



Medicinali generici. L'Avvocato Generale Kokott si pronuncia sulla natura anticoncorrenziale per oggetto degli accordi *pay-for-delay* nella causa *Lundbeck*

📅 14/07/2020

📌 FARMACEUTICO E LIFE SCIENCES, DIRITTO EUROPEO E DELLA CONCORRENZA, CONTENZIOSO

Roberto A. Jacchia
Marco Stillo

In data 4 giugno 2020 l'Avvocato Generale Kokott ha presentato le sue Conclusioni nella Causa C-591/16 P, *H. Lundbeck A/S e Lundbeck Ltd c. Commissione europea*, in materia di accordi di composizione amichevole di controversie brevettuali conclusi tra un produttore originatore e dei produttori di medicinali generici (c.d. accordi "*pay-for-delay*")¹. La controversia si pone nel solco della Causa C-307/18, *Generics*

*(UK) Ltd e. a. c. Competition and Markets Authority*², in cui la Corte di Giustizia aveva elaborato i criteri in base ai quali gli accordi "*pay-for-delay*" sono in generale da considerarsi non compatibili con le norme europee di concorrenza.

Nel corso degli anni la *H. Lundbeck A/S*, controllante danese di un gruppo di società tra cui la *Lundbeck Ltd* (congiuntamente "*Lundbeck*"), specializzato nel comparto delle patologie che colpiscono il sistema

¹ Gli accordi *pay-for-delay* sono accordi volti a ritardare la commercializzazione di un farmaco generico dietro pagamento di un corrispettivo o altra utilità.

² Per ulteriori informazioni si veda il nostro precedente contributo, disponibile al seguente [LINK](#).



nervoso centrale, tra cui la depressione, aveva elaborato diversi processi per produrre l'ingrediente attivo denominato *citalopram*, per i quali aveva chiesto, e spesso ottenuto, brevetti in vari paesi dello Spazio Economico Europeo (SEE). Più particolarmente, tra il 2001 e il 2003 la Lundbeck aveva ottenuto dei brevetti per la produzione di *citalopram* mediante processi che utilizzavano amido e iodio, nonché per la produzione di *citalopram* mediante cristallizzazione e distillazione a film.

Nel corso del 2002, la Lundbeck aveva concluso sei accordi "pay-for-delay" riguardanti il *citalopram* con alcune imprese genericiste, la *Generics UK Ltd* e *Merck Generics Holding GmbH* ("Merck")³, la *Arrow Generics Ltd* e *Resolution Chemicals Ltd* ("Arrow")⁴, la *Alpharma ApS* ("Alpharma")⁵ e la *Ranbaxy Laboratories Ltd* e *Ranbaxy (UK) Ltd* ("Ranbaxy")⁶. Ad esito di un procedimento antitrust, la Commissione Europea aveva ritenuto che tali accordi miravano in realtà ad escludere i produttori di medicinali generici dal mercato per un periodo di tempo convenuto a fronte di pagamenti effettuati a loro favore dalla Lundbeck.

Dovevano perciò essere qualificati come restrizioni della concorrenza per oggetto. Con decisione C(2013) 3803 final del 19 giugno 2013 la Commissione aveva pertanto sanzionato la Lundbeck con una ammenda pari a 93.766.000 euro⁷. Successivamente, la Lundbeck aveva impugnato la decisione della Commissione con ricorso dinanzi al Tribunale dell'Unione per ottenerne l'annullamento e, in subordine, l'azzeramento o la riduzione dell'importo delle ammende. Con sentenza dell'8 settembre 2016, Causa T-472/13, il Tribunale aveva rigettato il ricorso della Lundbeck e confermato la decisione della Commissione⁸. La Lundbeck aveva proposto appello dinanzi alla Corte di Giustizia, presentando sei motivi.

Poiché la qualificazione di un accordo tra imprese come diretto a restringere la concorrenza presuppone l'esistenza di una concorrenza che possa subire restrizioni, la Corte ha deciso di esaminare preliminarmente il quarto motivo, con il quale le parti avevano sostenuto che il Tribunale aveva erroneamente avallato la conclusione della Commissione secondo cui, al momento della conclusione degli accordi,

³ In base al primo accordo, la Merck cedeva le sue scorte di *citalopram* generico alla Lundbeck, che a sua volta avrebbe venduto il *citalopram* alla Merck ai fini della sua rivendita nel Regno Unito e avrebbe effettuato consistenti trasferimenti di valore a favore di quest'ultima. In base al secondo accordo, la Lundbeck doveva versare alla Merck un importo pari a circa 12 milioni di euro, a fronte del quale quest'ultima si impegnava a non vendere o fornire prodotti farmaceutici contenenti *citalopram* nel territorio del SEE (ad eccezione del Regno Unito) e ad intraprendere ogni ragionevole azione affinché la *Natco Pharma Ltd*, produttore dell'IFA del suo *citalopram*, ne cessasse la fornitura per la durata dell'accordo.

⁴ In base al primo accordo, la Arrow si impegnava a non fabbricare, cedere o utilizzare *citalopram* che secondo la Lundbeck violava i suoi diritti di proprietà intellettuale, in cambio di trasferimenti di valore per un importo pari a circa 6,8 milioni di sterline, e a consegnare alla Lundbeck le proprie scorte di *citalopram*. In base al secondo accordo, in cambio di un trasferimento di valore pari a circa 500.000 dollari la Arrow accettava di cessare ogni importazione, fabbricazione, produzione, vendita o altra commercializzazione di prodotti contenenti *citalopram* che violassero i diritti di proprietà intellettuale della Lundbeck, che a sua volta acquistava le scorte di *citalopram* della Arrow.

⁵ In base all'accordo, l'Alpharma e le sue consociate annullavano, cessavano e si astenevano da qualsiasi importazione, produzione o vendita di prodotti farmaceutici contenenti *citalopram* in cambio di un versamento pari a circa 12 milioni di dollari da parte della Lundbeck, a cui la Alpharma consegnava le sue scorte di *citalopram* generico.

⁶ In base all'accordo, la Ranbaxy annullava, cessava e rinunciava alla fabbricazione o vendita di *citalopram* in cambio di un versamento pari a circa 9,5 milioni di dollari da parte della Lundbeck, che vendeva alla prima compresse di *citalopram* con uno sconto del 40% sul prezzo *ex fabrica* ai fini della vendita sul mercato del Regno Unito.

⁷ Decisione della Commissione C(2013) 3803 final, del 19 giugno 2013, relativa a un procedimento a norma dell'articolo 101 TFUE e dell'articolo 53 dell'accordo SEE (Caso AT.39226 – *Lundbeck*).

⁸ Tribunale 08.09.2016, Causa T-472/13, *H. Lundbeck A/S e Lundbeck Ltd contro Commissione europea*.

la Lundbeck e i produttori genericisti si trovavano in un rapporto di concorrenza potenziale.

In primo luogo, secondo le ricorrenti il Tribunale aveva commesso un errore di diritto non riconoscendo che i brevetti della Lundbeck costituivano, a causa della loro presunzione di validità, barriere legali all'ingresso sul mercato dei produttori di medicinali generici, che di per sé impedivano qualsiasi concorrenza potenziale tra la Lundbeck e costoro. L'AG Kokott ha preliminarmente ricordato che, ancorché al fine di dimostrare che un'impresa esterna ad un determinato mercato costituisce un concorrente potenziale delle imprese già ivi stabilite sia necessario verificare se il mercato controverso sia o meno presidiato da barriere all'ingresso insormontabili⁹ e se le imprese qualificabili come concorrenti potenziali dispongano di possibilità reali e concrete di concorrenza¹⁰, nel valutare il rapporto di concorrenza potenziale tra un produttore originatore già titolare di un brevetto sul procedimento di fabbricazione di un principio attivo poi divenuto di dominio pubblico e dei produttori genericisti che si apprestano ad entrare nel mercato del medicinale contenente tale principio attivo, l'esistenza di un brevetto non può, di per sé, essere considerata una barriera insormontabile. L'esistenza del brevetto, pertanto, non impedisce di qualificare come concorrente potenziale dell'originatore un produttore genericista che abbia la determinazione e la capacità propria di entrare nel mercato e che si mostri pronto a contestare la validità del brevetto e ad assumere il rischio di confrontarsi con un'azione per contraffazione promossa dal titolare. Ciò trova conferma nel fatto che la presunzione di validità di un brevetto è

soltanto la conseguenza automatica del suo deposito e rilascio al titolare, e non fornisce indicazioni sull'esito di un'eventuale controversia relativa alla sua validità¹¹.

L'incertezza sulla validità dei brevetti che proteggono un farmaco originatore e sulla natura contraffattoria o meno del prodotto generico è una caratteristica fondamentale dei rapporti di concorrenza nel settore farmaceutico. Se da un lato, infatti, l'oggetto di un brevetto è quello di garantire al titolare il diritto esclusivo di utilizzare un'invenzione ai fini della fabbricazione e della prima immissione in commercio di prodotti, nonché il diritto di opporsi alle contraffazioni¹², tale oggetto, dall'altro, non può essere interpretato nel senso di garantire tutela anche contro le azioni di invalidità del brevetto, tenuto conto del fatto che è nell'interesse pubblico eliminare gli ostacoli che potrebbero derivare all'attività economica da un brevetto concesso indebitamente¹³. Di conseguenza, il fatto che la certezza circa la validità dei brevetti e la natura contraffattoria dei prodotti concorrenti possa acquisirsi solo *ex post* a seguito del loro esame da parte delle autorità e dei giudici competenti è un elemento costitutivo del diritto dei brevetti. Inoltre, poiché per ottenere un'autorizzazione all'immissione in commercio (AIC) per un medicinale generico non è necessario dimostrare che esso non viola eventuali diritti di brevetto del fabbricante del medicinale originatore, l'incertezza sulla validità del brevetto e sulla contraffazione può persistere anche dopo l'ingresso sul mercato del medicinale generico; e dunque, non si può sostenere che l'ingresso a rischio di un medicinale generico, che potrebbe provocare un'azione di contraffazione da parte del

⁹ CGUE 30.01.2020, Causa C-307/18, *Generics (UK) e a.*, punto 45; CGUE 20.01.2016, Causa C-373/14 P, *Toshiba Corporation/Commissione*, punti 31-32 e 34.

¹⁰ CGUE 30.01.2020, Causa C-307/18, *Generics (UK) e a.*, punti 36-37; CGUE 28.02.1991, Causa C-234/89, *Delimitis*, punto 21.

¹¹ CGUE 30.01.2020, Causa C-307/18, *Generics (UK) e a.*, punto 48.

¹² CGUE 05.12.1996, Cause riunite C-267/95 e C-268/95, *Merck e Beecham*, punti 30-31; CGUE 27.10.1992, Causa C-191/90, *Generics e Harris Pharmaceuticals*, punto 23; CGUE 18.02.1992, Causa C-235/89, *Commissione/Italia*, punto 17; CGUE 31.10.1974, Causa 15/74, *Centrafarm e de Peijper*, punto 9.

¹³ CGUE 25.02.1986, Causa 193/83, *Windsurfing International/Commissione*, punti 89 e 92.

titolare del brevetto sul medicinale originatore, farebbe venire meno la possibilità reale e concreta per il genericista di penetrare nel mercato anche quando esistano ancora tali diritti di brevetto.

In secondo luogo, le ricorrenti avevano sostenuto che il Tribunale aveva errato nella valutazione degli elementi di prova della concorrenza potenziale tra la Lundbeck ed i genericisti al momento della conclusione degli accordi controversi. Secondo l'AG Kokott, al contrario, la valutazione del Tribunale¹⁴ era conforme ai criteri elaborati dalla Corte di Giustizia. Più particolarmente, al fine di valutare l'esistenza di un rapporto di concorrenza potenziale occorre determinare se, alla data di conclusione degli accordi controversi, il genericista avesse espletato attività preparatorie sufficienti, sotto i profili amministrativo, giudiziario e commerciale, per accedere al mercato entro un termine tale da esercitare una pressione concorrenziale sul produttore originatore, dimostrando così la sua determinazione e la sua capacità di accedervi anche in presenza di brevetti di procedimento ancora detenuti dall'originatore. Inoltre, dev'essere presa in considerazione anche la percezione che l'originatore abbia del rischio che il genericista presenta per i suoi interessi commerciali, rivelata in particolare dalla conclusione di accordi, appunto con i genericisti, e la sua disponibilità a versare dei corrispettivi quale contropartita del ritardato ingresso nel mercato.

Infine, le ricorrenti avevano sostenuto che il Tribunale aveva errato nel confermare l'esistenza di un rapporto di concorrenza potenziale tra la Lundbeck e ciascuno dei produttori genericisti in ciascun territorio interessato dagli accordi controversi. Anche in questo caso, tuttavia, l'argomentazione non è stata condivisa. Nello specifico, secondo l'AG Kokott, le ricorrenti non avevano

addotto alcun elemento tale da contraddire le considerazioni del Tribunale, secondo cui il fatto che un produttore genericista non disponga ancora di un'AIC per il suo prodotto in un determinato Stato Membro non ostava all'esistenza di una concorrenza potenziale con l'originatore già attivo in quel mercato geografico, poiché l'ambito della concorrenza potenziale include anche le attività dei produttori genericisti volte ad ottenere le AIC e ad espletare gli adempimenti amministrativi e le iniziative commerciali indispensabili per preparare il loro ingresso nel mercato¹⁵. Sebbene, infatti, la conclusione della procedura per ottenere un'AIC sia indispensabile affinché possa esistere una concorrenza effettiva, l'*iter* da seguire, qualora avviato da un'impresa che prepara seriamente il suo ingresso nel mercato, rientra nella concorrenza potenziale. Inoltre, la Commissione non doveva necessariamente dimostrare che l'ingresso dei genericisti sul mercato sarebbe avvenuto con certezza in ciascuno dei paesi interessati dagli accordi controversi prima della loro scadenza, per provare la concorrenza potenziale, in quanto quest'ultima richiede unicamente l'esistenza di possibilità reali e concrete di ingresso nel mercato¹⁶.

Accertato che, al momento della conclusione degli accordi, la Lundbeck e i produttori genericisti si trovavano in un rapporto di concorrenza potenziale, la Corte ha esaminato il primo motivo di impugnazione, con il quale le ricorrenti avevano sostenuto, in primo luogo, che il Tribunale aveva errato nel dichiarare che gli accordi controversi erano restrittivi della concorrenza per il loro oggetto, anche supponendo che le restrizioni da essi imposte ai produttori di medicinali generici non avessero ecceduto l'ambito di applicazione dei brevetti controversi.

¹⁴ Si vedano i punti 75-76 delle Conclusioni.

¹⁵ Tribunale 08.09.2016, Causa T-472/13, *H. Lundbeck A/S e Lundbeck Ltd contro Commissione europea*, punto 171.

¹⁶ *Ibidem*, punti 163 e 232.

Dopo aver ripercorso brevemente le motivazioni del Tribunale¹⁷, e richiamata la giurisprudenza della Corte nella causa *Generics (UK) Ltd e. a.*, l'AG Kokott ha preliminarmente ricordato come gli accordi con i quali un produttore di medicinali generici riconosce la validità di un brevetto e s'impegna, in cambio di un corrispettivo da parte del titolare del brevetto, a non contestarla e a non entrare nel mercato, possono restringere la concorrenza in quanto la contestazione della validità dei brevetti fa parte del normale gioco della concorrenza nei settori in cui esistono diritti di esclusiva sulle tecnologie. Pur potendo un produttore di medicinali generici decidere in maniera autonoma di rinunciare ad entrare nel mercato e di concludere un accordo di composizione amichevole di una controversia in materia di brevetti, l'articolo 101 TFUE vieta agli operatori di sostituire scientemente una cooperazione tra di loro ai rischi della concorrenza. Di conseguenza, un accordo di composizione amichevole di una controversia in materia di brevetti costituisce una restrizione della concorrenza per oggetto laddove il trasferimento del corrispettivo a favore del genericista non abbia altra contropartita, se non la sua rinuncia ad entrare nel mercato e a contestare il brevetto. Ciò indica, in assenza di altre spiegazioni plausibili, che non è la percezione della forza del brevetto, e bensì la prospettiva del corrispettivo che lo ha indotto a rinunciare ad entrare nel mercato ed a contestare il brevetto.

Nel caso di specie, secondo l'AG Kokott, le ricorrenti non avevano addotto elementi atti a dimostrare che i trasferimenti di corrispettivi effettuati dalla Lundbeck avevano avuto una contropartita diversa dalla rinuncia ad entrare nel mercato, né ad inficiare la

conclusione del Tribunale secondo cui gli importi dei pagamenti c.d. "invertiti"¹⁸ previsti dagli accordi erano sufficientemente elevati da indurre i produttori genericisti ad accettare le limitazioni alla loro autonomia e ridurre i loro incentivi ad entrare nel mercato. Il Tribunale, pertanto, non aveva commesso alcun errore nel constatare che tali produttori non avrebbero accettato di rimaner fuori dal mercato unilateralmente, dopo aver effettuato investimenti rilevanti, in assenza dei pagamenti effettuati a loro favore dalla Lundbeck¹⁹.

