

I808 - GARA CONSIP FM4 - ACCORDI TRA I PRINCIPALI OPERATORI DEL FACILITY MANAGEMENT

Provvedimento n. 28420

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 ottobre 2020;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

VISTO il decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 1998, n. 217;

VISTA la propria delibera del 22 ottobre 2014, con cui sono state adottate le *Linee guida sulle modalità di applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall'Autorità in applicazione dell'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90* (di seguito, in breve, "Linee Guida");

VISTO il proprio provvedimento n. 27646 del 17 aprile 2019, adottato a conclusione del procedimento n. I808 - GARA CONSIP FM4 - ACCORDI TRA I PRINCIPALI OPERATORI DEL FACILITY MANAGEMENT, con il quale l'Autorità ha accertato che le società C.N.S. Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa, Consorzio Stabile Energie Locali S.c. a r.l., Engie Servizi S.p.A. (già Cofely Italia S.p.A.) in solido con la controllante Engie Energy Services International SA, Exitone S.p.A. in solido con la società Gestione Integrata S.r.l. e con le controllanti STI S.p.A. e Finanziaria Bigotti S.p.A., Kuadra S.r.l. in liquidazione in solido con la controllante Esperia S.p.A., Manital Società Consortile per i Servizi Integrati per Azioni Consorzio Stabile - Manital S.c.p.A. in solido con la controllante Manitalidea S.p.A., Rekeep S.p.A. (già Manutencoop Facility Management S.p.A.) e Romeo Gestioni S.p.A. in solido con la controllante Romeo Partecipazioni S.p.A., hanno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), e consistente in un'intesa unica, complessa e articolata avente ad oggetto la ripartizione dei lotti posti a gara in relazione alla procedura ad evidenza pubblica per la fornitura su tutto il territorio nazionale dei servizi di *facility management* (quarta edizione, gara FM4);

VISTO, in particolare, che con il predetto provvedimento n. 27646 del 17 aprile 2019 per la violazione accertata è stata irrogata alla società Kuadra S.r.l. in liquidazione, in solido con la controllante Esperia S.p.A., una sanzione pari a 4.469.500 euro;

VISTE le sentenze del TAR Lazio n. 8774 e n. 8769 del 27 luglio 2020, con le quali sono stati in parte accolti i ricorsi presentati, rispettivamente, da Kuadra S.r.l. in liquidazione e da Esperia S.p.A., limitatamente alla parte relativa alla quantificazione della sanzione irrogata alle predette società;

VISTA la parte delle sentenze in cui, in relazione al coefficiente di gravità applicato, si afferma che *"Il punto 14 delle Linee Guida impone di tenere conto, nella scelta della percentuale, di quanto emerso in relazione alle condizioni di concorrenza nel mercato interessato, all'attuazione o meno della pratica illecita, alla rilevanza dell'effettivo impatto economico o, più in generale, degli effetti pregiudizievoli sul mercato delle condotte analizzate"*;

VISTA, altresì, la parte delle citate sentenze in cui il TAR Lazio afferma che *"L'applicazione dell'entry fee" è stata motivata, nei confronti di tutte le parti del procedimento, in relazione alle "dimensioni delle imprese coinvolte" e alla "particolare gravità della restrizione della concorrenza posta in essere", che tuttavia sono elementi di cui tenere conto nella determinazione del coefficiente di gravità, mentre è assente, invece, una motivazione che faccia comprendere per quale ragione la ricorrente debba essere oggetto di un "effetto deterrenza" rinforzato ai sensi del punto 17" [delle Linee Guida]"*;

VISTE le motivazioni conclusive delle sentenze in argomento, nelle quali il TAR Lazio, in parziale accoglimento dei ricorsi presentati e *"richiamando la sua giurisdizione con cognizione estesa al merito - che consente, ai sensi dell'articolo 134, comma 1, lettera c), c.p.a. al giudice amministrativo di modificare, in base a una propria valutazione, la misura delle sanzioni pecuniarie comminate dall'AGCM"*, ha fissato i parametri per la rideterminazione della sanzione da irrogare alla società Kuadra S.r.l. in liquidazione, in solido con la controllante Esperia S.p.A., rinviando gli atti all'Autorità affinché la stessa quantifichi, in concreto, l'importo della sanzione medesima conformandosi alle indicazioni dettate nelle riferite sentenze;

