, se altri elementi di tali valutazioni, che non sono stati contestati o sono stati convalidati, sono sufficienti a suffragare la conclusione cui perviene detto atto. Pertanto, il Tribunale avrebbe dovuto esaminare se, nonostante le lacune constatate nella portata dell'esame dei due criteri in questione effettuato nella decisione controversa, quest'ultima contenesse un'analisi alla luce degli altri criteri che giustificasse la constatazione della capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza.
- 114 La Repubblica federale di Germania fa valere che il Tribunale avrebbe dovuto esaminare anzitutto se, durante il procedimento amministrativo, Intel avesse sollevato argomenti precisi in merito al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e alla durata di detti sconti, tali da rovesciare la presunzione concernente la capacità degli stessi sconti di escludere la concorrenza. Solo in tal caso la Commissione sarebbe stata tenuta, sulla base del diritto di essere ascoltata, ad affrontare questi due criteri nella decisione controversa. Inoltre, il Tribunale avrebbe dovuto esaminare se un'analisi o una ponderazione diversa di questi due criteri da parte della Commissione avrebbero portato a concludere che la preclusione anticoncorrenziale non era possibile. Pertanto, il Tribunale avrebbe dovuto misurare l'importanza di tali criteri alla luce dell'esistenza di una strategia complessiva che Intel avrebbe attuato al fine di escludere AMD, suo unico concorrente sul mercato dei CPU x86. Orbene, l'esistenza di un'intenzione di escludere i concorrenti può controbilanciare qualsiasi dubbio relativo alla copertura del mercato da parte degli sconti contestati e alla durata degli stessi.
- 115 Intel e l'ACT contestano la fondatezza di tale parte del primo motivo di impugnazione.

– *Giudizio della Corte*

- 116 Occorre ricordare che una parte la quale, ai sensi dell'articolo 40 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, è autorizzata a intervenire in una controversia proposta dinanzi a quest'ultima non può modificare l'oggetto della controversia quale definito dalle conclusioni e dai motivi delle parti principali. Ne consegue che sono ricevibili soltanto gli argomenti di un interveniente che rientrino nel quadro delineato da tali conclusioni e motivi, non potendo l'interveniente invocare nuovi motivi distinti da quelli dedotti dal ricorrente (v., in tal senso, sentenza del 10 novembre 2016, DTS Distribuidora de Televisión Digital/Commissione, C-449/14 P, EU:C:2016:848, punti 114 e 121).
- 117 La censura sollevata dalla Repubblica federale di Germania, vertente sul fatto che il Tribunale avrebbe dovuto esaminare anzitutto se, durante il procedimento amministrativo, Intel avesse sollevato argomenti precisi in merito al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e alla durata di tali sconti, deve essere respinta in quanto irricevibile. Infatti, tale censura non si ricollega ad alcun motivo dedotto dalla Commissione a sostegno dell'impugnazione. Inoltre, essa contraddice, in realtà, l'affermazione formulata da quest'ultima nell'ambito del secondo motivo, secondo la quale Intel ha presentato, durante il procedimento amministrativo, un volume molto elevato di elementi di prova in merito alla capacità degli sconti contestati di produrre gli effetti preclusivi anticoncorrenziali contestati, il che, secondo i punti 138 e 139 della sentenza sull'impugnazione, implica che la Commissione fosse tenuta ad analizzare, in particolare, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati nonché la durata degli stessi.

- 118 Per quanto riguarda le censure sulle quali si fonda la Commissione nell'ambito della seconda parte del primo motivo, occorre rilevare che, nella sua impugnazione, la Commissione afferma che tale parte si basa sulla premessa secondo cui il Tribunale ha annullato la decisione controversa fondandosi esclusivamente sul fatto che essa non aveva debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e non aveva proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti. La Commissione osserva altresì che, qualora la Corte ritenga che tale premessa sia errata, occorre passare all'esame degli altri motivi di impugnazione.
- 119 Per giustificare detta premessa, la Commissione si basa sul punto 525 della sentenza impugnata, il cui contenuto è riprodotto al punto 81 della presente sentenza.
- 120 La Commissione deduce da tale punto 525, che riguarda in particolare gli sconti contestati concessi da Intel a HP, che, nonostante il riferimento espresso, operato al punto 524 della sentenza impugnata, a tre punti della motivazione sottesi all'annullamento della decisione controversa, vale a dire, in primo luogo, gli errori che viciano il test AEC nei confronti degli OEM e di MSH, in secondo luogo, l'esame carente del tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e, in terzo luogo, l'analisi non corretta della durata di tali sconti, il Tribunale ha in realtà fondato tale annullamento sulle sole valutazioni relative agli ultimi due punti della motivazione. Adottando tale approccio, il Tribunale, secondo la Commissione, avrebbe valutato in modo astratto e formalistico il carattere sufficiente dell'esame di questi due criteri effettuato da quest'ultima, senza tener conto dell'importanza relativa di ciascuno di essi e senza prendere in considerazione altre circostanze analizzate nella decisione controversa.
- 121 A tale riguardo, occorre ricordare che, dopo aver considerato, ai punti 145 e 147 della sentenza impugnata, che era viziato da un errore di diritto l'approccio adottato nella decisione controversa, secondo cui gli sconti contestati erano per loro natura abusivi indipendentemente dalla loro capacità di restringere la concorrenza mediante l'esclusione di un concorrente altrettanto efficiente, cosicché non era necessario un test AEC per valutare tale capacità, il Tribunale ha constatato, al punto 149 di tale sentenza, che la Commissione aveva comunque effettuato un siffatto test e che quest'ultimo aveva rivestito un'importanza reale nella valutazione di detta capacità, cosicché occorre ancora esaminare gli argomenti di Intel formulati in merito a tale test. Coerentemente con tale valutazione, il Tribunale ha esaminato, ai punti da 150 a 482 di detta sentenza, gli argomenti di Intel vertenti sul fatto che la decisione controversa doveva essere annullata per il motivo che il test AEC effettuato nei confronti di Dell, di HP, di NEC, di Lenovo e di MSH era viziato da diversi errori (v. punti da 42 a 61 della presente sentenza).
- 122 Solo dopo aver considerato, al punto 482 della sentenza impugnata, che occorreva accogliere gran parte di tali argomenti, il Tribunale ha esaminato, ai punti da 483 a 520 di detta sentenza, gli argomenti di Intel e dell'ACT vertenti sul fatto che la Commissione non aveva debitamente analizzato, quali criteri menzionati al punto 139 della sentenza sull'impugnazione, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, da un lato, e la durata e l'importo di tali sconti, dall'altro (v. punti da 62 a 77 della presente sentenza).
- 123 Al termine di tale esame, il Tribunale ha considerato, al punto 521 della sentenza impugnata, che Intel poteva fondatamente sostenere che l'analisi dei criteri menzionati al punto 139 della sentenza sull'impugnazione effettuata nella decisione controversa era viziata da diversi errori, in quanto la Commissione non aveva debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e non aveva proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti.
- 124 Pertanto, ai punti 523 e 524 della sentenza impugnata, il Tribunale ha affermato che, sebbene la Commissione avesse constatato, sul fondamento di un test AEC effettuato ai punti da 1002 a 1575 della decisione controversa, la capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel e di restringere in tal modo la concorrenza, ciò non toglie, in primo luogo, che tale test fosse inficiato da errori, in secondo luogo, che la Commissione non avesse debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e, in terzo luogo, che essa non avesse proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti.
- 125 In tale contesto, il Tribunale ha ricordato, al punto 525 della sentenza impugnata, che l'errore constatato nel test AEC per quanto attiene in particolare agli sconti contestati accordati a HP riguardava

- il periodo compreso tra il 1° novembre 2002 e il 30 settembre 2003, mentre il periodo dell'infrazione relativo a tale OEM si estendeva dal mese di novembre 2002 al mese di maggio 2005. Tuttavia, tenuto conto del fatto che la Commissione non aveva debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e non aveva proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti, il Tribunale ha ritenuto che la capacità della pratica attuata nei confronti di HP di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale non potesse essere dimostrata in modo giuridicamente adeguato per tutto il periodo dell'infrazione, anche se si dovesse considerare il test AEC come probatorio per una parte di tale periodo.
- 126 Da quanto precede risulta che la Commissione interpreta erroneamente il punto 525 della sentenza impugnata.
- 127 Infatti, da un lato, tale punto 525, nella misura in cui verte unicamente sugli sconti concessi a HP, non può mettere in discussione il fatto che, come risulta dal punto 524 della sentenza impugnata, la capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel dal mercato costituito da Dell, Lenovo, NEC e MSH si fonda sull'esame di diversi criteri, ossia il test AEC, il tasso di copertura del mercato e la durata di tali sconti. Dall'altro lato, nei limiti in cui tale capacità dovrebbe essere valutata alla luce dei soli sconti contestati concessi a HP, dal punto 525 di tale sentenza risulta che il tasso di copertura del mercato da parte di detti sconti e la durata di questi ultimi rivestono un'importanza ancor più fondamentale per la constatazione di una siffatta capacità e quindi di un'infrazione per tutto il periodo dell'infrazione. Orbene, la Commissione non fa valere che la decisione controversa conterrebbe un'analisi idonea a dimostrare l'esistenza di una capacità di preclusione anticoncorrenziale sul solo fondamento degli sconti concessi a HP e ciò per il periodo compreso tra il mese di ottobre 2003 e il mese di maggio 2005. Peraltro, dai punti da 483 a 521 di detta sentenza non risulta che la decisione controversa contenga una siffatta analisi.
- 128 Ne consegue che il punto 525 della sentenza impugnata non può essere inteso isolatamente dal suo contesto, nel senso che implica di prescindere dall'analisi del Tribunale relativa al test AEC, effettuata ai punti da 150 a 482 di tale sentenza, sebbene sia espressamente indicato, al punto 524 di detta sentenza, che questa analisi è sottesa all'annullamento della decisione controversa allo stesso titolo delle valutazioni relative al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e alla durata di tali sconti. La premessa esposta al punto 118 della presente sentenza, sulla quale la Commissione fonda la seconda parte del primo motivo di impugnazione, è quindi inesatta.
- 129 L'inesattezza di tale premessa implica altresì che la Commissione non può validamente criticare il Tribunale per aver annullato la decisione controversa per un motivo puramente formale, secondo il quale tale istituzione avrebbe dovuto esaminare ciascuno dei criteri enunciati al punto 139 della sentenza sull'impugnazione separatamente e con lo stesso grado di dettaglio, indipendentemente dal peso relativo di ciascun criterio alla luce delle circostanze del caso di specie.
- 130 A tale riguardo, come risulta dai punti da 137 a 139 della sentenza sull'impugnazione, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e la durata di questi ultimi fanno parte degli elementi che la Commissione deve valutare al fine di dimostrare che l'impresa censurata ha commesso un abuso di posizione dominante, e il fatto che tale impresa sostenga, nel corso del procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che il suo comportamento non ha avuto la capacità di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale comporta, per tale istituzione, l'obbligo specifico di valutare l'eventuale esistenza di una strategia diretta a escludere i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti.
- 131 In tale contesto, da un lato, come risulta dai punti 485, da 493 a 495, 509 e 510 della sentenza impugnata, e contrariamente a quanto gli addebita la Commissione, il Tribunale ha cercato di individuare i punti della decisione controversa che potessero essere pertinenti in relazione al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e alla durata di questi ultimi.
- 132 Dall'altro lato, dai punti da 493 a 500 e da 506 a 520 della sentenza impugnata risulta che il Tribunale ha individuato una serie di lacune che inficiano i punti pertinenti della decisione controversa che l'hanno indotto a ritenere che la Commissione non avesse debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati né la durata di tali sconti quali elementi che consentissero di dimostrare la capacità degli stessi di produrre un effetto preclusivo

anticoncorrenziale. Orbene, la Commissione non mette in discussione, nell'ambito della presente impugnazione, tali valutazioni del Tribunale.

- 133 Peraltro, la censura della Commissione, condivisa dalla Repubblica federale di Germania, secondo cui il Tribunale non poteva annullare la decisione controversa senza esaminare l'ampiezza della posizione dominante di Intel sul mercato pertinente, le condizioni e le modalità di concessione degli sconti contestati e dei pagamenti di cui trattasi, nonché la loro influenza sulle decisioni degli OEM e di MSH relative ai loro approvvigionamenti, l'importo di tali sconti, il loro calendario e l'esistenza di una strategia anticoncorrenziale, neanche può essere accolta.
- 134 A tale riguardo, in primo luogo, in quanto parte integrante della seconda parte del primo motivo di impugnazione, tale censura si basa, anch'essa, sull'errata premessa secondo cui l'annullamento della decisione controversa è fondato esclusivamente sulle valutazioni del Tribunale relative al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e alla durata di tali sconti.
- 135 In secondo luogo, secondo la sentenza impugnata, l'unica analisi contenuta nella decisione controversa volta a dimostrare che gli sconti contestati costituiscono un abuso indipendentemente dalla loro capacità di escludere un concorrente efficiente quanto Intel è quella risultante in particolare dai punti da 920 a 926, 950, 972, 981, 989, 1000 e 1001 di tale decisione, esaminati ai punti da 133 a 144 della sentenza impugnata. Come osservato dal Tribunale ai punti da 145 a 147 di tale sentenza, dai punti da 137 a 139 e 141 della sentenza sull'impugnazione risulta che detta analisi è viziata da un errore di diritto.
- 136 Orbene, nella misura in cui la Commissione si basa sulla posizione dominante di Intel, sul carattere condizionato degli sconti e sull'esistenza di una strategia diretta a escludere un concorrente di quest'ultima, indipendentemente dalla questione se questo sia efficiente quanto Intel, gli argomenti così dedotti a sostegno di tale censura si basano, implicitamente ma necessariamente, sull'idea del carattere abusivo di per sé degli sconti contestati.
- 137 Nei limiti in cui la Commissione invoca l'importo degli sconti contestati, i fattori di rafforzamento degli effetti preclusivi e il carattere strategico degli OEM beneficiari di tali sconti, occorre rilevare che, contrariamente a quanto fatto valere da detta istituzione, il Tribunale ha esaminato tali elementi nell'ambito delle valutazioni da esso effettuate sul test AEC, sul tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati o sulla durata di questi ultimi.
- 138 La Commissione addebita quindi, in realtà, al Tribunale di non aver esaminato se i diversi capi della decisione controversa contengano elementi che consentano di costruire un ragionamento volto a dimostrare la capacità degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale, nonostante le constatazioni del Tribunale relative al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e alla durata di questi ultimi, mentre la Commissione non contesta tali constatazioni nell'ambito della presente impugnazione. Orbene, indipendentemente dal fatto che, di per sé, i criteri sui quali si fonda la Commissione non sembrano sufficienti per constatare un'infrazione all'articolo 102 TFUE, il Tribunale non poteva effettuare un siffatto esame, dal momento che, come ricordato, in sostanza, al punto 150 della sentenza impugnata, esso non può modificare gli elementi costitutivi dell'infrazione accertata dalla Commissione sostituendo la propria motivazione a quella dell'autore dell'atto di cui controlla la legittimità ai sensi dell'articolo 263 TFUE (v., in tal senso, sentenza del 16 giugno 2022, Sony Corporation e Sony Electronics/Commissione, C-697/19 P, EU:C:2022:478, punto 95 nonché giurisprudenza ivi citata).
- 139 Ne consegue che, individuando, ai punti da 150 a 527 della sentenza impugnata, gli errori che, a suo avviso, viziavano di illegittimità la motivazione della decisione controversa per quanto riguarda lo svolgimento del test AEC, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e la durata di questi ultimi, di modo che tale motivazione, conformemente alla sua analisi, non era idonea a stabilire una violazione dell'articolo 102 TFUE e, pertanto, a fungere da fondamento all'articolo 1, lettere da a) a e), di tale decisione, il Tribunale non ha violato i criteri relativi alla capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza.
- 140 Di conseguenza, la seconda parte del primo motivo di impugnazione deve essere respinta, di modo che il primo motivo di impugnazione deve essere integralmente respinto.

Sul secondo motivo di impugnazione, vertente su una violazione dei diritti della difesa della Commissione

Argomenti delle parti

- 141 Secondo la Commissione, poiché gli sconti contestati concessi da Intel si presumono abusivi, tale istituzione non può essere tenuta a motivare la decisione controversa in modo da rispondere non solo al volume molto elevato di elementi di prova prodotti da Intel nel corso del procedimento amministrativo, ma anche ad argomenti che quest'ultima non ha sollevato durante tale procedimento. Nel corso del procedimento dinanzi al Tribunale, Intel avrebbe presentato, sotto forma di perizie economiche, argomenti supplementari riguardanti il test AEC. Nonostante il fatto che il Tribunale abbia tenuto conto di tali numerosi nuovi elementi di prova, quest'ultimo avrebbe rifiutato, ai punti 235, 236, 252, 253, 316, 317, 443 e 444 della sentenza impugnata, di tener conto delle confutazioni di tali elementi presentate dalla Commissione, con la motivazione che un siffatto esame lo avrebbe portato a sostituire il proprio ragionamento a quello esposto nella decisione controversa. Orbene, tali confutazioni avrebbero lo scopo non già di colmare una qualsivoglia lacuna nella motivazione di detta decisione, bensì di rispondere alle nuove analisi economiche fornite da Intel per la prima volta in corso di causa. La presa in considerazione degli argomenti della Commissione non avrebbe quindi indotto il Tribunale a sostituire la propria valutazione alle analisi contenute nella decisione controversa.
- 142 In tali circostanze, il Tribunale avrebbe violato i diritti della difesa della Commissione per quanto riguarda, in primo luogo, il calcolo della quota contendibile di Dell, in secondo luogo, la capacità di preclusione degli sconti contestati concessi a HP tra il mese di novembre 2002 e il mese di settembre 2003 e, in terzo luogo, il valore dei vantaggi in natura concessi a Lenovo.
- 143 Intel contesta la fondatezza del secondo motivo di impugnazione.

Giudizio della Corte

- 144 Occorre ricordare, da un lato, che, come risulta dai punti da 137 a 139 della sentenza sull'impugnazione, la Commissione ha l'obbligo di valutare l'eventuale esistenza di una strategia dell'impresa in posizione dominante diretta a escludere i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti di quest'ultima solo se tale impresa sostiene, nel corso del procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che il suo comportamento non ha avuto la capacità di restringere la concorrenza e, in particolare, di produrre gli effetti preclusivi addebitati.
- 145 Ne consegue che, quando tale capacità è dimostrata dalla Commissione mediante un test AEC che tenga conto degli elementi forniti dall'impresa censurata, il Tribunale non può concludere che tale test è invalido fondandosi su elementi che detta impresa ha prodotto per la prima volta dinanzi ad esso a tal fine, mentre erano ignoti alla Commissione e avrebbero potuto essere presentati durante il procedimento amministrativo.
- 146 Dall'altro lato, secondo la metodologia adottata dalla Commissione per valutare la capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel, il risultato, positivo o negativo, del test AEC, nel senso esposto al punto 158 della sentenza impugnata, è determinato, in definitiva, mediante un confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta. Quest'ultima è la quota del fabbisogno del cliente che un concorrente efficiente quanto Intel deve ottenere affinché possa accedere al mercato senza subire perdite. Se la quota contendibile è superiore alla quota richiesta, il risultato del test AEC è positivo per Intel, mentre la situazione inversa porta a un risultato negativo e quindi a constatare una capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente altrettanto efficiente di tale impresa.
- 147 Sotto un primo profilo, per quanto riguarda la situazione di Dell, ai punti da 204 a 206, 215 e 220 della sentenza impugnata, il Tribunale ha presentato gli elementi di prova invocati da Intel per contestare il calcolo della quota contendibile del 7,1% che la Commissione aveva preso in considerazione rispetto a tale impresa nella decisione controversa.
- 148 Si tratta, in primo luogo, di un messaggio di posta elettronica datato 10 novembre 2005 e redatto da un dirigente di Dell, denominato «D1» (in prosieguo: il «messaggio di posta elettronica di D1»), da cui

- risulterebbe che il trasferimento della domanda di Dell verso AMD poteva riguardare fino al 25% del volume di CPU x86, e tale dirigente aveva peraltro confermato sotto giuramento il contenuto di detto messaggio di posta elettronica nell'ambito di un procedimento contenzioso privato tra Intel e AMD nello Stato del Delaware (Stati Uniti d'America). Al punto 204 della sentenza impugnata, il Tribunale afferma inoltre che, secondo il rapporto Salop-Hayes, prodotto da Intel per la prima volta dinanzi al Tribunale, la proiezione in volume del 25% del fabbisogno di Dell si traduceva in una quota contendibile del 17,5% per il primo anno, o del 12,5%, se fosse utilizzato l'approccio della Commissione, che Intel riteneva irragionevole.
- 149 In secondo luogo, un messaggio di posta elettronica del 9 marzo 2004 e redatto da un altro dirigente di Dell, denominato «D5», che faceva riferimento a un possibile trasferimento degli approvvigionamenti di Dell verso AMD per il 25% del volume totale del fabbisogno di CPU x86 in 90 giorni (in prosieguo: il «messaggio di posta elettronica di D5»).
- 150 In terzo luogo, una dichiarazione resa, come risulta dal punto 194 della sentenza impugnata, il 21 dicembre 2007 da un dipendente responsabile delle relazioni con Dell presso Intel all'epoca dei fatti, denominato «I1» indicherebbe che Intel riteneva internamente che la quota contendibile del fabbisogno di Dell di CPU x86 si collocasse tra il 15% e il 25% nel corso del primo anno (in prosieguo: la «dichiarazione di I1»).
- 151 Infine, in quarto luogo, una dichiarazione di D1, resa nell'ambito del procedimento contenzioso privato tra Intel e AMD nello Stato del Delaware, confermerebbe il contenuto del suo messaggio di posta elettronica del 10 novembre 2005, mentre una dichiarazione di un altro dirigente di Dell, denominato «D3», resa nell'ambito di tale procedimento, indicherebbe che il dichiarante non aveva alcun motivo per dubitare dell'esattezza delle dichiarazioni di D1.
- 152 Dai punti 174, 196, da 209 a 211 e 222 della sentenza impugnata risulta che, ad eccezione del rapporto Salop-Hayes, tutti i documenti invocati da Intel facevano parte del fascicolo amministrativo e che ne era stato discusso nella decisione controversa, circostanza che la Commissione non contesta. Quest'ultima concentra la propria argomentazione sull'utilizzo, da parte del Tribunale, del rapporto Salop-Hayes al fine di mettere in dubbio la quota contendibile del 7,1% calcolata da tale istituzione in detta decisione, e critica il rifiuto, da parte del Tribunale, di prendere in considerazione analisi non facenti parte della motivazione di detta decisione, che la Commissione ha allegato al controricorso e alla controreplica depositati nell'ambito del procedimento di primo grado.
- 153 A tale proposito, dai punti 171, 229, 233 e 234 della sentenza impugnata risulta che, per quanto riguarda il test AEC relativo a Dell, la Commissione ha preso in considerazione una quota contendibile del 7,1% sulla base di un foglio di calcolo del mese di gennaio 2004 (in prosieguo: il «foglio di calcolo del 2004») che Dell le aveva fornito nel corso del procedimento amministrativo. In particolare, la Commissione ha dedotto la quota contendibile del 7,1% sulla base di un trasferimento della domanda di Dell verso AMD riguardante il 7% del volume di CPU x86 che, secondo il foglio di calcolo del 2004, Dell aveva l'intenzione di acquistare presso quest'ultima impresa per l'anno 2005.
- 154 Al punto 175 della sentenza impugnata, il Tribunale ha fatto riferimento al confronto tra la quota richiesta e la quota contendibile, quale effettuato dalla Commissione nella decisione controversa. Da tale confronto, la Commissione ha concluso che, per nove dei tredici trimestri che componevano il periodo dell'infrazione riguardante Dell, la quota richiesta era superiore alla quota contendibile.
- 155 È vero che, come risulta dal punto 204 della sentenza impugnata, dedicato alla presentazione degli argomenti di Intel, il rapporto Salop-Hayes ha consentito di tradurre la proiezione in volume del 25% del fabbisogno di Dell risultante dai messaggi di posta elettronica di D1 e di D5 in quota contendibile, stabilendo tale quota al 17,5% per il primo anno, percentuale che sarebbe diminuita al 12,5% se si dovesse utilizzare l'approccio della Commissione, che Intel respinge.
- 156 Tuttavia, in primo luogo, dai punti da 220 a 234 della sentenza impugnata, dedicati alla valutazione degli elementi di prova fatti valere da Intel dinanzi al Tribunale, risulta che quest'ultimo ha messo in dubbio il calcolo della quota contendibile di Dell effettuato nella decisione controversa basandosi sui messaggi di posta elettronica di D1 e di D5, sulle dichiarazioni rese da dirigenti di Dell nell'ambito del procedimento contenzioso privato tra Intel e AMD nello Stato del Delaware nonché sulla dichiarazione

- di I1. Per contro, il Tribunale non si è basato, ai fini della sua valutazione, sul rapporto Salop-Hayes, che peraltro non è menzionato in tali punti.
- 157 Di conseguenza, contrariamente alla premessa sulla quale la Commissione basa il suo ragionamento, il Tribunale non ha fondato la sua valutazione su tale rapporto, cosicché l'argomentazione di detta istituzione deve, in ogni caso, essere respinta.
- 158 In secondo luogo, è vero che, al punto 236 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ricordato che tener conto delle analisi complementari, prodotte dalla Commissione per la prima volta dinanzi ad esso, per avvalorare il test AEC contenuto nella decisione controversa lo porterebbe a sostituire la propria motivazione a quella contenuta in tale decisione, il che non gli sarebbe consentito nell'ambito del controllo di legittimità di cui all'articolo 263 TFUE. Tuttavia, ai punti da 237 a 239 della sentenza impugnata, il Tribunale ha comunque esaminato, a fini di completezza, tali elementi e ha concluso che essi non mettevano in discussione la considerazione formulata al punto 234 della medesima sentenza, cosicché la censura dedotta dalla Commissione a sostegno di tale motivo di impugnazione, anche per questa ragione, è fondata su una premessa errata.
- 159 Inoltre, ai punti da 240 a 255 della sentenza impugnata, il Tribunale ha esaminato gli elementi relativi al trasferimento effettivo della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007, ritenendo che essi avvalorassero l'esistenza di un dubbio quanto alla determinazione della quota contendibile di Dell al 7,1%. A tale riguardo, al punto 243 della sentenza impugnata, il Tribunale ha affermato che, secondo il punto 1245 della decisione controversa, era possibile calcolare, a partire dalle osservazioni relative al trasferimento effettivo di una parte della domanda di Dell verso AMD, una quota contendibile superiore al 7,1%, compresa tra l'8,2% e il 10,1%.
- 160 Contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione, le valutazioni del Tribunale relative al trasferimento effettivo della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007 sono fondate esclusivamente su elementi risultanti dalla decisione controversa. Il Tribunale non si basa su alcun elemento prodotto da Intel per la prima volta in corso di causa e la Commissione non indica in quale punto della sentenza impugnata il Tribunale si sia basato su un tale elemento.
- 161 Ne consegue che la censura della Commissione secondo cui il Tribunale ha fondato la sua valutazione relativa alla quota contendibile di Dell su elementi prodotti per la prima volta dinanzi ad esso senza tener conto delle analisi che tale istituzione ha prodotto per confutare la fondatezza di detti elementi si basa, in ogni caso, su premesse errate.
- 162 Sotto un secondo profilo, per quanto riguarda HP, il Tribunale ha rilevato che la Commissione non aveva dimostrato l'esistenza di effetti preclusivi anticoncorrenziali tra il 1° novembre 2002 e il 30 settembre 2003. Orbene, la Commissione ritiene che, se Intel fosse legittimata a far valere, per la prima volta dinanzi al Tribunale, che elementi relativi a un determinato periodo non erano stati inclusi nel test AEC, tale istituzione dovrebbe essere ammessa a completare detto test in corso di causa.
- 163 Occorre sottolineare, a tale riguardo, che l'argomentazione di Intel dinanzi al Tribunale relativamente a HP mirava a contestare la legittimità del test AEC contenuto nella decisione controversa senza invocare elementi che non erano stati prodotti nel corso del procedimento amministrativo. Ne consegue che il Tribunale, in ogni caso, non è incorso in errore respingendo, ai punti 300 e 301 della sentenza impugnata, sul fondamento della sentenza del 1° luglio 2010, Knauf Gips/Commissione (C-407/08 P, EU:C:2010:389, punto 89), l'argomento della Commissione relativo all'asserita irricevibilità di tale argomentazione con la motivazione che Intel non avrebbe contestato, durante il procedimento amministrativo, i periodi utilizzati dalla Commissione per i suoi calcoli. Analogamente, come rilevato al punto 138 della presente sentenza, il Tribunale ha correttamente dichiarato, al punto 317 della sentenza impugnata, che esso non poteva prendere in considerazione questi calcoli supplementari, non risultanti dalla decisione controversa, prodotti dalla Commissione per la prima volta in allegato alla controreplica per avvalorare il test AEC contenuto in tale decisione senza sostituire la propria motivazione a quella sottesa a detta decisione.
- 164 Sotto un terzo profilo, il Tribunale ha considerato che, nella sua analisi relativa alla valutazione dell'importo degli sconti contestati concessi a Lenovo sotto forma di due vantaggi in natura, vale a dire l'estensione della garanzia standard di Intel di un anno e il migliore utilizzo di una piattaforma di

distribuzione in Cina, basandosi sul valore di tali vantaggi per Lenovo piuttosto che sul loro costo per Intel, la Commissione aveva in realtà ragionato rispetto a un concorrente meno efficiente di Intel, che non costituirebbe tuttavia l'operatore economico pertinente per valutare la capacità della pratica degli sconti contestati di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale.

165 Come risulta dai punti da 433 a 439 della sentenza impugnata, per suffragare tale valutazione, vertente sui principi del test AEC, il Tribunale si è basato sulla natura di detto test quale descritta nella decisione controversa. Contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione per dimostrare una violazione dei suoi diritti della difesa da parte del Tribunale, quest'ultimo non si è basato, a tal fine, sul rapporto supplementare Shapiro-Hayes del 28 gennaio 2009 (in prosieguo: il «rapporto supplementare Shapiro-Hayes»), prodotto da Intel per la prima volta in primo grado, il quale, come risulta dai punti 423 e 452 della sentenza impugnata, verte su una questione distinta, ossia il calcolo del costo per Intel dei due vantaggi in natura.

166 In tali circostanze, il rifiuto del Tribunale, risultante dai punti 443 e 444 della sentenza impugnata, di tener conto dei calcoli presentati dalla Commissione e vertenti sui costi reali, per Intel, dei vantaggi in natura interessati, con la motivazione che una siffatta presa in considerazione lo porterebbe a sostituire la sua valutazione a quella contenuta nella decisione controversa, non costituisce una violazione dei diritti della difesa di tale istituzione.

167 È solo nel contesto di un'analisi degli elementi prodotti dalla Commissione per la prima volta dinanzi ad esso, effettuata *ad abundantiam* ai punti da 451 a 453 della sentenza impugnata, che, al punto 452 di tale sentenza, il Tribunale ha fatto riferimento al rapporto supplementare Shapiro-Hayes.

168 Da quanto precede discende che il secondo motivo di impugnazione deve essere respinto.

Sul terzo motivo di impugnazione, vertente su un errore di diritto riguardante la prova richiesta, su una violazione dei diritti della difesa della Commissione e su uno snaturamento degli elementi di prova nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di Dell

169 Il terzo motivo di impugnazione è articolato in tre parti.

Sulla prima parte, vertente su un errore di diritto concernente il livello probatorio richiesto

– *Argomenti delle parti*

170 La Commissione fa valere che il Tribunale si è fondato su criteri giuridici errati per valutare la prova fornita da tale istituzione a sostegno della sua constatazione relativa all'esistenza di un abuso di posizione dominante. In particolare, in primo luogo, il test AEC si fonderebbe non già su supposizioni relative al comportamento derivante da fatti osservati, bensì sull'applicazione di un modello econometrico alle valutazioni dei valori di entrata («input values») per tale modello. Di conseguenza, contrariamente a quanto esporrebbe il Tribunale al punto 165 della sentenza impugnata, la circostanza che Intel abbia fornito una spiegazione plausibile dei fatti che consentirebbe di concludere per l'assenza di infrazione non può condurre all'annullamento della decisione controversa. In secondo luogo, il test AEC sarebbe, in sostanza, un esercizio di valutazione che, per quanto riguarda la quota contendibile di un OEM, si basa su ipotesi per le quali, per definizione, non vi è neppure una risposta certa e definitiva, ma soltanto una valutazione ottimale o ragionevole. Pertanto, contrariamente a quanto avrebbe considerato il Tribunale al punto 166 della sentenza impugnata, non sarebbe sufficiente mettere in dubbio la valutazione operata dalla Commissione al termine di un siffatto test o, *a fortiori*, semplicemente suggerire che sarebbe possibile un altro risultato, per ottenere l'annullamento della decisione controversa.

171 L'approccio corretto per quanto riguarda il livello probatorio e il sindacato giurisdizionale di un test AEC sarebbe quindi quello che, senza sottrarre il test AEC al sindacato giurisdizionale, consiste nel verificare non solo l'esattezza materiale degli elementi di prova adottati, la loro attendibilità e la loro coerenza, ma anche nell'accertare se tali elementi costituiscano l'insieme dei dati rilevanti che devono essere presi in considerazione per valutare una situazione complessa e se siano tali da avvalorare le conclusioni che ne sono state tratte. Infatti, la capacità di una pratica di un'impresa dominante di

restringere la concorrenza sarebbe valutata sulla base di elementi contestuali che non sono esclusivamente connessi al comportamento di tale impresa.

172 Sarebbe quindi in applicazione di uno standard probatorio erroneo che il Tribunale avrebbe escluso la valutazione della quota contendibile di Dell effettuata nella decisione controversa limitandosi a constatare, al punto 244 della sentenza impugnata, che «l'ipotesi di una quota contendibile del 7,1% non era l'unica possibile» e che tale circostanza «[metteva] in dubbio la fondatezza della valutazione adottata dalla Commissione nella decisione [controversa]». La presunzione di innocenza non significherebbe che le valutazioni vertenti su elementi contestuali, non connessi al comportamento dell'impresa in posizione dominante, debbano essere considerate invalide qualora il Tribunale abbia un «dubbio» su uno di essi.

173 Intel contesta la fondatezza di tale parte del terzo motivo di impugnazione.

– *Giudizio della Corte*

174 Per valutare la fondatezza degli argomenti della Commissione, occorre ricordare il contesto in cui rientra il test AEC effettuato nel caso di specie.

175 Ai punti 133 e 134 della sentenza sull'impugnazione la Corte ha ricordato che l'articolo 102 TFUE non ha lo scopo né di impedire a un'impresa di conquistare, grazie ai propri meriti, una posizione dominante su uno o più mercati, né di garantire che rimangano sul mercato imprese concorrenti meno efficienti di quelle che detengono una siffatta posizione. In tal senso, non tutti gli effetti preclusivi pregiudicano necessariamente la concorrenza. Infatti, la concorrenza basata sui meriti può portare alla scomparsa dal mercato o all'emarginazione dei concorrenti meno efficienti e quindi meno interessanti per i consumatori, segnatamente, dal punto di vista dei prezzi, della produzione, della scelta, della qualità o dell'innovazione (sentenza del 21 dicembre 2023, *European Superleague Company*, C-333/21, EU:C:2023:1011, punti 126 e 127 e giurisprudenza ivi citata).

176 Di conseguenza, per poter considerare, in un determinato caso, che un comportamento deve essere qualificato come «sfruttamento abusivo di una posizione dominante», è necessario, di norma, dimostrare che, avvalendosi di mezzi diversi da quelli che reggono la concorrenza tra le imprese fondata sui meriti, tale comportamento abbia l'effetto, attuale o potenziale di restringere detta concorrenza estromettendo dal mercato o dai mercati interessati imprese concorrenti parimenti efficienti o impedendo il loro sviluppo su detti mercati (sentenza del 21 dicembre 2023, *European Superleague Company*, C-333/21, EU:C:2023:1011, punto 129 e giurisprudenza ivi citata).

177 In tale contesto, tenuto conto della responsabilità particolare incombente a un'impresa in posizione dominante di non pregiudicare, con il suo comportamento, una concorrenza effettiva e non falsata nel mercato interno, l'articolo 102 TFUE le vieta di attuare pratiche, anche tariffarie, che producano effetti preclusivi per i suoi concorrenti considerati altrettanto efficienti quanto essa stessa, rafforzando in tal modo la sua posizione dominante facendo ricorso a mezzi diversi da quelli che sono propri di una concorrenza basata sui meriti (v., in tal senso, sentenza sull'impugnazione, punti 135 e 136, nonché sentenza del 12 maggio 2022, *Servizio Elettrico Nazionale e a.*, C-377/20, EU:C:2022:379, punto 76).

178 Una pratica simile può assumere la forma, come ricordato dalla Corte al punto 137 della sentenza sull'impugnazione, di un sistema di sconti di fedeltà, cioè riduzioni condizionate dal fatto che il cliente, indipendentemente dal volume dei suoi acquisti presso l'impresa in posizione dominante, si rifornisca esclusivamente per la totalità o per una parte considerevole del suo fabbisogno presso tale impresa.

179 Ciò posto, la dimostrazione dell'effetto restrittivo attuale o potenziale di un comportamento sulla concorrenza, che può implicare il ricorso a modelli di analisi differenti in funzione della tipologia di comportamento considerato in un determinato caso, deve essere sempre compiuta valutando tutte le pertinenti circostanze fattuali, concernenti sia il comportamento stesso, sia il mercato o i mercati di cui trattasi o il funzionamento della concorrenza su detto o su detti mercati. Inoltre, tale dimostrazione deve essere volta ad attestare, sulla base di elementi di analisi e di prova precisi e concreti, che detto comportamento ha, in ogni caso, la capacità di produrre effetti preclusivi (sentenza del 21 dicembre 2023, *European Superleague Company*, C-333/21, EU:C:2023:1011, punti 129 e 130 e giurisprudenza ivi citata).

- 180 Pertanto, nel caso di una pratica consistente nella concessione di sconti di fedeltà, rispetto alla quale l'impresa in posizione dominante sostiene, nel corso del procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che essa non ha avuto la capacità di produrre gli effetti preclusivi addebitati, spetta alla Commissione analizzare non soltanto elementi quali l'ampiezza della posizione dominante dell'impresa di cui trattasi, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati nonché le condizioni e le modalità di concessione degli sconti di cui trattasi, la loro durata e il loro importo, ma anche l'eventuale esistenza di una strategia diretta a escludere i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti (sentenza sull'impugnazione, punti 138 e 139 nonché giurisprudenza ivi citata; v., in tal senso, sentenza 19 gennaio 2023, Unilever Italia Mkt. Operations, C-680/20, EU:C:2023:33, punti da 47 a 49).
- 181 La capacità di simili sconti di escludere un concorrente efficiente quanto l'impresa in posizione dominante, concorrente il quale si presume faccia fronte agli stessi costi sostenuti da tale impresa, si valuta, in generale, ricorrendo al test AEC. Infatti, anche se tale criterio è solo uno dei modi di valutare se un'impresa in posizione dominante abbia fatto ricorso a mezzi diversi da quelli propri di una concorrenza «normale», esso mira appunto a valutare la capacità che avrebbe un siffatto concorrente altrettanto efficiente, considerato in astratto, di replicare il comportamento dell'impresa in posizione dominante e, di conseguenza, se tale comportamento debba essere considerato rientrante in una concorrenza normale, vale a dire fondata sui meriti (v., in tal senso, sentenza del 12 maggio 2022, Servizio Elettrico Nazionale e a., C-377/20, EU:C:2022:379, punti da 80 a 82 nonché giurisprudenza ivi citata).
- 182 Per valutare la fondatezza degli argomenti sollevati dalla Commissione, occorre altresì tener presente che, come esposto ai punti 43 e 44 della presente sentenza, il test AEC, come effettuato nel caso di specie, tiene conto, in particolare, dell'eventuale perdita degli sconti contestati in caso di approvvigionamento di un OEM presso AMD e si basa, in definitiva, su un confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta per ciascun OEM nonché per MSH.
- 183 Per quanto riguarda il confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta, dal punto 175 della sentenza impugnata risulta che la Commissione ha indicato la quota richiesta nella tabella n. 22 della decisione controversa (in prosieguo: la «tabella n. 22»).
- 184 Inoltre, al punto 171 della sentenza impugnata, il Tribunale indica che la Commissione ha considerato una quota contendibile del 7,1%, cifra che deriva dal foglio di calcolo del 2004, menzionato al punto 153 della presente sentenza.
- 185 Al punto 175 della sentenza impugnata, il Tribunale ha affermato che, in sostanza, la Commissione ha considerato tale cifra come percentuale pertinente da applicare per determinare la quota contendibile e l'ha comparata alla quota richiesta risultante dalla tabella n. 22 per ciascun trimestre interessato.
- 186 L'ultima colonna di tale tabella, alla quale rinvia anche il punto 175 della sentenza impugnata, indica che, per il periodo che andava dal quarto trimestre dell'esercizio fiscale 2003 al quarto trimestre dell'esercizio fiscale 2006, la quota richiesta si è collocata tra il 4,9%, che è il valore calcolato per il primo trimestre dell'esercizio fiscale 2004, e il 12,1%, che è il valore calcolato per il quarto trimestre dell'esercizio fiscale 2006. Come esposto dal Tribunale a tale punto della sentenza impugnata, la Commissione ha ritenuto che, per gli ultimi nove trimestri del periodo considerato, la quota richiesta fosse superiore alla quota contendibile.
- 187 Dopo aver respinto, ai punti da 189 a 201 della sentenza impugnata, gli argomenti di Intel che addebitano alla Commissione di aver violato il principio della certezza del diritto tenendo conto del foglio di calcolo del 2004, il Tribunale ha esaminato, ai punti da 202 a 256 di tale sentenza, gli argomenti di Intel vertenti sulla valutazione della quota contendibile al 7,1%.
- 188 A tale riguardo, dai punti 203 e 240 della sentenza impugnata risulta che Intel ha contestato la quota contendibile del 7,1% presa in considerazione dalla Commissione deducendo, in primo luogo, elementi di prova diversi dal foglio di calcolo del 2004 e, in secondo luogo, dati relativi al trasferimento effettivo della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007, i quali dimostrerebbero che la quota contendibile di Dell poteva essere superiore al 7,1%.

- 189 In primo luogo, gli elementi di prova sui quali Intel si è basata sono, come risulta dai punti da 204 a 206, 215 e 220 della sentenza impugnata, il messaggio di posta elettronica di D1, il messaggio di posta elettronica di D5, le dichiarazioni rese da dirigenti di Dell nell'ambito del procedimento contenzioso privato tra Intel e AMD nello Stato del Delaware, nonché la dichiarazione di I1, menzionati ai punti da 147 a 151 della presente sentenza.
- 190 Il Tribunale ha analizzato tali elementi di prova ai punti da 213 a 232 della sentenza impugnata. Al punto 233 di tale sentenza, il Tribunale ha considerato che dai messaggi di posta elettronica di D1 e di D5, dalle dichiarazioni rese da dirigenti di Dell nell'ambito del procedimento contenzioso privato tra Intel e AMD nello Stato del Delaware nonché dalla dichiarazione di I1, i quali, considerati congiuntamente, sono corroborati gli uni dagli altri, risulta che, nel 2005, il trasferimento della domanda di Dell verso AMD poteva riguardare fino al 25% del volume di CPU x86, e non il 7% come risultava dal foglio di calcolo del 2004.
- 191 In tali circostanze, il Tribunale ha considerato, al punto 234 della sentenza impugnata, che gli elementi di prova fatti valere da Intel portavano a mettere in dubbio il fatto che la quota contendibile di Dell dovesse essere valutata unicamente a partire dal foglio di calcolo del 2004 che menzionava un trasferimento della domanda di Dell verso AMD per un volume del 7% per il 2005, da cui la Commissione aveva desunto una quota contendibile del 7,1%.
- 192 In secondo luogo, il Tribunale ha osservato, al punto 243 della sentenza impugnata, che la Commissione aveva espressamente ammesso, al punto 1245 della decisione controversa, che, a partire dalle osservazioni relative al trasferimento effettivo di una parte della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007, era possibile calcolare una quota contendibile superiore al 7,1%, compresa tra l'8,2% e il 10,1%.
- 193 In tale contesto, il Tribunale ha rilevato, da un lato, al punto 244 della sentenza impugnata, che l'esistenza stessa di dette stime era sufficiente a dimostrare che l'ipotesi di una quota contendibile del 7,1% non era l'unica possibile e portava a mettere in dubbio la fondatezza della valutazione adottata dalla Commissione nella decisione controversa.
- 194 Dall'altro lato, ai punti da 246 a 251 della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto gli argomenti della Commissione vertenti sul fatto che il trasferimento degli approvvigionamenti di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007 aveva soltanto un interesse limitato per esaminare la situazione durante il periodo dell'infrazione, che occorrerebbe quantomeno riadeguare taluni parametri del calcolo, in particolare il livello degli sconti contestati nel 2006, e che la Commissione aveva effettuato, in subordine, un test AEC nella decisione controversa tenendo conto della situazione nel 2006 e nel 2007 che corroborava le sue conclusioni.
- 195 In tale contesto, il Tribunale ha considerato, al punto 254 della sentenza impugnata, che dalla decisione controversa risultava che era possibile stabilire una quota contendibile per Dell compresa tra l'8,2% e il 10,1% a partire da elementi diversi dal foglio di calcolo del 2004. Pertanto, il Tribunale ha ribadito la valutazione secondo cui l'esistenza stessa delle stime in tal senso nella medesima decisione controversa dimostrava che l'ipotesi di una quota contendibile del 7,1% per quanto riguarda Dell non era l'unica possibile, il che l'ha indotto a dubitare della fondatezza di tale ipotesi, accolta dalla Commissione nella decisione controversa.
- 196 Al punto 255 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ritenuto che tale constatazione nonché quella formulata al punto 234 di detta sentenza, vertente sulla valutazione della quota contendibile sulla base di elementi, adottati da Intel, diversi dal foglio di calcolo del 2004, considerati nel loro insieme, avvalorassero il dubbio concernente la valutazione di detta quota contendibile adottata nella decisione controversa.
- 197 Tenuto conto di tali valutazioni, il Tribunale ha considerato, al punto 256 della sentenza impugnata, che gli elementi adottati da Intel erano in grado di far sorgere un dubbio nella mente del giudice quanto al fatto che la quota contendibile per Dell doveva essere fissata al 7,1%. Di conseguenza, secondo il Tribunale, la Commissione non aveva dimostrato in modo giuridicamente sufficiente la fondatezza della valutazione di detta quota contendibile.

- 198 Inoltre, ai punti da 257 a 271 della sentenza impugnata, il Tribunale ha esaminato, *ad abundantiam*, la fondatezza dell'analisi della Commissione relativa alla quota contendibile di Dell per la parte iniziale del periodo rilevante, compresa tra il mese di dicembre 2002 e il mese di ottobre 2003. Al riguardo, il Tribunale ha sottolineato, al punto 260 della sentenza impugnata, che dalla tabella n. 22 emergeva chiaramente che la quota contendibile era superiore alla quota richiesta, per i primi quattro trimestri figuranti in tale tabella, e ciò anche se si accettavano i calcoli della quota richiesta e della quota contendibile effettuati dalla Commissione.
- 199 Dopo aver analizzato gli argomenti presentati dalla Commissione al riguardo, il Tribunale ha considerato, ai punti 270 e 271 della sentenza impugnata, che tale istituzione non aveva potuto spiegare o convalidare, a posteriori, la differenza tra i risultati positivi per Intel, indicati nella tabella n. 22 per i primi quattro trimestri del periodo dell'infrazione, e la sua conclusione, adottata per tutto tale periodo, secondo la quale Intel non aveva superato il test AEC.
- 200 Le considerazioni finali del Tribunale sul test AEC per gli sconti contestati concessi a Dell figurano ai punti da 283 a 287 della sentenza impugnata, il cui contenuto è riprodotto ai punti da 48 a 51 della presente sentenza.
- 201 A tale riguardo, occorre rilevare che, come peraltro fatto valere dalla Commissione, come effettuato nel caso di specie, il test AEC è un modello econometrico alimentato di valori di entrata («input values») che consente, in primo luogo, il calcolo della quota richiesta e, in secondo luogo, la determinazione della quota contendibile. Per calcolare la quota richiesta si tiene conto degli sconti condizionati concessi dall'impresa in posizione dominante, del costo evitabile medio e del prezzo medio di vendita di tale impresa. Per calcolare la quota contendibile, si tiene conto delle stime che l'impresa beneficiaria degli sconti, ma anche gli altri operatori coinvolti, possono aver fatto in merito alla quota del fabbisogno che il beneficiario può soddisfare rifornendosi presso un concorrente dell'impresa in posizione dominante.
- 202 Pertanto, il risultato del test AEC è tale da indicare se una pratica tariffaria, come gli sconti di fedeltà, adottata da un'impresa in posizione dominante, che presenti caratteristiche sufficientemente pronunciate dal punto di vista del tasso di copertura del mercato, delle condizioni e delle modalità di concessione di tali sconti, della loro durata e del loro importo, abbia la capacità di escludere un concorrente altrettanto efficiente di tale impresa e di pregiudicare in tal modo il gioco della concorrenza tutelato dall'articolo 102 TFUE.
- 203 Per quanto riguarda Dell, il risultato, positivo o negativo, del test AEC dipende, come risulta dai punti da 183 a 186 della presente sentenza, da un confronto tra due tassi, quello della quota contendibile e quello della quota richiesta, espressi fino alla prima posizione decimale. Per calcolare tali tassi, la Commissione si basa su ipotesi che implicano la presa in considerazione di un insieme di diversi dati numerici.
- 204 Ne consegue che, come sostiene ancora la Commissione, non è sufficiente che l'impresa in posizione dominante metta in discussione l'esattezza di uno dei calcoli effettuati nell'ambito del test AEC al fine di invalidare la conclusione della Commissione, fondata su tale test, relativa alla capacità di un sistema di sconti di fedeltà di escludere un concorrente altrettanto efficiente di tale impresa. Occorre inoltre che la carenza o l'errore rilevato siano tali da alterare il risultato del test, facendolo passare da negativo a positivo, in modo da far sorgere un ragionevole dubbio quanto alla fondatezza del risultato considerato dalla Commissione e, di conseguenza, riguardo alla capacità degli sconti di cui trattasi di escludere un concorrente efficiente quanto l'impresa in posizione dominante. Questo tipo di dubbio può sorgere a causa di errori di calcolo oppure a causa di una presa in considerazione selettiva o lacunosa di elementi di prova.
- 205 A tale riguardo, dai punti da 213 a 256 e 283 della sentenza impugnata risulta che il Tribunale non ha fondato le sue considerazioni relative al test AEC riguardo agli sconti contestati concessi a Dell su un dubbio attinente a una parte non decisiva della valutazione della Commissione o sul semplice suggerimento che per tale test era possibile un altro risultato. Il Tribunale, per contro, si è basato sul fatto che l'insieme dei dati rilevanti che dovevano essere presi in considerazione per valutare la quota contendibile di Dell, la cui valutazione, fatta salva l'allegazione di snaturamento, esaminata nell'ambito della terza parte del presente motivo, rientra nella sola competenza del Tribunale, dati di cui solo il

foglio di calcolo del 2004 era stato preso in considerazione dalla Commissione, indicava che tale quota contendibile poteva molto probabilmente essere superiore non solo alla percentuale del 7,1% adottata dalla Commissione, ma anche alla quota richiesta, di modo che il risultato del test AEC avrebbe potuto essere modificato, facendolo passare da negativo a positivo, se si fosse tenuto conto di tutti questi dati. È su tale base che il Tribunale ha considerato, nell'ambito della sua valutazione insindacabile degli elementi di prova, che l'ipotesi della Commissione secondo cui tale quota contendibile era del 7,1% non era stata dimostrata in modo giuridicamente adeguato cosicché le conclusioni che tale istituzione aveva tratto dal test AEC erano invalide.

206 La Commissione non può trarre un argomento valido in senso contrario dalla sola formulazione dei punti 244 e 254 della sentenza impugnata, secondo i quali l'esistenza delle stime contenute nella decisione controversa e relative al trasferimento effettivo di una parte della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007 «è sufficiente a dimostrare che l'ipotesi di una quota contendibile del 7,1% non era l'unica possibile e porta a mettere in dubbio la fondatezza della valutazione adottata dalla Commissione nella decisione [controversa]».

207 Infatti, dalla formulazione di tali punti della sentenza impugnata, letti alla luce dei punti 242 e 243 di detta sentenza, risulta che il Tribunale ha inteso sottolineare che una quota contendibile superiore non solo al 7,1% ma anche alla quota richiesta era possibile anche sulla base delle stime della Commissione contenute nella decisione controversa. Pertanto, tale quota contendibile era «possibile» per la stessa Commissione, la quale ha tuttavia scelto di fondarsi soltanto sul foglio di calcolo del 2004. Peraltro, il Tribunale è giunto alla valutazione di cui al punto 254 della sentenza impugnata dopo aver respinto, ai punti da 245 a 251 di tale sentenza, gli argomenti della Commissione diretti a mettere in discussione la pertinenza dei dati relativi al trasferimento effettivo della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007.

208 Ne consegue che il Tribunale non ha travisato la natura del test AEC quale modello econometrico che consente di valutare la capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto l'impresa in posizione dominante, cosicché la prima parte del terzo motivo di impugnazione deve essere respinta.

Sulla seconda parte, vertente su un'errata applicazione dello standard probatorio accolto

– *Argomenti delle parti*

209 In subordine, la Commissione sostiene che il Tribunale ha erroneamente applicato lo standard probatorio da esso stesso accolto al punto 166 della sentenza impugnata. In particolare, come avrebbe ritenuto il Tribunale al punto 217 di tale sentenza, il foglio di calcolo del 2004, sul quale la Commissione si è basata per calcolare la quota contendibile di Dell, avrebbe un valore probatorio superiore ai documenti o alle dichiarazioni di alti dirigenti di quest'ultima fatti valere da Intel. In tali circostanze, il fatto che gli elementi di prova fatti valere da Intel non siano totalmente privi di valore probatorio non sarebbe sufficiente per mettere in discussione quelli adottati dalla Commissione.

210 Intel contesta la fondatezza di tale parte del terzo motivo di impugnazione.

– *Giudizio della Corte*

211 Al punto 166 della sentenza impugnata il Tribunale ha ricordato, in sostanza, che, qualora l'impresa in posizione dominante evochi la possibilità che si sia verificata una circostanza atta a incidere sul valore probatorio delle prove sulle quali si basa la Commissione, spetta a tale impresa dimostrare in modo giuridicamente adeguato la sussistenza e la pertinenza della circostanza da essa invocata nonché l'influenza che questa esercita sul valore probatorio degli elementi dedotti a suo carico.

212 A tale riguardo, occorre rilevare che le valutazioni di cui ai punti 217 e 218 della sentenza impugnata costituiscono una risposta all'argomento di Intel, esposto al punto 215 di tale sentenza, secondo il quale, in primo luogo, i documenti di cui quest'ultima si avvaleva erano stati redatti da alti dirigenti di Dell, in secondo luogo, D1 aveva confermato sotto giuramento, nel corso del procedimento contenzioso privato tra Intel e AMD nello Stato del Delaware, il contenuto del suo messaggio di posta elettronica

del 10 novembre 2005 e, in terzo luogo, D3, un altro dirigente di Dell, aveva dichiarato, nell'ambito di tale procedimento, di non avere alcun motivo per dubitare dell'esattezza delle affermazioni di D1.

213 Al punto 216 della sentenza impugnata, il Tribunale ha replicato a tale argomento specifico dichiarando che le risposte date a nome di un'impresa, come la risposta che Dell aveva fornito durante il procedimento amministrativo, nel corso del quale quest'ultima aveva prodotto il foglio di calcolo del 2004, godono di una credibilità superiore a quella che avrebbe potuto presentare la risposta fornita da un suo dipendente o da uno dei suoi dirigenti. È quindi dal punto di vista di tale regola generale che il Tribunale ha menzionato, ai punti 217 e 218 della sentenza impugnata, il valore probatorio superiore e il carattere dettagliato e preciso del foglio di calcolo del 2004.

214 Tuttavia, in primo luogo, detta regola generale non incide sull'obbligo per la Commissione di prendere in considerazione tutti gli elementi pertinenti per valutare se una violazione dell'articolo 102 TFUE possa essere dimostrata in modo giuridicamente adeguato. Tale valutazione si impone a maggior ragione in quanto, come indicato dal Tribunale al punto 172 della sentenza impugnata, il foglio di calcolo del 2004 costituiva, anch'esso, un documento interno di Dell, che presentava ipotesi in cui il rapporto tra Dell e AMD poteva evolvere, con una penetrazione crescente di AMD nei diversi segmenti di attività di Dell.

215 In secondo luogo, dall'esame dettagliato delle prove effettuato dal Tribunale ai punti da 220 a 256 della sentenza impugnata risulta che quest'ultimo non ha attribuito agli elementi sui quali Intel si è basato un valore probatorio superiore a quello del foglio di calcolo del 2004, ma che esso ha considerato, nell'ambito della sua valutazione insindacabile degli elementi di prova, che tali elementi mettevano in discussione in modo giuridicamente adeguato la fondatezza della determinazione della quota contendibile al 7,1% invece che a livelli superiori precisi, i quali, se fossero stati accolti, avrebbero modificato il risultato del test AEC in modo favorevole a Intel. Inoltre, ai punti da 257 a 271 della sentenza impugnata, il Tribunale ha altresì considerato, come rilevato ai punti 198 e 199 della presente sentenza, che la Commissione non aveva dimostrato che gli sconti concessi a Dell fossero idonei a restringere la concorrenza durante la parte iniziale del periodo rilevante.

216 Ne consegue che la Commissione fonda la propria argomentazione vertente sulla violazione da parte del Tribunale dello standard probatorio accolto su una lettura parziale della sentenza impugnata.

217 Di conseguenza, la seconda parte del terzo motivo di impugnazione deve essere respinta.

Sulla terza parte, vertente su uno snaturamento degli elementi di prova nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di Dell e su una violazione dei diritti della difesa della Commissione

– *Argomenti delle parti*

218 In ulteriore subordine, la Commissione fa valere che il Tribunale ha snaturato gli elementi di prova, ha fondato la sua decisione su una motivazione contraddittoria e ha violato i suoi diritti della difesa.

219 In particolare, la considerazione esposta al punto 239 della sentenza impugnata, secondo cui permaneva un dubbio in merito alla percentuale che poteva essere definitivamente stabilita come quota contendibile per Dell e, più in particolare, in merito al fatto che tale percentuale doveva essere fissata al 7,1%, sarebbe viziata da uno snaturamento degli elementi di prova. Dai punti da 204 a 206 della sentenza impugnata risulterebbe che Intel ha basato la propria argomentazione principalmente su tre documenti, ossia il messaggio di posta elettronica di D1, il messaggio di posta elettronica di D5 e la dichiarazione di I1, nonché su analisi economiche basate su tali documenti.

220 Per quanto riguarda i primi due documenti, la Commissione fa valere che, deducendo, al punto 233 della sentenza impugnata, una quota contendibile che poteva raggiungere il 25% del fabbisogno di Dell, il Tribunale ha confuso il fabbisogno che Dell poteva riuscire a soddisfare presso AMD alla fine di un periodo di un anno e la media di detto fabbisogno nel corso di tale periodo. Orbene, sarebbe evidente che tale media era inferiore al 25%. Come avrebbe riconosciuto il Tribunale al punto 218 della sentenza impugnata, la Commissione si sarebbe correttamente avvalsa della natura precisa e dettagliata delle informazioni contenute nel foglio di calcolo del 2004, il che giustificerebbe la fissazione della quota contendibile di Dell al 7,1%. Di conseguenza, contrariamente a quanto esposto dal Tribunale al

punto 239 della sentenza impugnata, il fatto che il messaggio di posta elettronica di D1 giustifichi una valutazione della quota contendibile di Dell tra il 5,6% e il 10,4% non consentirebbe di dubitare del fatto che la quota contendibile di Dell dovesse essere fissata al 7,1%. Inoltre, la predisposizione di una quota contendibile sulla base dei documenti menzionati al punto 219 della presente sentenza richiederebbe di prendere in considerazione ipotesi relative al calendario e al tasso di incremento del passaggio da Intel a AMD in quanto fornitore di Dell, mentre il foglio di calcolo del 2004 conterrebbe, esso, tutte le informazioni necessarie a tal fine. Orbene, gli elementi di prova sui quali si è basato il Tribunale gli avrebbero consentito di calcolare la quota contendibile solo sotto forma di intervalli, mentre le informazioni precise e dettagliate contenute nel foglio di calcolo del 2004 avrebbero consentito di calcolare una cifra concreta, come riconosciuto al punto 218 della sentenza impugnata.

221 Per quanto riguarda il terzo documento, vale a dire la dichiarazione di I1, preparata ai fini dell'indagine e destinata a esonerare Intel da qualsiasi responsabilità, il Tribunale avrebbe qualificato, al punto 227 della sentenza impugnata, il suo valore probatorio come scarso, cercando al contempo, al punto 230 di tale sentenza, di ripristinare la sua credibilità mediante una motivazione contraddittoria che rivelerebbe uno snaturamento di tale dichiarazione. Infatti, elementi di scarso valore probatorio non possono prevalere su elementi di prova precisi e dettagliati. Senza considerare che il foglio di calcolo del 2004 non era tale da avvalorare le conclusioni che ne sono tratte nella decisione controversa, il Tribunale avrebbe applicato un criterio errato consistente nel determinare se la valutazione ben documentata della Commissione, che portava la quota contendibile al 7,1%, fosse l'unica possibile.

222 Inoltre, considerando, al punto 247 della sentenza impugnata, che la Commissione aveva utilizzato, nell'ambito della valutazione della quota contendibile, le osservazioni tratte dal trasferimento di una parte della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007, il Tribunale avrebbe snaturato la decisione controversa. La Commissione non avrebbe tenuto conto di dati successivi all'infrazione, cosicché essa non avrebbe ammesso che la quota contendibile potesse raggiungere il 10,1% nel corso del periodo dell'infrazione. La circostanza che la pressione concorrenziale crescente esercitata da AMD, e rilevata al punto 1243 della decisione controversa, abbia consentito in definitiva a AMD di essere in concorrenza per una quota contendibile che poteva arrivare fino al 10,1% tra il mese di ottobre 2006 e il mese di giugno 2007, implicherebbe necessariamente una pressione concorrenziale minore nel corso del periodo dell'infrazione. Le considerazioni del Tribunale svolte ai punti da 249 a 251 della sentenza impugnata si baserebbero altresì su uno snaturamento dei punti 1245 e 1258 della decisione controversa, in quanto partirebbero dal principio che la Commissione ha tenuto conto di dati relativi al periodo successivo all'infrazione per calcolare la quota contendibile e ignorerebbero gli elementi risultanti dalla tabella n. 22. Al punto 250 della sentenza impugnata, il Tribunale avrebbe confuso gli anni civili e gli esercizi fiscali di Dell, il che l'avrebbe indotto a concludere, erroneamente, che il periodo successivo all'infrazione era stato preso in considerazione nell'ambito del test AEC.

223 Peraltro, contrariamente alla valutazione che il Tribunale ha formulato al punto 263 della sentenza impugnata, non può essere constatata alcuna contraddizione tra quanto risulta, da un lato, dal punto 1256 della decisione controversa secondo il quale, almeno relativamente a quattro trimestri del periodo dell'infrazione, Intel riusciva a superare il test AEC e, dall'altro, dalle conclusioni della Commissione ai punti 1281 e 1282 di tale decisione, da cui risulta che gli sconti contestati accordati a Dell erano idonei a produrre un effetto preclusivo durante tutto questo periodo. Infatti, mentre il punto 1263 di detta decisione si limiterebbe a confrontare la quota richiesta e la quota contendibile, il punto 1281 della medesima decisione conterrebbe una valutazione globale della capacità degli sconti contestati di escludere la concorrenza, tenuto conto anche di fattori di rafforzamento, che la Commissione non sarebbe tenuta a quantificare e la cui esistenza non sarebbe stata contestata da Intel. Tali fattori di rafforzamento, che farebbero parte del contesto del test AEC e sarebbero pertinenti ai fini della valutazione della capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel, sarebbero presenti anche durante i primi quattro trimestri dell'infrazione.

224 Analogamente, la considerazione effettuata al punto 268 della sentenza impugnata, relativa al fatto che la Commissione non avrebbe tenuto conto di quote contendibili dell'ordine del 17,3%, del 22,5% e del 24,2%, che risulterebbero anch'esse dal foglio di calcolo del 2004, sarebbe fondata su uno snaturamento del punto 1212 della decisione controversa. Infatti, le percentuali menzionate dal Tribunale si riferirebbero a periodi successivi a quello preso in considerazione ai fini del calcolo della quota contendibile, durante i quali, dopo essere riuscita a ottenere l'accettazione del mercato per i suoi

computer muniti di CPU x86 prodotti da AMD, Dell sarebbe stata in grado di aumentare la sua percentuale di acquisti di tali CPU. Il fatto che il Tribunale qualifichi tali cifre più elevate come «quota contendibile» dimostrerebbe che esso ha commesso un errore considerando che dette cifre mettevano in discussione la constatazione da parte della Commissione di una quota contendibile del 7,1%.

225 Tale snaturamento della decisione controversa vizierebbe la considerazione che il Tribunale ha effettuato al punto 270 della sentenza impugnata, secondo cui gli argomenti della Commissione non consentivano di spiegare o di convalidare, a posteriori, la differenza tra i risultati, indicati da quest'ultima per i primi quattro trimestri del periodo dell'infrazione, nella tabella n. 22, e la considerazione da esso effettuata per tutto tale periodo, secondo cui Intel non ha superato il test AEC.

226 Infine, il Tribunale avrebbe dovuto prendere in considerazione le analisi economiche presentate dalla Commissione in corso di causa, che miravano a dimostrare che, anche supponendo che si dovesse calcolare la quota contendibile a partire dai documenti menzionati al punto 219 della presente sentenza, non se ne poteva dedurre una quota contendibile compresa tra il 12,5% e il 17,5%. Rifiutando di procedere in tal modo, il Tribunale, ai punti 235, 236, 252 e 253 della sentenza impugnata, avrebbe violato i diritti della difesa della Commissione.

227 Intel contesta la fondatezza di tale parte del terzo motivo di impugnazione.

– *Giudizio della Corte*

228 Tenuto conto della natura eccezionale di una censura vertente sullo snaturamento degli elementi di prova, il ricorrente, in applicazione dell'articolo 256 TFUE, dell'articolo 58, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea e dell'articolo 168, paragrafo 1, lettera d), del regolamento di procedura della Corte, deve indicare con precisione gli elementi che sarebbero stati snaturati dal Tribunale e dimostrare gli errori di valutazione che, a suo avviso, avrebbero portato quest'ultimo a tale snaturamento. Un siffatto snaturamento deve risultare manifestamente dai documenti del fascicolo, senza che sia necessario effettuare una nuova valutazione dei fatti e delle prove (v., in tal senso, sentenza del 25 luglio 2018, QuaMa Quality Management/EUIPO, C-139/17 P, EU:C:2018:608, punto 34).

229 Sebbene uno snaturamento degli elementi di prova possa quindi consistere in un'interpretazione di un documento contraria al contenuto di quest'ultimo, non è sufficiente, per stabilire tale snaturamento, dimostrare che detto documento possa essere interpretato in modo diverso dall'interpretazione adottata dal Tribunale. È necessario, a tal fine, dimostrare che il Tribunale ha manifestamente oltrepassato i limiti di una valutazione ragionevole di tale documento, segnatamente procedendo a una lettura di quest'ultimo contraria al suo tenore letterale (sentenze del 25 febbraio 2021, Dalli/Commissione, C-615/19 P, EU:C:2021:133, punto 139, e del 23 marzo 2023, PV/Commissione, C-640/20 P, EU:C:2023:232, punto 134).

230 Occorre ricordare che i passaggi della sentenza impugnata relativi al test AEC applicato a Dell sono composti da una parte riguardante la valutazione della quota contendibile (punti da 171 a 271 della sentenza impugnata), da una parte riguardante un calcolo alternativo applicato dalla Commissione allo scopo di confermare che gli sconti contestati concessi a Dell erano in grado di escludere un concorrente efficiente quanto Intel (punti da 272 a 276 di tale sentenza) e da una parte riguardante la presa in considerazione di taluni fattori che, se fossero inclusi nel test AEC, rafforzerebbero, secondo la decisione controversa, la capacità di preclusione stimata di tali sconti. Tali fattori di rafforzamento consisterebbero, in primo luogo, nel fatto che Dell avrebbe chiaramente considerato che qualsiasi perdita, da parte sua, di sconti contestati sarebbe accompagnata da un aumento degli sconti contestati concessi da Intel agli OEM suoi concorrenti e, in secondo luogo, nel fatto che la stima della quota contendibile non tiene conto del fatto che Dell acquistava presso Intel anche prodotti diversi dai microprocessori CPU x86, in particolare «chipset» (punti 177 e da 277 a 282 di detta sentenza).

231 La parte relativa alla valutazione della quota contendibile di Dell è suddivisa in tre sottoparti. La prima, che include i punti da 189 a 201 della sentenza impugnata, verte sugli argomenti di Intel vertenti sul principio della certezza del diritto, che il Tribunale ha respinto. La seconda, che include i punti da 202 a 256 di tale sentenza, verte sugli argomenti di Intel diretti a contestare la quota contendibile del 7,1% considerata dalla Commissione, che il Tribunale ha accolto. La terza, che include i punti da 257 a

- 271 di detta sentenza, verte sulle affermazioni di Intel relative alla parte iniziale del periodo dell'infrazione, compresa tra il mese di dicembre 2002 e il mese di ottobre 2003, che il Tribunale ha esaminato *ad abundantiam* e ha parimenti accolto.
- 232 Per quanto riguarda la parte relativa al calcolo alternativo applicato dalla Commissione, il Tribunale ha concluso, al punto 276 della sentenza impugnata, che esso non dimostrava che le pratiche di sconti di Intel potessero produrre un effetto preclusivo durante tutto il periodo dell'infrazione.
- 233 Quanto alla parte sui fattori di rafforzamento, il Tribunale ha considerato, al punto 282 della sentenza impugnata, che tali fattori erano stati inclusi nella decisione controversa quali elementi idonei a rafforzare l'esame principale relativo all'esistenza di un effetto preclusivo prodotto dagli sconti contestati e che questi ultimi non erano stati sufficientemente analizzati dalla Commissione per quanto riguarda l'incidenza che essi avrebbero avuto sulla valutazione della capacità di preclusione di detti sconti. Pertanto, secondo tale punto della sentenza impugnata, la loro presa in considerazione non poteva essere utilmente controllata dal Tribunale, né avrebbe potuto sostituirsi all'analisi principale della Commissione sulla capacità degli sconti contestati accordati a Dell di produrre un effetto preclusivo.
- 234 Gli argomenti dedotti dalla Commissione a sostegno della censura relativa allo snaturamento degli elementi di prova vertono sulle due ultime sottoparti della parte della sentenza impugnata relativa alla valutazione della quota contendibile di Dell nonché sui fattori di rafforzamento (v. punti 231 e 233 della presente sentenza).
- 235 A tale riguardo, come risulta dai punti 203 e 240 della sentenza impugnata, il Tribunale ha esaminato in due momenti l'argomentazione di Intel diretta a contestare la quota contendibile del 7,1% considerata dalla Commissione riguardo a Dell. In un primo momento, ai punti da 203 a 239 di tale sentenza, il Tribunale ha esaminato gli elementi di prova sui quali si era basata Intel per contestare detta parte e, in un secondo momento, ai punti da 240 a 255 di detta sentenza, esso ha esaminato gli argomenti di quest'ultima vertenti sul trasferimento effettivo della domanda di Dell verso AMD durante gli anni 2006 e 2007.
- 236 In tale contesto, in primo luogo, l'argomento della Commissione secondo cui il Tribunale avrebbe snaturato il messaggio di posta elettronica di D1 o di quello di D5 confondendo un trasferimento in termini di volume del fabbisogno di Dell verso AMD alla fine di un periodo di un anno e la quota contendibile di Dell è fondato su una lettura erronea della sentenza impugnata. Infatti, risulta, in particolare, dai punti 204, 233 e 234 della sentenza impugnata che il Tribunale distingue tra la nozione di trasferimento di volume di acquisti di CPU x86 da Intel verso AMD, da un lato, e quella della quota contendibile, dall'altro. In particolare, in tali punti, il Tribunale espone che la proiezione di un trasferimento del 25% di tale volume, secondo le stime delle parti della controversia, poteva tradursi in una quota contendibile situata tra il 12,5% e il 17,5%, e confronta tale trasferimento in volume con il 7% preso in considerazione dalla Commissione per stabilire una quota contendibile del 7,1%. In tali circostanze, si deve necessariamente constatare che, con il pretesto di un'allegazione di snaturamento, la Commissione mira, in realtà, avvalendosi dell'elevato valore probatorio del foglio di calcolo del 2004 rispetto a quello del messaggio di posta elettronica di D1, a ottenere una nuova valutazione degli elementi di prova da parte della Corte. Tale argomentazione deve, pertanto, essere respinta in quanto irricevibile.
- 237 In secondo luogo, per quanto riguarda l'argomentazione della Commissione relativa alla dichiarazione di I1, dal punto 233 della sentenza impugnata risulta che tale dichiarazione è stata solo uno dei quattro elementi sui quali il Tribunale si è basato per considerare, allo stesso punto, che il trasferimento della domanda di Dell verso AMD poteva riguardare fino al 25% del volume di CPU x86, e non il 7%, come risultava dal foglio di calcolo del 2004. Inoltre, la Commissione non indica con precisione gli elementi che sarebbero stati snaturati dal Tribunale. In tali circostanze, l'argomento in questione non verte, in realtà, su uno snaturamento della dichiarazione di I1, nel senso esposto ai punti 228 e 229 della presente sentenza, ma mira, per contro, a ottenere, da parte della Corte, una nuova valutazione di tale elemento di prova e della sua importanza tra tutte le prove esaminate dal Tribunale, cosicché esso deve essere respinto in quanto irricevibile.

- 238 Per quanto riguarda, in terzo luogo, gli argomenti con i quali la Commissione fa valere che le valutazioni del Tribunale esposte ai punti da 247 a 251 della sentenza impugnata, vertenti sulla presa in considerazione dei dati risultanti dal trasferimento effettivo di una parte della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007, ossia successivamente al periodo dell'infrazione, che è terminato nel mese di dicembre 2005, sono viziate da uno snaturamento della decisione controversa, occorre rilevare quanto segue.
- 239 Ai punti 247 e 248 della sentenza impugnata, il Tribunale ha osservato che la Commissione non può basarsi sulla pertinenza degli elementi dedotti dal trasferimento di una parte della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007 per contraddire l'argomentazione di Intel relativa al punto di partenza dell'orizzonte temporale di un anno nell'ambito del calcolo della quota contendibile, negando al contempo la pertinenza di questi elementi ai fini della valutazione del tasso preciso della quota contendibile. Contrariamente a quanto fatto valere dalla Commissione, adottando tale posizione di principio, che critica un uso selettivo da parte di quest'ultima degli elementi di prova, il Tribunale non ha ritenuto che tale istituzione avesse utilizzato, ai fini della valutazione della quota contendibile, le osservazioni dedotte dal trasferimento di una parte della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007.
- 240 Inoltre, al punto 249 della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto l'argomento della Commissione presentato nelle sue osservazioni integrative sul rinvio, secondo il quale la rilevanza del trasferimento effettivo di una parte della domanda di Dell verso AMD nel 2006 e nel 2007 doveva essere relativizzata a causa dell'aumento degli sconti contestati concessi da Intel durante tale periodo. A tale riguardo, il Tribunale ha osservato che la Commissione non aveva riadeguato la quota contendibile accolta al punto 1245 della decisione controversa, valutata tra l'8,2% e il 10,1%, per tener conto di tale elemento. Da tale punto della sentenza impugnata non risulta che il Tribunale abbia ritenuto che la Commissione avesse adottato tassi di quota contendibile fissati tra l'8,2% e il 10,1% durante il periodo dell'infrazione. Il Tribunale vi osserva semplicemente che, se la Commissione riteneva che un determinato fattore incidesse sull'attendibilità dei tassi menzionati al punto 1245 di tale decisione, essa avrebbe dovuto adeguarli per tener conto di tale fattore.
- 241 Al punto 250 della sentenza impugnata, il Tribunale fa riferimento a un altro argomento dedotto dalla Commissione nelle sue osservazioni integrative sul rinvio, secondo il quale il test AEC aveva «integrato» le quote di mercato reali di AMD negli acquisti di Dell nel 2006 e nel 2007 e i risultati di tali calcoli corroboravano le constatazioni della decisione controversa «per il periodo conclusosi nel 2005». A tale riguardo, al punto 251 della sentenza impugnata, il Tribunale ha osservato che la Commissione non aveva proceduto a un riadeguamento della quota contendibile considerata per il 2005 a partire dai calcoli effettuati al punto 1245 di tale decisione, che riguardano il periodo successivo all'infrazione. In mancanza di un tale riadeguamento, non sarebbe infatti possibile affermare che i risultati dei calcoli effettuati in detta decisione corroborassero le constatazioni della medesima decisione relative al periodo dell'infrazione, tanto più che essi menzionano una quota contendibile elevata, che mette piuttosto in discussione tali constatazioni.
- 242 Da tali considerazioni risulta che il Tribunale ha correttamente distinto tra i dati del test AEC relativi al periodo dell'infrazione e quelli relativi al periodo successivo all'infrazione, non facenti parte di tale test. Pertanto, il Tribunale ha esaminato, in risposta agli argomenti di Intel, la fondatezza delle valutazioni della Commissione concernenti la pertinenza dei dati relativi al periodo successivo all'infrazione senza snaturare il contenuto dei punti pertinenti della decisione controversa.
- 243 Peraltro, gli argomenti della Commissione secondo i quali il Tribunale ha violato i suoi diritti della difesa rifiutando, ai punti 236 e 253 della sentenza impugnata, di prendere in considerazione le analisi complementari, menzionate ai punti 235 e 252 di tale sentenza, prodotte da quest'ultima per la prima volta in corso di causa per contraddire elementi asseritamente prodotti da Intel per la prima volta dinanzi al Tribunale, non possono essere accolti. Infatti, come risulta dai punti da 156 a 161 della presente sentenza, il Tribunale non ha tenuto conto di elementi prodotti da Intel per la prima volta dinanzi ad esso, cosicché gli argomenti presentati dalla Commissione a sostegno di tale motivo di impugnazione sono, in ogni caso, fondati su una premessa errata.

- 244 Tenuto conto delle valutazioni di cui ai punti da 235 a 243 della presente sentenza, occorre respingere in quanto inoperanti gli argomenti della Commissione vertenti sulla valutazione che il Tribunale ha effettuato, *ad abundantiam*, ai punti da 257 a 271 della sentenza impugnata, in merito all'analisi della quota contendibile di Dell relativa alla parte iniziale del periodo dell'infrazione, compresa tra il mese di dicembre 2002 e il mese di ottobre 2003. Infatti, come precisato al punto 257 della sentenza impugnata, il Tribunale ha proceduto a tale valutazione sebbene la conclusione cui era giunto al punto 256 della sentenza impugnata, secondo cui la Commissione non aveva dimostrato in modo giuridicamente sufficiente la fondatezza della valutazione della quota contendibile di Dell accolta nella decisione controversa, invalidava già di per sé la valutazione di tale quota contendibile effettuata dalla Commissione.
- 245 Infine, l'argomento della Commissione secondo cui il Tribunale ha commesso un errore di diritto esigendo una quantificazione dei fattori di rafforzamento da essa invocati al fine di dimostrare la capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel si basa su una lettura erronea dei punti da 278 a 282 della sentenza impugnata. Da tali punti risulta che il Tribunale ha respinto l'analisi effettuata nella decisione controversa in merito al trasferimento degli sconti contestati concessi a Dell verso concorrenti di quest'ultima e alla perdita di tali sconti nell'ambito dell'acquisto di «chipset» per il motivo che, in assenza di una valutazione numerica al riguardo, era impossibile per il Tribunale controllare utilmente se questi due fattori di rafforzamento fossero idonei a neutralizzare le carenze risultanti dagli errori che viziavano il test AEC relativo alla quota contendibile di Dell o a dimostrare una capacità di preclusione di detti sconti. Di conseguenza, il Tribunale ha ritenuto non già che i fattori di rafforzamento dovessero essere quantificati con precisione in tutte le circostanze, bensì che, se avessero dovuto sostituirsi all'analisi principale della Commissione sulla capacità degli sconti contestati concessi a Dell di escludere un concorrente efficiente quanto Intel, l'esame loro dedicato doveva essere idoneo a dimostrare tale capacità.
- 246 Ne consegue che la terza parte deve essere respinta, così come il terzo motivo di impugnazione nella sua interezza.

Sul quarto motivo di impugnazione, vertente su diversi errori di diritto e su una violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di HP

- 247 Il quarto motivo di impugnazione si compone di due parti.

Sulla prima parte, vertente su errori di diritto nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di HP

– *Argomenti delle parti*

- 248 Secondo la Commissione, dichiarando, ai punti 319 e 335 della sentenza impugnata, che il calcolo della quota richiesta di HP non consentiva di ritenere che gli sconti contestati concessi a quest'ultima fossero idonei a escludere la concorrenza per il periodo compreso tra il 1° novembre 2002 e il 30 settembre 2003, il Tribunale avrebbe viziato la sentenza impugnata con errori di diritto.
- 249 A tale riguardo, in primo luogo, la Commissione fa valere che il Tribunale ha applicato uno standard probatorio erroneo che, per quanto riguarda il test AEC relativo a HP, avrebbe viziato di illegittimità i punti da 292 a 320 della sentenza impugnata. Pertanto, il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto nel considerare, al punto 335 della sentenza impugnata, che la Commissione non aveva dimostrato che, nel periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, gli sconti contestati concessi a HP erano in grado di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale.
- 250 In particolare, il Tribunale non avrebbe contestato che la decisione controversa indicava anche la quota richiesta per il periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di settembre 2003. Tuttavia, ai punti 304 e 305 della sentenza impugnata, il Tribunale avrebbe criticato il fatto che, al fine di determinare tale parte, la Commissione si sia basata su cifre derivate dalla somma o dalla media aritmetica delle cifre riguardanti solo tre trimestri, vale a dire il quarto trimestre dell'esercizio 2003 nonché il primo e il secondo trimestre dell'esercizio 2004. Orbene, tali cifre sarebbero sufficientemente rappresentative per tutto il periodo del primo accordo concluso tra Intel e HP, in vigore tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2004 (in prosieguo: l'«accordo HPA1»), ragion per cui la Commissione si sarebbe basata sulle stesse.

- 251 Il Tribunale avrebbe quindi criticato la scelta, da parte della Commissione, di un parametro economico, nella fattispecie il periodo di riferimento scelto per il calcolo della quota richiesta. Orbene, tale parametro economico sarebbe non già una questione di fatto, bensì un aspetto di una valutazione economica complessa per la quale la Commissione disporrebbe di un ampio potere discrezionale, e il controllo del Tribunale deve, di conseguenza, limitarsi a verificare la possibile esistenza di un errore manifesto di valutazione, quale l'utilizzo da parte della Commissione di un metodo illegittimo. Orbene, Intel non avrebbe prodotto un calcolo alternativo relativo ai trimestri interessati, in quanto l'approccio della Commissione le sarebbe stato, in ogni caso, favorevole. In tali circostanze, il Tribunale avrebbe sostituito la propria valutazione a quella della Commissione.
- 252 Inoltre, la scelta metodologica operata dalla Commissione per determinare tale periodo di riferimento sarebbe fondata su una motivazione implicita risultante, da un lato, dal fatto che la tabella n. 35 della decisione controversa presenta la quota richiesta come comprendente l'intera durata dell'accordo HPA1 e, dall'altro, dal fatto che, come esposto al punto 346 della decisione controversa, il fattore più decisivo, ossia l'importo degli sconti contestati concessi a HP, è rimasto invariato per tutto il periodo coperto da detto accordo, circostanza che Intel non avrebbe contestato.
- 253 In secondo luogo, rifiutando di tener conto, da un lato, del fatto che Intel non aveva contestato, nel corso del procedimento amministrativo, i periodi utilizzati dalla Commissione per i suoi calcoli nella comunicazione degli addebiti e, dall'altro, che tale impresa aveva persino utilizzato tali periodi per i propri calcoli, che essa ha presentato alla Commissione nel corso di tale procedimento, il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto.
- 254 In terzo luogo, anche supponendo che la valutazione del Tribunale secondo cui la Commissione non aveva dimostrato alcun effetto preclusivo anticoncorrenziale nel corso del periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di settembre 2003 sia fondata, ciò non giustificherebbe la conclusione, fatta dal Tribunale al punto 335 della sentenza impugnata, che tale errore viziava l'intera analisi secondo la quale gli sconti contestati concessi a HP erano in grado di escludere la concorrenza nel periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, che include il periodo compreso tra il mese di giugno 2004 e il mese di maggio 2005, oggetto del secondo accordo firmato tra Intel e HP (in prosieguo: l'«accordo HPA2»). Al contrario, come il Tribunale avrebbe ammesso al punto 525 della sentenza impugnata, il test AEC potrebbe essere considerato come elemento di prova per il periodo compreso tra il mese di ottobre 2003 e il mese di maggio 2005.
- 255 In quarto luogo, concludendo, al punto 334 della sentenza impugnata, che la decisione controversa non è sufficientemente motivata per quanto riguarda i fattori di rafforzamento, il Tribunale ha necessariamente fatto riferimento ai due fattori di rafforzamento presi in considerazione in tale decisione, citati al punto 321 della sentenza impugnata, vale a dire l'utilizzo, da parte della Commissione, di cifre favorevoli a Intel e il rischio di trasferimento degli sconti contestati inizialmente destinati a HP verso un altro concorrente di quest'ultima. Orbene, il Tribunale avrebbe esaminato la motivazione della decisione controversa solo per quanto riguarda il secondo di tali fattori, cosicché la sentenza impugnata non sarebbe motivata, neppure implicitamente, per quanto riguarda il primo di essi. In ogni caso, dichiarando, ai punti 328, 331 e 334 della sentenza impugnata, che la decisione controversa non era sufficientemente motivata per quanto riguarda il secondo fattore di rafforzamento, il Tribunale avrebbe parimenti commesso un errore di diritto. A tale riguardo, la Commissione osserva, in particolare, che il Tribunale le ha in realtà richiesto di andare oltre una valutazione della capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel e di quantificare gli effetti preclusivi, e ciò facendo riferimento a un elemento estraneo ai parametri del test AEC e ipotetico. Di conseguenza, anche qualora il Tribunale avesse giustamente considerato, nella sentenza impugnata, che la decisione controversa non dimostrava l'esistenza di effetti preclusivi anticoncorrenziali per il periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di settembre 2003, la conclusione generale tratta al punto 335 di tale sentenza sarebbe errata.
- 256 Intel contesta la fondatezza degli argomenti della Commissione.

– *Giudizio della Corte*

- 257 Il Tribunale ha presentato il contesto fattuale relativo agli sconti contestati concessi a HP ai punti 288 e 289 della sentenza impugnata. Da tali punti risulta che Intel aveva concluso con HP, per il periodo

- compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, due accordi in successione aventi ad oggetto l'equipaggiamento di computer aziendali fissi di CPU x86. Il primo di tali accordi, ossia l'accordo HPA1, riguardava un periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2004, mentre il secondo, ossia l'accordo HPA2, riguardava un periodo compreso tra il mese di giugno 2004 e il mese di maggio 2005. La concessione degli sconti previsti in tali accordi era subordinata alla condizione non scritta che HP si rifornisse presso Intel per almeno il 95% del suo fabbisogno di CPU x86 al fine di equipaggiare i suoi computer aziendali fissi. Secondo il punto 288 della sentenza impugnata, che rinvia, a tale riguardo, al punto 1406 della decisione controversa, la Commissione ha concluso, sulla base del test AEC, che tali sconti erano idonei a produrre effetti preclusivi anticoncorrenziali.
- 258 Secondo i punti 298, 299, 303 e 321 della sentenza impugnata, tale conclusione è fondata, da un lato, su un confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta e, dall'altro, su due fattori di rafforzamento. Tali fattori sono costituiti, in primo luogo, dall'utilizzo da parte della Commissione delle cifre più favorevoli a Intel, e, in secondo luogo, dal fatto che, in caso di trasferimento da parte di HP dei suoi acquisti di CPU x86 verso AMD, Intel potrebbe a sua volta trasferire gli sconti contestati inizialmente destinati a HP verso un altro concorrente di quest'ultima, quale Dell.
- 259 Dal punto 299 della sentenza impugnata risulta che, secondo la decisione controversa, la quota contendibile di HP era stata stabilita dalla Commissione al 7%.
- 260 Quanto alla quota richiesta, essa è indicata nella tabella n. 34, che figura al punto 1334 della decisione controversa (in prosieguo: la «tabella n. 34»), alla quale rinvia il punto 303 della sentenza impugnata. L'ultima colonna di tale tabella indica che, per il periodo che va dal terzo trimestre dell'esercizio fiscale 2003 al terzo trimestre dell'esercizio fiscale 2006, la quota richiesta è stata compresa tra il 9,7%, che è il valore calcolato per il quarto trimestre dell'esercizio fiscale 2003, e il 18,9%, che è il valore calcolato per il primo trimestre dell'esercizio fiscale 2005. La Commissione ha quindi ritenuto, al punto 1387 della decisione controversa, al quale rinvia il punto 298 della sentenza impugnata, che la quota richiesta fosse superiore alla quota contendibile per tutto il periodo dell'infrazione.
- 261 Inoltre, la tabella n. 35, che figura al punto 1337 della decisione controversa, alla quale rinvia il punto 292 della sentenza impugnata, dimostra, secondo tale punto, la solidità della conclusione della Commissione ed è presentata in modo da suggerire che essa ricomprende l'intero periodo coperto dall'accordo HPA1. Tale tabella indica una quota richiesta del 10,6% per il periodo coperto dall'accordo HPA1.
- 262 Dal punto 291 della sentenza impugnata risulta che Intel ha contestato alla Commissione di essere incorsa, in particolare, in quattro errori relativi, il primo, alla quota contendibile, il secondo, all'importo della quota condizionata degli sconti contestati, il terzo, al periodo di infrazione esaminato e, il quarto, ai fattori di rafforzamento presi in considerazione. Il Tribunale ha esaminato gli errori fatti valere in terzo e in quarto luogo.
- 263 Per quanto riguarda il periodo dell'infrazione esaminato, il Tribunale ha osservato, al punto 303 della sentenza impugnata, che la tabella n. 34 copriva il periodo compreso tra il quarto trimestre dell'esercizio fiscale 2003 e il terzo trimestre dell'esercizio fiscale 2005, cosicché essa non conteneva alcun dato relativo ai mesi di novembre e di dicembre 2002 nonché ai primi tre trimestri dell'esercizio fiscale 2003.
- 264 Analogamente, al punto 304 della sentenza impugnata, il Tribunale ha sottolineato che le cifre relative all'accordo HPA1 che figurano alla prima riga della tabella n. 35 risultano dalla somma o dalla media aritmetica delle cifre che figurano nelle prime tre righe della tabella n. 34. Il Tribunale ha presentato i dettagli sottesi a tale valutazione al punto 305 di detta sentenza, aggiungendo, al punto 306 della stessa, che la Commissione non aveva sostenuto che tale rapporto matematico risultasse da una coincidenza o che i diversi valori individuati fossero identici, per i tre trimestri mancanti nonché per i tre trimestri successivi.
- 265 In tali circostanze, il Tribunale ha considerato, al punto 307 della sentenza impugnata, che i mesi di novembre e di dicembre 2002 nonché i primi tre trimestri dell'esercizio fiscale 2003 non erano stati effettivamente presi in considerazione dalla Commissione nei calcoli da cui risultavano le cifre

- figuranti nella tabella n. 35. Esso ha aggiunto, allo stesso punto, che il calcolo della quota richiesta per la durata dell'accordo HPA1 che aveva portato ai risultati delle tabelle nn. 34 e 35 non copriva, quindi, l'intero periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005 per il quale la Commissione aveva ritenuto possibile dimostrare l'esistenza di un effetto preclusivo anticoncorrenziale prodotto dagli sconti contestati accordati a HP.
- 266 Ai punti da 308 a 320 della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto gli argomenti che la Commissione aveva tratto, in primo luogo, dal fatto che il risultato di un calcolo su base trimestrale non differisce fundamentalmente dal risultato del calcolo globale asseritamente effettuato e, in secondo luogo, dai rinvii fatti a un allegato del controricorso e a un allegato della controreplica.
- 267 Per quanto riguarda gli argomenti della Commissione relativi al fatto che il test AEC implica valutazioni economiche complesse rispetto alle quali tale istituzione gode di un potere discrezionale che il Tribunale avrebbe dovuto rispettare, occorre ricordare che la Commissione ha effettuato un test AEC allo scopo di dimostrare che gli sconti contestati avevano la capacità di escludere un concorrente efficiente quanto Intel.
- 268 Come esposto, in sostanza, dall'avvocato generale ai paragrafi da 83 a 85 delle sue conclusioni, il calcolo della quota richiesta implica scelte metodologiche che la Commissione deve effettuare in modo da assicurarsi che essa fondi le sue conclusioni su tutti i dati materialmente esatti, attendibili e coerenti necessari a tal fine. In tale contesto, la Commissione poteva decidere di analizzare la capacità degli sconti contestati concessi a HP di escludere un concorrente efficiente quanto Intel su base trimestrale per il periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005. Ciò posto, in mancanza di un altro mezzo utilizzato nella decisione controversa al fine di dimostrare tale capacità, il test AEC deve poter utilmente sostenere la conclusione secondo cui tali sconti hanno una siffatta capacità per tutto il periodo in questione.
- 269 Orbene, in primo luogo, la Commissione non fa valere che gli accertamenti di fatto del Tribunale, che rientrano nella sua valutazione insindacabile, secondo i quali, da un lato, la tabella n. 34, dedicata al calcolo della quota richiesta, non copre il periodo che va fino all'inizio del quarto trimestre dell'anno fiscale 2004 e, dall'altro, la tabella n. 35, nonostante un riferimento all'accordo HPA1, è viziata dalla stessa lacuna, derivino da un qualsivoglia snaturamento di elementi di prova o della stessa decisione controversa.
- 270 In secondo luogo, come esposto, in sostanza, dall'avvocato generale ai paragrafi 91 e 92 delle sue conclusioni, anche se il ricorso al meccanismo dell'estrapolazione non è una scelta per principio vietata, in quanto tale meccanismo mira a dedurre un valore incognito a partire da dati noti, esso deve basarsi su una sequenza logica concreta, definita ed esplicitata dalla parte sulla quale incombe l'onere della prova, nel caso di specie la Commissione.
- 271 Orbene, la Commissione non fa valere, né ciò risulta dalla sentenza impugnata, che essa abbia dedotto dinanzi al Tribunale la rappresentatività dei dati relativi al periodo trascorso successivamente al terzo trimestre fiscale 2003 al fine di giustificare la loro estrapolazione alla parte del periodo di infrazione che va fino alla scadenza di tale trimestre né, tantomeno, che tale rappresentatività risulti dalla decisione controversa. Al contrario, la nota a piè di pagina 1658, richiamata al punto 1337 della decisione controversa, cui rinviano i punti 292 e 297 della sentenza impugnata, indica che il periodo esaminato non coincide completamente con la durata degli accordi in questione in quanto, per quanto riguarda l'accordo HPA1, le cifre fornite da HP non coprivano la durata di tale accordo nella sua interezza. Tale riferimento esclude, peraltro, la possibilità di ritenere che la decisione controversa contenga una motivazione implicita riguardo alla rappresentatività dei dati relativi al periodo trascorso successivamente al terzo trimestre fiscale 2003, che avrebbe potuto giustificare un'estrapolazione. Del resto, poiché la Commissione non mette in discussione l'affermazione esposta al punto 306 della sentenza impugnata, descritta al punto 264 della presente sentenza, si deve necessariamente considerare che il Tribunale non ha commesso errori di diritto dichiarando, al punto 307 della sentenza impugnata, che i mesi di novembre e di dicembre 2002 nonché i primi tre trimestri dell'esercizio fiscale 2003 non erano stati effettivamente presi in considerazione dalla Commissione.
- 272 In terzo luogo, al punto 318 della sentenza impugnata, il Tribunale ha esaminato, *ad abundantiam*, i calcoli che la Commissione aveva prodotto in allegato alla controreplica al fine di dimostrare che i

- risultati relativi alla quota richiesta di HP sarebbero stati gli stessi per i due mesi e i tre trimestri mancanti di quelli relativi a tale quota per i trimestri che sono stati effettivamente presi in considerazione dalla Commissione. A tale riguardo, il Tribunale ha considerato che nulla dimostrava l'esattezza dell'ipotesi secondo cui, a causa della stabilità degli sconti contestati nel corso del periodo coperto dall'accordo HPA1, i risultati della quota richiesta per quest'ultimo periodo sarebbero stati applicabili anche al periodo che non è stato preso in considerazione, tanto più che nulla indicava che il volume degli acquisti di HP e il prezzo medio di vendita fossero rimasti identici per tutto il periodo dell'infrazione. Orbene, la Commissione si limita a indicare che l'importo degli sconti contestati persi da HP è il fattore più importante del calcolo della quota richiesta, senza tuttavia far valere che la summenzionata valutazione del Tribunale sia viziata da uno snaturamento degli elementi di prova.
- 273 Per quanto riguarda l'argomento della Commissione relativo al fatto che Intel non aveva contestato, nel corso del procedimento amministrativo, i periodi da essa utilizzati per i suoi calcoli, occorre ricordare che la Commissione è tenuta a valutare, in particolare, l'eventuale esistenza di una strategia diretta a escludere, mediante la concessione di sconti di fedeltà, i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti dell'impresa in posizione dominante laddove quest'ultima sostenga, nel corso del procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che il suo comportamento non ha avuto la capacità di restringere la concorrenza e, in particolare, di produrre gli effetti preclusivi addebitati (v. punti 138 e 139 della sentenza sull'impugnazione).
- 274 Ne consegue che la Commissione è legittimata a fondare la propria valutazione sulle stesse premesse e sugli stessi elementi presentati dall'impresa censurata, così come può effettuare le proprie analisi a partire da altri elementi ottenuti nel corso della sua indagine.
- 275 Tuttavia, il fatto che Intel abbia presentato, durante il procedimento amministrativo, calcoli che, anche se basati sui periodi di riferimento utilizzati dalla Commissione, dimostrano, secondo tale impresa, che gli sconti contestati non avevano la capacità di escludere un concorrente altrettanto efficiente di essa si distingue nettamente da una situazione in cui Intel avrebbe prodotto, durante tale procedimento, elementi relativi a una parte del periodo di infrazione che essa stessa avrebbe estrapolato a un'altra parte dello stesso, sui quali la Commissione si sarebbe basata a sua volta nella comunicazione degli addebiti e, in assenza di contestazione, nella decisione controversa. Tale distinzione si impone indipendentemente dalla questione se, come essa afferma, Intel avesse messo in evidenza, durante il procedimento amministrativo, la lacuna relativa al periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di luglio 2003.
- 276 In tale contesto, occorre ricordare che, come risulta già dal punto 163 della presente sentenza, e come correttamente rilevato dal Tribunale al punto 300 della sentenza impugnata, nessuna disposizione del diritto dell'Unione impone al destinatario della comunicazione degli addebiti di contestare i suoi singoli elementi di fatto o di diritto nel corso della fase amministrativa del procedimento, a pena di non poterlo più fare successivamente in sede giurisdizionale (sentenza 1° luglio 2010, Knauf Gips/Commissione, C-407/08 P, EU:C:2010:389, punto 89).
- 277 Pertanto, poiché Intel ha sostenuto, durante il procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che il suo comportamento non aveva avuto la capacità di restringere la concorrenza nei confronti di HP, facendo così sorgere l'obbligo per la Commissione di valutare l'eventuale esistenza di una strategia diretta a escludere i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti di Intel, nulla le impediva di contestare dinanzi al Tribunale gli elementi di tale valutazione relativi al periodo in questione facenti parte della motivazione della decisione controversa. Ne consegue che il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto adottando lo stesso approccio ai punti da 300 a 302 della sentenza impugnata.
- 278 L'argomento della Commissione secondo cui il Tribunale è incorso in un errore di diritto nel considerare che la lacuna del test AEC riguardante la parte del periodo dell'infrazione che è durato fino alla fine del terzo trimestre fiscale 2003 viziava l'analisi relativa all'intero periodo dell'infrazione, compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005, si fonda su una lettura erranea del punto 335 della sentenza impugnata. Infatti, in tale punto, il Tribunale ha indicato che la conclusione, formulata al punto 1406 della decisione controversa, secondo la quale gli sconti contestati concessi a HP erano in grado di produrre un effetto preclusivo anticoncorrenziale nel periodo compreso tra il mese di novembre 2002 e il mese di maggio 2005 non era stata dimostrata in modo giuridicamente adeguato

- unicamente «in quanto [la Commissione] non [aveva] dimostrato l'esistenza di effetti di esclusione dal mercato per il periodo compreso tra il 1° novembre 2002 e il [30] settembre 2003». Pertanto, al punto 525 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ammesso che tale circostanza non era idonea a comportare l'annullamento della decisione controversa per tutto il periodo di infrazione considerato riguardo a HP. In tali circostanze, come risulta dal medesimo punto di detta sentenza, il Tribunale ha pronunciato l'annullamento per tutto questo periodo solo dopo aver constatato, ai punti da 485 a 520 della stessa sentenza, che la Commissione non aveva debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e che essa non aveva proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti.
- 279 Ne consegue che, contrariamente a quanto fatto valere dalla Commissione, il Tribunale non ha fondato l'annullamento della decisione controversa in relazione agli sconti contestati accordati a HP sulla lacuna che riguardava solo una parte del periodo dell'infrazione.
- 280 L'argomento della Commissione secondo cui il Tribunale ha esaminato solo il fattore di rafforzamento relativo al rischio di trasferimento degli sconti contestati inizialmente destinati a HP verso un altro concorrente di quest'ultima, a esclusione di quello consistente nell'utilizzo, da parte della Commissione, di cifre favorevoli a Intel deve essere parimenti respinto. È sufficiente rilevare, a tale riguardo, che, tenuto conto della natura della carenza constatata dal Tribunale, consistente nella totale assenza di elementi relativi alla prima parte del periodo dell'infrazione, un «fattore di rafforzamento» vertente sul fatto che la Commissione avrebbe utilizzato elementi vantaggiosi per Intel non poteva, per definizione, riguardare tale parte. Il Tribunale non era quindi tenuto a dedicare un'analisi particolare a tale fattore.
- 281 Quanto all'argomento della Commissione vertente sul fatto che il Tribunale le avrebbe, in realtà, richiesto di andare oltre una valutazione della capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel e di quantificare gli effetti preclusivi prodotti mediante un fattore di rafforzamento, dai punti 328 e 329 della sentenza impugnata risulta che il difetto di motivazione constatato dal Tribunale al punto 331 di tale sentenza riguarda, in sostanza, la possibilità che il fattore di rafforzamento consistente in un trasferimento degli sconti contestati inizialmente concessi a HP verso uno dei concorrenti di quest'ultima consenta di respingere tutti gli argomenti di Intel formulati in merito al test AEC e di neutralizzare tutti gli errori che la decisione controversa conterrebbe al riguardo.
- 282 A tale riguardo, al punto 330 della sentenza impugnata, il Tribunale ha rilevato che l'argomento presentato dalla Commissione in udienza, secondo il quale HP avrebbe rifiutato un'offerta di AMD consistente nel fornirle un milione di CPU x86 gratuitamente solo a causa delle conseguenze che un'accettazione avrebbe avuto sul suo rapporto con Intel, era una mera supposizione non suffragata, che non poteva colmare l'assenza di motivazione della decisione controversa in merito all'influenza che avrebbe il fattore di rafforzamento consistente in un trasferimento degli sconti contestati inizialmente concessi a HP verso uno dei suoi concorrenti sulle conclusioni della Commissione derivanti dal test AEC.
- 283 In tale contesto, da una lettura combinata dei punti 321, 334 e 335 della sentenza impugnata risulta che il Tribunale ha esaminato se i punti da 1390 a 1395 della decisione controversa, dedicati ai fattori di rafforzamento, contenessero una motivazione che consentisse di supplire alla mancanza di elementi sottesi al calcolo della quota richiesta di HP per i due mesi e i tre trimestri per i quali il test AEC si era rivelato carente.
- 284 A tale riguardo, occorre ricordare che la capacità degli sconti contestati di precludere il mercato a un concorrente efficiente quanto Intel è stata valutata mediante un confronto, effettuato nell'ambito del test AEC, tra la quota richiesta e la quota contendibile di HP. Tale confronto si basa, a sua volta, su un calcolo che tiene conto dell'importo degli sconti contestati, che sono persi nel caso in cui le condizioni di esclusiva ad essi sottese non sono rispettate, del volume degli acquisti di HP nonché del prezzo medio di vendita e del costo evitabile medio di Intel. Orbene, come risulta dai punti 1393 e 1394 della decisione controversa, ai quali si rinvia al punto 321 della sentenza impugnata, l'eventuale trasferimento di tali sconti verso uno dei concorrenti di HP è un parametro quantificabile, evocato durante i contatti tra HP e AMD, che può influenzare in particolare l'effetto generato dalla perdita di detti sconti presa in considerazione ai fini del calcolo della quota richiesta. Analogamente, al punto

1285 della decisione controversa, invocato dalla Commissione a sostegno di tale parte del quarto motivo, tale istituzione indica che il calcolo della quota richiesta per HP, effettuato nella decisione controversa, «si basa sull'ipotesi che gli sconti potenzialmente persi non siano trasferiti ai concorrenti [di HP]».

285 Di conseguenza, come esposto dal Tribunale ai punti 328 e 329 della sentenza impugnata, se la Commissione intendeva basarsi sull'eventuale trasferimento degli sconti contestati concessi a HP verso un concorrente della stessa al fine di dimostrare la capacità di tali sconti di escludere un concorrente efficiente quanto Intel indipendentemente dalle lacune che inficiano il test AEC, tale istituzione doveva esporre il ragionamento che illustrava l'influenza di tale trasferimento sull'uno o sull'altro dei fattori sottesi al calcolo della quota richiesta.

286 Tale analisi del Tribunale non sarebbe meno fondata se, come fatto valere dalla Commissione a sostegno di tale parte del quarto motivo, si dovesse intendere il punto 1285 della decisione controversa nel senso che i parametri del calcolo della quota richiesta rispetto a HP escludono una presa in considerazione dell'eventuale trasferimento degli sconti contestati concessi a quest'ultima verso uno o più concorrenti di tale impresa. Infatti, se un siffatto trasferimento non fa parte dei parametri di tale calcolo, esso può solo aggravare l'impatto della preclusione anticoncorrenziale, come rilevato dalla Commissione al punto 1392 della decisione controversa. Orbene, come risulta dai punti da 267 a 280 della presente sentenza, il Tribunale non ha commesso alcun errore di diritto nel concludere che la Commissione non aveva dimostrato una capacità di preclusione anticoncorrenziale degli sconti contestati per due mesi e tre trimestri facenti parte del periodo dell'infrazione, cosicché un aggravamento dell'impatto di un'eventuale preclusione anticoncorrenziale non può essere preso in considerazione per tale periodo, in mancanza di una motivazione specifica in tal senso.

287 Ne consegue che, contrariamente a quanto fatto valere dalla Commissione, il Tribunale non le ha implicitamente richiesto di andare oltre una valutazione della capacità degli sconti contestati di escludere un concorrente efficiente quanto Intel né di quantificare gli effetti preclusivi. Il Tribunale si è limitato a constatare che, al fine di considerare che un fattore di rafforzamento come quello dedotto dalla Commissione sia idoneo a consentire di respingere gli argomenti di Intel relativi ai calcoli effettuati ai fini del test AEC e a neutralizzare gli errori che viziano tale test, gli elementi che consentono di riconoscere detta idoneità, al pari degli elementi principali di tali calcoli, devono risultare dalla motivazione della decisione che constata l'infrazione.

288 Tenuto conto di quanto precede, occorre respingere la prima parte del quarto motivo di impugnazione.

Sulla seconda parte, vertente su una violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di HP

– *Argomenti delle parti*

289 La Commissione afferma che, ai punti 316 e 317 della sentenza impugnata, il Tribunale ha rifiutato di prendere in considerazione taluni elementi prodotti in corso di causa. Tali elementi dimostrerebbero che, anche se si accogliesse il nuovo argomento di Intel riguardante il periodo di riferimento per il test AEC, ciò non vizierebbe il risultato di tale test. Orbene, per le stesse ragioni esposte a sostegno del secondo motivo di impugnazione, il rifiuto del Tribunale di esaminare la confutazione delle affermazioni di Intel violerebbe i diritti della difesa della Commissione.

290 Intel contesta la fondatezza di tale parte del quarto motivo di impugnazione.

– *Giudizio della Corte*

291 Occorre rilevare che, poiché, alla luce degli argomenti e delle prove prodotti da Intel durante il procedimento amministrativo, la Commissione doveva esaminare se tale impresa avesse attuato una strategia diretta a escludere i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti, spettava a tale istituzione dimostrare, nella decisione controversa, che la strategia in questione aveva una siffatta capacità.

292 Nella specie, dai punti 316 e 317 della sentenza impugnata risulta che la Commissione ha fatto valere dinanzi al Tribunale un calcolo supplementare che copriva il secondo e il terzo trimestre fiscale

dell'esercizio 2003 per la prima volta in un documento prodotto come allegato alla controreplica.

293 Orbene, come esposto al punto 163 della presente sentenza, il Tribunale non è incorso in errore rifiutando di tener conto di tali calcoli supplementari prodotti dalla Commissione per la prima volta in allegato alla controreplica, tanto più che tale istituzione non fa valere di aver giustificato la loro presentazione tardiva in primo grado, come richiesto dall'articolo 85, paragrafo 2, del regolamento di procedura del Tribunale.

294 Ne consegue che la seconda parte del quarto motivo di impugnazione deve essere respinta in quanto infondata e, con essa, tale motivo nella sua interezza.

Sul quinto motivo di impugnazione, vertente su un'errata interpretazione del test AEC e dell'articolo 102 TFUE, su uno snaturamento degli elementi di prova e su una violazione dei diritti della difesa della Commissione nell'ambito dell'esame del test AEC nei confronti di Lenovo

Argomenti delle parti

295 La Commissione ricorda che il Tribunale, nel suo esame del test AEC nella parte relativa a Lenovo, ha concentrato la sua attenzione sulla questione del valore di due vantaggi in natura di cui questa ha beneficiato, a titolo di sconto in cambio di un approvvigionamento esclusivo presso Intel, per la perdita dei quali un concorrente efficiente quanto quest'ultima avrebbe dovuto offrirle una compensazione. Si tratterebbe, in primo luogo, dell'estensione della garanzia standard di Intel di un anno e, in secondo luogo, della messa a disposizione di una piattaforma di distribuzione di Intel a Shenzhen (Cina). A tale riguardo, la Commissione fa valere che, ai punti da 436 a 439 della sentenza impugnata, il Tribunale non ha tenuto conto della natura del test AEC, il che avrebbe implicato una definizione errata del concorrente «altrettanto efficiente» di Intel e, in definitiva, una violazione dell'articolo 102 TFUE.

296 Inoltre, da un lato, al punto 454 della sentenza impugnata, il Tribunale non avrebbe qualificato gli errori di valutazione constatati ai punti precedenti di tale sentenza come «manifesti». Orbene, tenuto conto delle scelte metodologiche richieste da un test AEC, solo gli errori «manifesti» di valutazione potrebbero dar luogo all'annullamento di una decisione fondata su un siffatto test.

297 Dall'altro lato, basandosi sull'insieme dei costi sostenuti da Intel, compresi quelli sostenuti per la messa a disposizione a Lenovo di una piattaforma di distribuzione, e non solo su quelli relativi alla produzione dei CPU, il Tribunale non avrebbe tenuto conto del fatto che la questione finale da risolvere alla luce dell'articolo 102 TFUE è se esista una capacità di preclusione anticoncorrenziale risultante dall'esistenza degli sconti contestati, che sono applicati anche sulla quota non contendibile, che è ben più ampia della quota contendibile. Di conseguenza, si sarebbe dovuto porre l'accento sulla questione se il concorrente efficiente quanto Intel fosse in grado di ottenere la quota contendibile del fabbisogno di un OEM, e ciò nonostante il fatto che esso operi su una scala più modesta di quest'ultima.

298 Pertanto, non sarebbe il costo degli sconti contestati per l'impresa in posizione dominante a dover essere preso in considerazione, bensì il beneficio che tali sconti rappresentano per il loro destinatario, vale a dire il cliente di detta impresa. Tale approccio, che garantirebbe che la posizione dell'impresa dominante non operi a suo vantaggio nell'ambito del test AEC, dovrebbe essere adottato indipendentemente dalla questione se gli sconti assumano la forma di pagamenti in contanti o in natura. Inoltre, dagli elementi di prova prodotti da Intel risulterebbe che quest'ultima non ha considerato che i costi relativi alla messa a disposizione a Lenovo di una piattaforma di distribuzione facevano parte del costo evitabile medio di un concorrente altrettanto efficiente di essa.

299 In ogni caso, il Tribunale avrebbe erroneamente respinto, al punto 438 della sentenza impugnata, l'approccio adottato dalla Commissione nella decisione controversa secondo cui un concorrente di Intel non disporrebbe di una piattaforma di distribuzione come quella messa a disposizione di Lenovo e che, pertanto, avrebbe dovuto offrire a quest'ultima una compensazione per la perdita di tale vantaggio in natura.

300 Per quanto riguarda l'estensione della garanzia standard, il Tribunale non avrebbe tenuto conto del fatto che Intel avrebbe continuato a vendere a Lenovo una quota non contendibile ben maggiore della quota contendibile venduta dal concorrente. Supponendo che il tasso di guasti dei CPU x86 nel corso

del loro periodo di garanzia e i costi di riparazione o di sostituzione siano gli stessi, il costo totale della risposta alle richieste di garanzia per i CPU x86 di Intel nei computer di Lenovo sarebbe molto più elevato di quello delle richieste di garanzia relative ai computer di Lenovo contenenti i CPU x86 provenienti dal concorrente efficiente quanto Intel. Di conseguenza, il livello simile di efficienza dei due produttori non cambierebbe assolutamente il fatto che, per persuadere Lenovo a rinunciare all'estensione della garanzia offerta da Intel in cambio dell'esclusiva, il concorrente altrettanto efficiente di quest'ultima dovrebbe proporre i suoi CPU x86 a un prezzo che compensi il costo delle richieste di garanzia che Lenovo non potrebbe ripercuotere su Intel. Sarebbe quindi a giusto titolo che, nell'ambito del suo test AEC, la Commissione ha trattato il valore per Lenovo dell'estensione della garanzia standard di Intel allo stesso modo di uno sconto in contanti.

301 In subordine, rifiutando di esaminare gli elementi che confutano le affermazioni di Intel che la Commissione ha presentato in corso di causa come allegato D.39 della controreplica, il Tribunale avrebbe violato i diritti della difesa di quest'ultima. Nei limiti in cui il Tribunale ha esaminato gli elementi prodotti dalla Commissione come allegato D.39 della controreplica, da cui risulterebbe, secondo quest'ultima, che Intel abbia stimato i costi dei vantaggi in natura in USD 47 milioni, esso non avrebbe motivato il suo rifiuto, al punto 452 della sentenza impugnata, di tener conto di un documento intitolato «Intel Chart entitled 2006 v. 2007 Trend», da cui risulterebbe che il costo dell'estensione della garanzia standard ammontava a USD 23 milioni per Intel. Se il Tribunale non ha tenuto conto di tale documento con la motivazione che esso poteva avere lo scopo di presentare la proposta di Intel in modo favorevole durante i negoziati con Lenovo, tale motivazione costituirebbe uno snaturamento del documento in questione nei limiti in cui tale documento recherebbe la menzione «Intel riservato».

302 Intel contesta la fondatezza del quinto motivo di impugnazione.

Giudizio della Corte

303 Al punto 98 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ricordato che Intel e Lenovo avevano stipulato una dichiarazione di intenti, il Memorandum of Understanding del 2007 (in prosieguo: il «MoU 2007»), che era soggetta a una condizione, non scritta, di esclusiva. Al punto 415 di tale sentenza, il Tribunale ha fatto riferimento al punto 1461 della decisione controversa, in cui la Commissione aveva affermato che l'importo degli sconti contestati concessi a Lenovo era indicato nel MoU 2007, che prevedeva un sostegno finanziario di USD 180 milioni per il 2007, sotto forma di pagamenti trimestrali.

304 Al punto 417 della sentenza impugnata, il Tribunale ha fatto riferimento al punto 1463 della decisione controversa, che menziona l'argomento di Intel secondo cui solo un importo di USD 138 milioni era pertinente per valutare l'importo di tali sconti. Così, al punto 417 di detta sentenza, viene spiegato che, su un sostegno finanziario a Lenovo di USD 180 milioni previsto nel MoU 2007, solo USD 135 milioni sarebbero stati attribuiti in contanti. Il resto di tale sostegno sarebbe stato concesso sotto forma di vantaggi in natura, ossia l'estensione della garanzia ordinaria di Intel di un anno e la proposta di un migliore utilizzo di una piattaforma di Intel in Cina. La Commissione ha sottolineato che Intel aveva fatto valere che, sebbene il valore di questi due contributi non monetari a Lenovo fosse rispettivamente di USD 20 milioni e di USD 24 milioni, il loro costo per Intel era nettamente inferiore, vale a dire, rispettivamente, di USD 1,7 e di USD 1,3 milioni. Intel aveva altresì sostenuto che, al fine di stabilire se un concorrente fosse altrettanto efficiente, era opportuno valutare questi elementi in termini del loro costo economico per essa e non già in termini del loro valore per Lenovo. È aggiungendo al sostegno finanziario versato in contanti, vale a dire USD 135 milioni, tali costi di USD 1,7 e 1,3 milioni, che Intel è giunta all'importo di USD 138 milioni.

305 Ai punti 420 e 421 della sentenza impugnata, il Tribunale espone che, ai punti 1466 e 1467 della decisione controversa, la Commissione, da un lato, ha respinto quest'ultimo argomento di Intel con la motivazione che il test AEC presuppone che sia esaminato il prezzo al quale un concorrente altrettanto efficiente ma non dominante avrebbe dovuto proporre i propri prodotti a un cliente al fine di compensare la perdita dei vantaggi condizionati concessi dall'impresa in posizione dominante, perdita derivante dal trasferimento da parte di tale cliente della quota contendibile del suo fabbisogno di approvvigionamento dall'impresa in posizione dominante verso tale ipotetico concorrente altrettanto efficiente. Dall'altro lato, la Commissione ne aveva dedotto che occorreva valutare la perdita per il cliente, dal momento che era tale perdita che il concorrente altrettanto efficiente dovrebbe compensare,

e non il costo economico per l'impresa in posizione dominante, nel caso in cui le due cifre fossero diverse.

- 306 Ai punti da 433 a 439 della sentenza impugnata, il Tribunale ha constatato che il metodo utilizzato dalla Commissione per valutare la portata degli sconti contestati concessi a Lenovo era fondato su un postulato contrario ai fondamenti del test AEC, quali esposti ai punti 1003 e 1004 della decisione controversa.
- 307 A tale riguardo, al punto 434 della sentenza impugnata, il Tribunale ha sottolineato che, secondo il punto 1003 della decisione controversa, il test AEC ha lo scopo di esaminare se, tenuto conto dei suoi costi e dell'effetto degli sconti contestati, Intel sia essa stessa in grado di entrare nel mercato su una base più limitata senza subire perdite. Pertanto, al punto 435 di tale sentenza, il Tribunale ha sottolineato che, come esposto al punto 1004 di detta decisione, il test AEC è un esercizio ipotetico, nel senso che si tratta di determinare se sia precluso l'accesso al mercato a un concorrente efficiente quanto Intel, in termini di produzione e di fornitura di CPU x86 di valore equivalente a quello che Intel procura ai suoi clienti, ma che non abbia una base di vendita così ampia come Intel.
- 308 Occorre inoltre ricordare che, come esposto dal Tribunale ai punti 154, 157 e 158 della sentenza impugnata, riprodotti al punto 43 della presente sentenza, il test AEC, come applicato nel caso di specie, stabilisce il «prezzo effettivo», vale a dire il prezzo a cui un concorrente efficiente al pari di Intel avrebbe dovuto offrire i suoi CPU x86 per poter compensare un OEM per la perdita di un qualsiasi pagamento di esclusiva accordato da Intel; il prezzo effettivo deve poi essere paragonato alla «misura di Intel del costo praticabile», ossia al costo evitabile medio. Orbene, un sistema di pagamenti di esclusiva è in grado di escludere concorrenti efficienti quanto Intel quando il prezzo effettivo è inferiore al costo evitabile medio di quest'ultima. Come peraltro esposto al punto 44 della presente sentenza, il risultato, positivo o negativo, del test AEC è determinato, in definitiva, mediante un confronto tra la quota contendibile e la quota richiesta, laddove quest'ultima è la quota del fabbisogno di un cliente di Intel che un concorrente efficiente quanto quest'ultima deve ottenere affinché possa accedere al mercato senza subire perdite.
- 309 A tale riguardo, dal punto 412 della sentenza impugnata, che rinvia ai punti da 1457 a 1508 della decisione controversa, risulta che la dimensione e la natura degli sconti contestati concessi a Lenovo sono fattori presi in considerazione nel calcolo della quota richiesta. Quando tali sconti sono concessi in contanti, il loro valore è oggettivo e identico sia per Intel sia per il loro beneficiario. Per contro, quando sono concessi in natura, anche solo parzialmente, occorre valutarli.
- 310 Occorre rilevare, in tale contesto, che, certamente, il concorrente efficiente quanto Intel deve proporre i suoi prodotti a un prezzo che compensi la perdita dei vantaggi condizionati concessi dall'impresa in posizione dominante. Tuttavia, tale compensazione non deve necessariamente assumere la forma di una prestazione in denaro pari al valore della prestazione in natura per il cliente interessato. Essa può consistere in una prestazione in natura equivalente a quella che perderà tale cliente a seguito della sua decisione di rifornirsi per la quota contendibile presso il concorrente dell'impresa in posizione dominante. Anche in questo caso è indifferente che tale prestazione possa rappresentare, dal punto di vista soggettivo del cliente che ne beneficia, un valore diverso dal costo che il concorrente efficiente quanto l'impresa in posizione dominante ha dovuto sostenere per concederla a tale cliente.
- 311 Di conseguenza, conformemente ai fondamenti del test AEC, occorre valutare uno sconto concesso sotto forma di prestazione in natura prendendo in considerazione un ipotetico concorrente con una struttura di costi analoga a quella dell'impresa in posizione dominante (v., in tal senso, sentenze del 14 ottobre 2010, Deutsche Telekom/Commissione, C-280/08 P, EU:C:2010:603, punto 198, e del 19 gennaio 2023, Unilever Italia Mkt. Operations (C-680/20, EU:C:2023:33, punto 59).
- 312 Un siffatto approccio è tanto più giustificato in quanto, come giustamente rilevato dal Tribunale al punto 190 della sentenza impugnata, esso è altresì conforme al principio generale della certezza del diritto. Infatti, la presa in considerazione dei costi dell'impresa in posizione dominante consente a quest'ultima, alla luce della particolare responsabilità ad essa incombente ai sensi dell'articolo 102 TFUE, di valutare la legittimità della propria condotta, dal momento che essa conosce i propri costi

(v., in tal senso, sentenza del 14 ottobre 2010, Deutsche Telekom/Commissione, C-280/08 P, EU:C:2010:603, punto 202).

- 313 Ciò posto, non si può escludere, come esposto dall'avvocato generale ai paragrafi 160 e 165 delle sue conclusioni, che il costo della prestazione in natura possa richiedere un certo adeguamento che consenta di tener conto del fatto che il concorrente altrettanto efficiente non detiene una posizione dominante. Un adeguamento del genere può risultare necessario qualora i costi del concorrente efficiente quanto l'impresa in posizione dominante subiscano un impatto a causa del fatto che esso soddisfa unicamente la quota contendibile dei clienti, che è inferiore alla quota non contendibile di questi ultimi fornita da tale impresa.
- 314 Ne consegue, come osserva l'avvocato generale al paragrafo 155 di tali conclusioni, che, constatando, ai punti 437 e 438 della sentenza impugnata, che la Commissione non aveva ragionato tenendo conto di un ipotetico concorrente in grado di vendere CPU x86 a Lenovo, offrendole al contempo vantaggi in natura alle stesse condizioni di Intel e, al punto 439 di tale sentenza, che, in tal modo, la Commissione era partita da un postulato contrario ai fondamenti del test AEC esposti nella decisione controversa, il Tribunale non ha sostituito la sua valutazione a un'analisi valida effettuata dalla Commissione, ma che ha evidenziato un'incoerenza interna al test AEC come applicato nel caso di specie da tale istituzione.
- 315 Come osserva, peraltro, il Tribunale al punto 441 della sentenza impugnata, senza essere criticato dalla Commissione nell'ambito dell'impugnazione, la decisione controversa non fornisce alcuna risposta alla questione di quale sarebbe stato il costo per un concorrente efficiente quanto Intel se avesse dovuto fornire l'accesso a una piattaforma di distribuzione o procedere mediante una semplice trasformazione della propria piattaforma già esistente in modo da estenderla a favore di un OEM, al pari di quanto proposto da Intel a Lenovo, e alla questione di quali sarebbero stati i costi connessi a un'estensione della garanzia.
- 316 Dal punto 428 della sentenza impugnata risulta che la Commissione ha presentato una siffatta analisi per la prima volta nell'allegato D.39 della controreplica. Tuttavia, da un lato, tale analisi esula dall'ambito definito dalla motivazione della decisione controversa, cosicché, come ha esposto ai punti 443 e 444 della sentenza impugnata, il Tribunale non può tenerne conto.
- 317 A tale riguardo, la censura sollevata dalla Commissione in subordine, relativa alla violazione dei suoi diritti della difesa (v. punto 301 della presente sentenza), deve essere respinta per la motivazione esposta ai punti da 164 a 167 di tale sentenza da cui risulta che, affermando, al punto 444 della sentenza impugnata, che esso non poteva, senza sostituire la propria motivazione a quella della Commissione contenuta nella decisione controversa, tener conto degli elementi prodotti per la prima volta in allegato alla controreplica ed esulare così dall'ambito definito dalla motivazione di tale decisione, il Tribunale non ha commesso errori di diritto né ha violato i diritti della difesa della Commissione.
- 318 Dall'altro lato, al punto 448 della sentenza impugnata, il Tribunale ha esaminato, *ad abundantiam*, l'analisi contenuta nell'allegato D.39 della controreplica e l'ha respinta con la motivazione che i costi sostenuti, secondo la Commissione, da un concorrente efficiente quanto Intel, che dispone di una piattaforma di distribuzione in Cina, differiscono dal valore per Lenovo delle prestazioni in natura di cui la Commissione ha tenuto conto ai fini del suo test AEC. Orbene, in ogni caso, la Commissione non fa valere che tale valutazione, effettuata *ad abundantiam* dal Tribunale, sia viziata da un qualsivoglia snaturamento di prove.
- 319 Analogamente, deve essere respinto anche l'argomento della Commissione secondo cui, al punto 452 della sentenza impugnata, nell'ambito del quale il Tribunale esamina il valore probatorio del documento intitolato «Intel Chart entitled 2006 v. 2007 Trend», prodotto da tale istituzione per la prima volta come allegato D.41 della controreplica, quest'ultimo non avrebbe considerato il costo per Intel generato dall'estensione della garanzia standard quale figura in tale documento e accettato il costo minore calcolato nel rapporto supplementare Shapiro-Hayes.
- 320 Infatti, come risulta dai termini «in ogni caso» che introducono il punto 451 della sentenza impugnata, il Tribunale ha esaminato il valore probatorio di detto documento *ad abundantiam*. Orbene, la Commissione non contesta la constatazione effettuata in via principale dal Tribunale al punto 450 di

tale sentenza, secondo cui gli elementi contenuti in tale documento non sono stati menzionati nella decisione controversa. In tali circostanze, l'argomento della Commissione è inoperante.

321 Dalle considerazioni che precedono risulta che il quinto motivo di impugnazione deve essere respinto.

Sul sesto motivo di impugnazione, vertente su un'errata valutazione delle conseguenze da trarre dagli errori constatati nell'ambito del test AEC

Argomenti delle parti

322 La Commissione deduce il sesto motivo di impugnazione in subordine, per il caso in cui la Corte respingesse gli altri motivi dedotti a sostegno dell'impugnazione. In tale contesto, la Commissione fa valere che il Tribunale ha commesso un errore di diritto per quanto concerne le conseguenze da trarre, in primo luogo, dagli errori constatati per quanto riguarda il test AEC e, in secondo luogo, dalla nozione di concorrente efficiente quanto Intel quale risulterebbe dalla sentenza sull'impugnazione.

323 In particolare, da un lato, la constatazione di errori che viciano il test AEC significherebbe non già che Intel abbia superato tale test e che gli sconti contestati non avessero la capacità di escludere la concorrenza, ma soltanto che la Commissione non ha dimostrato, nella decisione controversa, che Intel non aveva superato detto test. A tale riguardo, rimandando alle sue osservazioni principali sul rinvio, le quali si basano in particolare sui punti 1037 e 1038 di tale decisione, la Commissione ricorda che la «misura di Intel del costo praticabile» adottata in detta decisione è quella del costo evitabile medio, che sarebbe un criterio di costo prudente e favorevole a Intel, in quanto escluderebbe i notevoli costi fissi necessari che un concorrente di quest'ultima dovrebbe sostenere per essere redditizio a lungo termine. Pertanto, il fatto che Intel non abbia superato il test AEC tenendo conto del costo evitabile medio sarebbe solo una delle circostanze da prendere in considerazione nell'ambito della valutazione complessiva necessaria per rispondere alla questione se gli sconti contestati avessero la capacità di escludere la concorrenza. La Repubblica federale di Germania aggiunge che, in talune circostanze, come quelle della presente fattispecie, gli accordi di esclusiva possono rendere i partner commerciali più riluttanti ad accettare offerte equivalenti di concorrenti del loro fornitore a causa dell'impegno assunto e della dipendenza dalla quota non contendibile dei prodotti acquistati.

324 Sarebbe dunque per uno snaturamento dell'argomento dedotto dalla Commissione nelle sue osservazioni sul rinvio che il Tribunale ha ritenuto, ai punti 518 e 519 della sentenza impugnata, che il solo riferimento al periodo durante il quale Intel ha attuato gli sconti contestati e al calendario di questi ultimi non fosse di per sé sufficiente, nonostante le conclusioni che era possibile trarre dal test AEC, a fondare conclusioni definitive in merito agli effetti preclusivi così prodotti.

325 Ne conseguirebbe che la conclusione del Tribunale, formulata ai punti 526 e 527 della sentenza impugnata, secondo cui la Commissione non aveva dimostrato che gli sconti contestati e i pagamenti controversi erano in grado di o idonei ad avere effetti preclusivi anticoncorrenziali sarebbe viziata da un errore di diritto. Prima di giungere a tale conclusione, sarebbe spettato al Tribunale, nell'ambito di una valutazione globale delle circostanze della causa, esaminare se il test AEC fosse un fattore particolarmente determinante nella decisione controversa e se gli errori constatati in tale test fossero sufficientemente rilevanti per comportarne l'annullamento.

326 Dall'altro lato, tale conclusione non terrebbe conto del fatto che la nozione di «concorrente altrettanto efficiente» non è fondata unicamente su considerazioni relative ai prezzi e ai costi. A tale riguardo, dal punto 139 della sentenza sull'impugnazione risulterebbe che la questione di stabilire se gli sconti contestati fossero in grado di escludere un concorrente efficiente quanto Intel dipende anche da parametri quali la scelta, la qualità e l'innovazione dimostrate dai prodotti di tale concorrente. Orbene, dai punti da 116 a 122 e 134 della sentenza impugnata risulterebbe che il Tribunale ha ommesso di tener conto di tali criteri, sebbene essi fossero pertinenti per la nozione di «concorrente efficiente» quale potrebbe essere l'AMD, i cui prodotti sarebbero tanto innovativi quanto efficienti e, di conseguenza, attraenti per gli OEM.

327 Intel contesta la fondatezza di tale argomentazione.

Giudizio della Corte

- 328 In primo luogo, occorre ricordare che spetta alla Commissione fornire la prova delle infrazioni alle regole di concorrenza che essa constata e produrre gli elementi di prova idonei a dimostrare in modo giuridicamente adeguato l'esistenza degli elementi costitutivi di un'infrazione (v., in tal senso, sentenze del 6 gennaio 2004, BAI e Commissione/Bayer, C-2/01 P e C-3/01 P, EU:C:2004:2, punto 62, nonché del 16 febbraio 2017, Hansen & Rosenthal e H&R Wax Company Vertrieb/Commissione, C-90/15 P, EU:C:2017:123, punto 26).
- 329 Tali elementi costitutivi devono emergere dalla motivazione dell'atto che constata l'infrazione, e i giudici dell'Unione non possono, come rilevato ai punti 138 e 163 della presente sentenza, modificarli sostituendo, nell'ambito del controllo di legittimità previsto all'articolo 263 TFUE, la propria motivazione a quella dell'autore dell'atto di cui trattasi.
- 330 In secondo luogo, dai punti da 175 a 181 della presente sentenza risulta che, sebbene la concessione di sconti di fedeltà da parte di un'impresa in posizione dominante possa costituire un'infrazione all'articolo 102 TFUE, il fatto che tale impresa sostenga, nel corso del procedimento amministrativo, sulla base di elementi di prova, che il suo comportamento non ha avuto la capacità di restringere la concorrenza e, in particolare, di produrre gli effetti preclusivi addebitati obbliga la Commissione a effettuare un'analisi volta a determinare l'esistenza di tale capacità.
- 331 In tale ipotesi, dal momento che la dimostrazione dell'effetto attuale o potenziale di restrizione della concorrenza si valuta alla luce di tutte le circostanze di fatto pertinenti, la Commissione è tenuta ad analizzare, come sottolineato dalla Corte al punto 139 della sentenza sull'impugnazione, non solo l'ampiezza della posizione dominante dell'impresa sul mercato pertinente, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati, le condizioni e le modalità di concessione degli sconti di cui trattasi, la loro durata e il loro importo, ma anche l'eventuale esistenza di una strategia diretta a escludere i concorrenti quantomeno altrettanto efficienti di tale impresa.
- 332 È sulla base di tale analisi che la Commissione deve, in tal caso, adempiere il suo obbligo, descritto ai punti 328 e 329 della presente sentenza, di stabilire, nella motivazione della decisione adottata al termine della sua indagine, che il comportamento censurato costituisce un abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 102 TFUE.
- 333 In terzo luogo, dai punti 142, 143, 147 e 149 della sentenza sull'impugnazione nonché, in particolare, dai punti 30, 31, da 152 a 158, 175, 283, 285, 286, da 297 a 299, 339, 412, 413, 457 e da 466 a 468 della sentenza impugnata risulta che è mediante il test AEC, che mira a stabilire il prezzo al quale un concorrente efficiente quanto Intel avrebbe dovuto proporre i suoi CPU x 86 al fine di «indennizzare» un OEM per la perdita degli sconti contestati, che la Commissione ha motivato, nella decisione controversa, la capacità degli sconti contestati di escludere un siffatto concorrente e di restringere così la concorrenza, nei confronti degli OEM e di MSH, in modo vietato dall'articolo 102 TFUE.
- 334 Come risulta, peraltro, dai punti 147 e 149 della sentenza sull'impugnazione, è in considerazione del fatto che la Commissione aveva effettuato un test AEC che la Corte ha rinviato la causa dinanzi al Tribunale, affinché quest'ultimo esaminasse la capacità degli sconti contestati di restringere la concorrenza alla luce degli argomenti di Intel diretti a denunciare errori asseritamente commessi dalla Commissione nell'ambito di detto test. Come osservato dal Tribunale al punto 523 della sentenza impugnata, la Commissione ha concluso, alla luce dei risultati di tale test, che gli sconti contestati e i pagamenti controversi concessi da Intel erano in grado di o idonei a produrre effetti preclusivi anticoncorrenziali, per il motivo che anche un concorrente efficiente quanto quest'ultima si sarebbe visto impedire di approvvigionare Dell, HP, NEC e Lenovo per il loro fabbisogno di CPU x86 o di assicurare la vendita da parte di MSH di computer muniti dei suoi CPU x86.
- 335 In tale contesto, dal punto 157 della sentenza impugnata risulta che la Commissione ha tenuto conto, ai fini del test AEC, del costo evitabile medio di Intel. È pacifico che la Commissione si è fondata su tale criterio di costo per il motivo che, tenuto conto del suo carattere più favorevole per Intel, l'impossibilità per il concorrente altrettanto efficiente di quest'ultima di coprire tale costo indicherebbe chiaramente che esso sacrifica i suoi utili e realizza perdite quando effettua vendite ai clienti interessati dal comportamento dell'impresa in posizione dominante, di modo che la concorrenza sarebbe esclusa.

- 336 In quarto luogo, dai punti 485, da 493 a 495, 509 e 510 della sentenza impugnata risulta che la Commissione ha dedicato un certo numero di punti della decisione controversa all'analisi del tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati nonché della durata di questi ultimi e che, tra i punti relativi a tale durata, molti rientrano nella parte della decisione controversa dedicata al test AEC. Orbene, come esposto ai punti da 62 a 76 della presente sentenza, il Tribunale ha considerato, in esito a un esame effettuato ai punti da 483 a 521 della sentenza impugnata, i cui elementi specifici non sono contestati nell'ambito dell'impugnazione, che la Commissione non aveva debitamente esaminato il criterio relativo al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e non aveva proceduto a un'analisi corretta della durata di tali sconti.
- 337 È in tale contesto che, come esposto ai punti da 80 a 82 della presente sentenza, il Tribunale ha ritenuto, ai punti da 524 a 527 della sentenza impugnata, che gli errori da esso individuati nel test AEC, il tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e la durata di applicazione di questi ultimi giustificassero l'annullamento dell'articolo 1, lettere da a) a e), della decisione controversa.
- 338 Tenuto conto delle valutazioni che precedono, non spettava al Tribunale esaminare, prima di pronunciare l'annullamento parziale della decisione controversa, se gli sconti contestati avessero una capacità di escludere un concorrente efficiente quanto Intel fondandosi, ai fini di tale esame, su elementi diversi da quelli sui quali la Commissione si era fondata al fine di dimostrare tale capacità.
- 339 In particolare, non spettava al Tribunale verificare se una siffatta capacità potesse essere dimostrata mediante un ragionamento privo degli errori da esso constatati, nei limiti in cui un siffatto ragionamento non è formulato nella decisione controversa in un modo coerente che consenta di dedurre che esso può supportare il dispositivo di quest'ultima indipendentemente dai punti della motivazione viziati da errori di diritto o di fatto che rendono invalide le conclusioni della Commissione.
- 340 A tale riguardo, da un lato, dai punti da 133 a 147 della sentenza impugnata risulta che l'analisi effettuata nella decisione controversa, diretta a dimostrare che gli sconti contestati costituiscono un abuso indipendentemente dalle conclusioni che la Commissione ha tratto dal test AEC, è viziata da un errore di diritto nei limiti in cui parte dalla premessa che gli sconti contestati erano abusivi indipendentemente dalla loro capacità di escludere un concorrente efficiente quanto Intel. Dall'altro lato, per quanto riguarda il test AEC, la Commissione non sostiene né che tale decisione contenga un esame supplementare che tenga conto di un criterio di costo diverso dal costo evitabile medio, che consentirebbe di constatare tale capacità, né che essa abbia dimostrato, in detta decisione, che il comportamento censurato comprendeva anche altre componenti che sarebbero state in grado di produrre, indipendentemente dalle conclusioni da trarre dal test AEC, un effetto preclusivo anticoncorrenziale che Intel avrebbe perseguito sfruttando la quota non contendibile.
- 341 In tali circostanze, il Tribunale non ha commesso errori di diritto dichiarando, ai punti 518 e 519 della sentenza impugnata, che il mero riferimento, nonostante le conclusioni che è possibile trarre dal test AEC, al periodo durante il quale Intel ha attuato gli sconti contestati e al calendario di questi ultimi non era sufficiente, di per sé, a fondare conclusioni definitive quanto agli effetti preclusivi così prodotti. Tale considerazione appare tanto più giustificata alla luce delle constatazioni del Tribunale in merito, da un lato, al tasso di copertura del mercato da parte degli sconti contestati e alla durata di questi ultimi, effettuate rispettivamente ai punti da 492 a 500 e da 508 a 515 della sentenza impugnata e, dall'altro, agli sconti contestati quali attuati in relazione a NEC e a MSH, atteso che gli elementi specifici delle constatazioni fatte a quest'ultimo riguardo non erano contestati nell'ambito dell'impugnazione.
- 342 Del resto, è parimenti irrilevante l'argomento della Commissione secondo cui il Tribunale non ha tenuto conto del fatto che AMD è un concorrente «efficiente», come definito dalla sentenza sull'impugnazione, a motivo dell'efficienza, dell'innovatività e dell'attrattività dei suoi prodotti.
- 343 Infatti, come risulta dal punto 435 della sentenza impugnata, il test AEC è un esercizio ipotetico che consente di determinare se un concorrente efficiente quanto Intel in termini di produzione e di fornitura di CPU x86 che rappresenta un valore equivalente a quello che Intel procura ai suoi clienti, ma che non abbia una base di vendita così ampia come quest'ultima, sarebbe escluso dal mercato a causa degli sconti contestati. Ne consegue che tale analisi è indipendente dalla capacità effettiva di AMD stessa di restare sul mercato. L'analisi in questione può quindi dimostrare che gli sconti contestati, in violazione dell'articolo 102 TFUE, avevano una capacità di escludere un concorrente che si presume sia efficiente

quanto Intel in termini di costi, di scelta, di qualità e di innovazione, anche se AMD non fosse stata essa stessa esclusa, così come può rivelare l'assenza di una siffatta capacità, nonostante il fatto che l'uno o l'altro concorrente dell'impresa in posizione dominante abbia lasciato il mercato o sia stato emarginato.

344 Da quanto precede risulta che il sesto motivo di impugnazione deve essere respinto e, di conseguenza, che l'impugnazione deve essere integralmente respinta.

Sulle spese

345 Ai sensi dell'articolo 184, paragrafo 2, del regolamento di procedura della Corte, quest'ultima, quando l'impugnazione è respinta, statuisce sulle spese.

346 Ai sensi dell'articolo 138, paragrafo 1, di tale regolamento di procedura, applicabile al procedimento di impugnazione in forza dell'articolo 184, paragrafo 1, dello stesso, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda.

347 Poiché Intel e l'ACT ne hanno fatto domanda, la Commissione, rimasta soccombente, deve essere condannata alle spese.

348 Ai sensi dell'articolo 140, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte, applicabile al procedimento di impugnazione in forza dell'articolo 184, paragrafo 1, dello stesso regolamento, le spese sostenute dagli Stati membri e dalle istituzioni intervenuti nella causa restano a loro carico.

349 Poiché Intel e l'ACT hanno chiesto la condanna della Repubblica federale di Germania alle spese, quest'ultima si farà carico, oltre che delle proprie spese, di quelle sostenute da Intel e dall'ACT relative all'intervento.

Per questi motivi, la Corte (Quinta Sezione) dichiara e statuisce:

- 1) **L'impugnazione è respinta.**
- 2) **La Commissione europea si farà carico, oltre che delle proprie spese, di quelle sostenute da Intel Corporation Inc. nonché dall'Association for Competitive Technology Inc.**
- 3) **La Repubblica federale di Germania si farà carico delle proprie spese nonché di quelle sostenute da Intel Corporation Inc. e dall'Association for Competitive Technology Inc. relative all'intervento.**

Firme

* Lingua processuale: l'inglese.