In secondo luogo, le ricorrenti avevano lamentato che il Tribunale aveva commesso un errore di diritto rifiutando²⁰ di esaminare la situazione che si sarebbe verificata in mancanza degli accordi controversi, in quanto tale esame avrebbe rivelato che la rinuncia dei genericisti ad entrare nel mercato non era dovuta all'esistenza di tali accordi, e bensì a quella dei brevetti della Lundbeck. Secondo l'AG Kokott, tuttavia, tale argomento ignora il fatto che, al momento della conclusione degli accordi, esisteva incertezza circa la validità dei brevetti controversi e la sussistenza della contraffazione, il cui permanere contribuiva alla situazione di concorrenza almeno potenziale tra il titolare del brevetto ed il nuovo entrante genericista²¹. Di conseguenza, qualora si dimostri che l'accordo mira ad eliminare tale incertezza, esso costituirà una restrizione della concorrenza, poiché sostituisce ad una situazione in cui le parti gestiscono in maniera autonoma i rischi e le opportunità derivanti dall'incertezza, una situazione concordata che è il risultato di una cooperazione tra le parti.

Neppure l'argomentazione delle ricorrenti secondo cui il Tribunale avrebbe

¹⁷ Si vedano i punti 121-125 delle Conclusioni.

¹⁸ Il pagamento viene definito "invertito" in quanto proviene dal titolare del brevetto nei confronti del genericista e non viceversa.

¹⁹ Tribunale 08.09.2016, Causa T-472/13, *H. Lundbeck A/S e Lundbeck Ltd contro Commissione europea*, punti 361, 363, 414, 430 e 431.

²⁰ Tribunale 08.09.2016, Causa T-472/13, *H. Lundbeck A/S e Lundbeck Ltd contro Commissione europea*, punti 472-473.

²¹ CGUE 30.01.2020, Causa C-307/18, *Generics (UK) e a.*, punto 100.

commesso un errore qualificando gli accordi controversi come restrizioni della concorrenza per oggetto nonostante difettassero clausole di non contestazione dei brevetti potrebbe essere accolta. Anche se gli accordi non contenevano clausole del genere, i genericisti non avevano interesse a contestare i brevetti della Lundbeck dopo aver concluso tali accordi, in quanto i pagamenti invertiti corrispondevano approssimativamente ai profitti che essi contavano di realizzare in caso di ingresso nel mercato o al risarcimento che essi avrebbero potuto ottenere se fossero risultati vittoriosi contro la Lundbeck in sede contenziosa; inoltre, anche supponendo che tali pagamenti fossero stati inferiori ai profitti previsti, si trattava di una utilità certa ed immediata ottenuta senza affrontare i rischi che l'ingresso nel mercato avrebbe comportato²². Infine, né il fatto che un accordo persegua l'obiettivo legittimo di comporre una controversia in via amichevole²³, né il fatto che esso riguardi un diritto di proprietà intellettuale²⁴ può escludere l'applicazione piena e integrale delle norme del diritto della concorrenza dell'Unione.

Con il secondo motivo di impugnazione, le ricorrenti avevano sostenuto che il Tribunale aveva errato nel considerare cinque dei sei accordi controversi come eccedenti la portata dei brevetti della Lundbeck, in quanto essi non vietavano soltanto la vendita del *citalopram* prodotto in violazione dei suoi brevetti di procedimento, e bensì la vendita di ogni tipo di *citalopram* a prescindere dalle sue modalità di produzione. Secondo l'AG Kokott, tale motivo deve essere respinto. Sebbene, infatti, le ricorrenti avessero sostenuto che il Tribunale avrebbe dovuto verificare, riferendosi ai principi del diritto dei contratti in ciascuno degli ordinamenti interessati dagli accordi controversi, se corrispondesse realmente

al concorso delle volontà tra la Lundbeck e i produttori genericisti il divieto per costoro di entrare nei mercati interessati con qualsiasi tipo di *citalopram* e non soltanto con quello ritenuto dalla Lundbeck contraffattorio, esse in realtà miravano ad ottenere dalla Corte un inammissibile riesame dell'interpretazione degli accordi e degli elementi di fatto che avevano accompagnato la loro conclusione.

Con il terzo motivo di impugnazione, le ricorrenti avevano fatto valere che, anche supponendo che la Corte giudichi che taluni degli accordi controversi vadano al di là dell'ambito di applicazione dei brevetti controversi vietando la vendita di qualsiasi *citalopram* generico, nondimeno il Tribunale avrebbe concluso erroneamente che tali accordi costituivano restrizioni della concorrenza per oggetto. Secondo l'AG Kokott, tuttavia, tale motivo non può essere accolto alla luce della risposta fornita al primo motivo.

Con il quinto motivo, le ricorrenti avevano fatto valere che il Tribunale aveva errato nel confermare il potere della Commissione di infliggere ammende alla Lundbeck. Più particolarmente, il Tribunale i) non avrebbe applicato il corretto criterio per determinare se, nella fattispecie, fosse consentito infliggere un'ammenda, ii) avrebbe errato confermando che la Lundbeck non poteva ignorare il carattere anticoncorrenziale del proprio comportamento, ed iii) avrebbe violato i principi di certezza del diritto e di irretroattività confermando l'irrogazione di una sanzione eccedente la misura di un'ammenda simbolica. Secondo l'AG Kokott, nessuno degli argomenti delle ricorrenti può essere accolto. Quanto al "grado di colpevolezza" per l'irrogazione dell'ammenda, l'AG ha ricordato come non sia necessario provare che l'impresa

²² Tribunale 08.09.2016, Causa T-472/13, *H. Lundbeck A/S e Lundbeck Ltd contro Commissione europea*, punti 398-399.

²³ CGUE 30.01.2020, Causa C-307/18, *Generics (UK) e a.*, punto 80; CGUE 27.09.1988, Causa 65/86, *Bayer e Maschinenfabrik Hennecke*, punti 14-16.

²⁴ CGUE 30.01.2020, Causa C-307/18, *Generics (UK) e a.*, punti 49, 79, 81 e 82; CGUE 27.09.1988, Causa 65/86, *Bayer e Maschinenfabrik Hennecke*, punto 16; CGUE 25.02.1986, Causa 193/83, *Windsurfing International/Commissione*, punto 46.

interessata sapesse che il suo comportamento era anticoncorrenziale, essendo sufficiente che la Commissione adduca elementi tali da dimostrare che, in date circostanze, ci si possa ragionevolmente attendere da un operatore economico diligente che sia consapevole del carattere anticoncorrenziale del proprio comportamento. Quanto, invece, alla conoscenza inevitabile, da parte della Lundbeck, dell'anticoncorrenzialità della propria condotta, secondo l'AG Kokott, il Tribunale aveva correttamente affermato²⁵ che non era imprevedibile che degli accordi con i quali un produttore originatore riesca a escludere dei concorrenti potenziali dal mercato per un periodo determinato, mediante ingenti pagamenti invertiti, potessero essere contrari all'articolo 101, paragrafo 1, TFUE, a prescindere dal fatto che essi andassero al di là dell'ambito di applicazione dei suoi brevetti. Del pari, correttamente avrebbe il Tribunale statuito²⁶ che il fatto che gli accordi controversi fossero stati conclusi sotto forma di composizioni amichevoli vertenti su diritti di proprietà intellettuale non consentiva di desumere che la loro illegittimità per il diritto della concorrenza fosse del tutto nuova o imprevedibile.

Infine, con il sesto motivo le ricorrenti avevano sostenuto che il Tribunale aveva errato confermando i) l'inclusione, ai fini del calcolo dell'importo delle

ammende inflitte alla Lundbeck²⁷, di vendite di quest'ultima non interessate dagli accordi controversi, e ii) il grado di gravità considerato dalla Commissione per il calcolo. Anche in questo caso, gli argomenti delle ricorrenti secondo l'AG Kokott dovrebbero essere disattesi. Nonostante la nozione di "valore delle vendite" di cui al punto 13 degli Orientamenti della Commissione del 2006²⁸ non possa estendersi sino a ricomprendere quelle realizzate dall'impresa che non rientrano nella sfera di applicazione dell'intesa contestata, l'obiettivo perseguito da tale disposizione risulterebbe pregiudicato se tale nozione fosse intesa come comprendente unicamente il fatturato realizzato con le sole vendite per le quali risulta accertato che furono effettivamente oggetto dell'intesa²⁹. Limitare le vendite prese in considerazione ai fini del calcolo delle ammende solamente a quest'ultime, infatti, minimizzerebbe artificiosamente la rilevanza economica dell'infrazione e condurrebbe ad infliggere un'ammenda senza reale rapporto con la portata dell'infrazione stessa³⁰. Infine, secondo l'AG Kokott, il Tribunale aveva correttamente preso in considerazione tutti i fattori essenziali per valutare la gravità delle infrazioni, e cioè, la loro natura di restrizioni della concorrenza per oggetto, l'ampia portata geografica, l'avvenuta attuazione delle infrazioni

²⁵ Tribunale 08.09.2016, Causa T-472/13, *H. Lundbeck A/S e Lundbeck Ltd contro Commissione europea*, punto 764.

²⁶ *Ibidem*, punti 766-770.

²⁷ Nel calcolo delle ammende la Commissione ha seguito la metodologia generale descritta negli Orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, paragrafo 2, lettera a), del Regolamento n. 1/2003 (GUUE C 210 del 01.09.2006).

²⁸ Il punto 13 degli Orientamenti del 2006 dispone: "... Al fine di determinare l'importo di base dell'ammenda da infliggere, la Commissione utilizzerà il valore delle vendite dei beni o servizi, ai quali l'infrazione direttamente o indirettamente si riferisce, realizzate dall'impresa nell'area geografica interessata all'interno dello Spazio economico europeo (SEE). In linea di massima la Commissione prenderà come riferimento le vendite realizzate dall'impresa nell'ultimo anno intero in cui questa ha partecipato all'infrazione (di seguito «il valore delle vendite»)..."

²⁹ CGUE 07.09.2016, Causa C-101/15 P, *Pilkington Group e a./Commissione*, punto 19; CGUE 23.04.2015, Causa C-227/14 P, *LG Display e LG Display Taiwan/Commissione*, punto 53; CGUE 19.03.2015, Causa C-286/13 P, *Dole Food e Dole Fresh Fruit Europe/Commissione*, punto 148; CGUE 12.11.2014, Causa C-580/12 P, *Guardian Industries e Guardian Europe/Commissione*, punto 57; CGUE 11.07.2013, Causa C-444/11 P, *Team Relocations e a./Commissione*, punto 76.

³⁰ CGUE 09.07.2015, C-231/14 P, *InnoLux/Commissione*, punto 62; CGUE 12.11.2014, Causa C-580/12 P, *Guardian Industries e Guardian Europe/Commissione*, punto 58; CGUE 11.07.2013, Causa C-444/11 P, *Team Relocations e a./Commissione*, punto 77.

stesse e la consistente quota di mercato della Lundbeck.

Tutto ciò premesso, l'Avvocato Generale Kokott ha proposto alla Corte di Giustizia di respingere il ricorso della Lundbeck nella sua interezza.

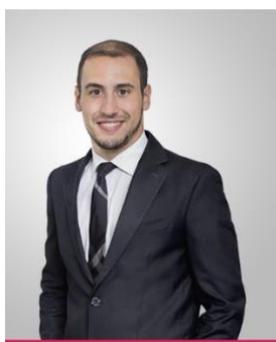


Roberto A. Jacchia
PARTNER

 r.jacchia@dejalex.com

 +39 02 72554.1

 Via San Paolo 7
20121 - Milano



Marco Stillo
ASSOCIATE

 m.stillo@dejalex.com

 +32 (0)26455670

 Chaussée de La Hulpe 187
1170 - Bruxelles

MILANO

Via San Paolo, 7 · 20121 Milano, Italia
T. +39 02 72554.1 · F. +39 02 72554.400
milan@dejalex.com

ROMA

Via Vincenzo Bellini, 24 · 00198 Roma, Italia
T. +39 06 809154.1 · F. +39 06 809154.44
rome@dejalex.com

BRUXELLES

Chaussée de La Hulpe 187 · 1170 Bruxelles, Belgique
T. +32 (0)26455670 · F. +32 (0)27420138
brussels@dejalex.com

MOSCOW

Ulitsa Bolshaya Ordynka 37/4 · 119017, Moscow, Russia
T. +7 495 792 54 92 · F. +7 495 792 54 93
moscow@dejalex.com