VISTI, in particolare, i parametri per la rideterminazione dell'importo della sanzione pecuniaria irrogata, così individuati dal Giudice amministrativo nelle suddette pronunce: *"applicazione di una percentuale, ex articolo 11 delle Linee guida, del coefficiente di gravità che si ritiene congruo indicare nella misura del 15%; sottrazione dell'entry fee" del 15% dall'importo base della sanzione come sopra rideterminato. Il tutto lasciando alla stessa Autorità di calcolare se, con tali sottrazioni, la sanzione rimanga comunque contenuta, "ex lege", nel 10% del fatturato, secondo quanto già indicato nel provvedimento impugnato"*;

CONSIDERATO che i predetti criteri individuati dal TAR Lazio nell'esercizio della sua giurisdizione di merito per la rideterminazione della sanzione irrogata in solido alle società Kuadra S.r.l. in liquidazione ed Esperia S.p.A. risultano puntuali, oggettivi e di applicazione automatica e non lasciano margine discrezionale nell'attuazione del vincolo conformativo derivante dalle sentenze da eseguire;

RITENUTO, pertanto, di dover procedere, in ottemperanza alle sentenze del TAR Lazio n. 8774 e n. 8769 del 27 luglio 2020, alla rideterminazione della sanzione irrogata con il provvedimento n. 27646 del 17 aprile 2019, nei confronti di Kuadra S.r.l. in liquidazione, in solido con la controllante Esperia S.p.A.;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO che, in conformità alle indicazioni del Giudice amministrativo, la sanzione irrogata in solido alle società Kuadra S.r.l. in liquidazione ed Esperia S.p.A., pari a 4.469.500 euro, deve essere ricalcolata applicando un coefficiente di gravità del 15% ed eliminando l'entry fee del 15% dall'importo base;

CONSIDERATO, tuttavia, che, nel caso di specie, la riduzione del coefficiente di gravità al 15% e l'annullamento della componente a titolo di entry fee della sanzione originariamente irrogata non determinerebbero alcuna riduzione della sanzione finale, con ciò privando le pronunce del Giudice di ogni effetto utile, atteso che la sanzione, anche a seguito delle predette modifiche, continuerebbe a superare il limite edittale del 10% del fatturato globale, previsto dall'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90;

RITENUTO, pertanto, di applicare nel caso di specie una riduzione del 22,5% alla sanzione finale originariamente irrogata, pari alla somma tra la riduzione percentuale del coefficiente di gravità (7,5%, dato dalla differenza tra il coefficiente di gravità originariamente applicato, pari al 22,5%, e il coefficiente di gravità del 15% ritenuto applicabile dal giudice) e la riduzione percentuale dovuta all'eliminazione dell'entry fee (15,0%);

CONSIDERATO che l'ammontare finale della sanzione risulta di conseguenza pari a 3.463.862,50 euro (tremilioniquattrocentosessantatremilaottocentosessantadue/50 euro);

RITENUTO che la predetta rideterminazione della sanzione non costituisca acquiescenza e, quindi, resti impregiudicata ogni determinazione dell'Autorità ad esito dell'appello che la medesima si riserva di interporre avverso le richiamate sentenze del TAR Lazio;

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

che la sanzione amministrativa pecuniaria irrogata alla società Kuadra S.r.l. in liquidazione, in solido con la controllante Esperia S.p.A., in relazione alle condotte di cui al provvedimento dell'Autorità n. 27646 del 17 aprile 2019, è rideterminata nella somma di 3.463.862,50 euro (tremilioniquattrocentosessantatremilaottocentosessantadue/50 euro).

Il presente provvedimento sarà notificato al soggetto interessato e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli