



Università degli Studi "G. d'Annunzio" Chieti - Pescara

Procedura di gara aperta ai sensi del combinato disposto degli art.36, comma 2 lett. b) e art.60 del D. L.vo n.50/2016 per l'affidamento del servizio di somministrazione di bevande e prodotti vari da effettuarsi con l'installazione di distributori automatici nelle sedi dell'Ateneo di Chieti e Pescara - CIG 8099650A9E

Il giorno **22 luglio 2020** alle ore **11 e 20** nella sala multimediale è presente la Commissione giudicatrice nominata con D.D. Rep. n.158 Prot. n.31918 del 3.6.2020 così composta

Dott. Andrea ARCANGELI, Dirigente Area Programmazione Economica Bilancio, Patrimonio e Controllo Gestione
PRESIDENTE

Avv. Antonio D'ANTONIO, Responsabile Area Affari Legali

COMPONENTE e segretario verbalizzante

te

Dott. Maurizio STEFANACHI del Settore Prevenzione e Sicurezza sul Lavoro

COMPONENTE

e chiamata a valutare le offerte nella procedura ad evidenza pubblica per *"l'affidamento del servizio di somministrazione di bevande e prodotti vari da effettuarsi con l'installazione di distributori automatici nelle sedi del Campus di Chieti e Pescara"*.

La Commissione, in ragione di quanto verbalizzato nella precedente seduta del 30.6.2020, acquisisce i seguenti documenti trasmessi dal RUP con nota prot. n.41255 del 13.7.2020.

Il Presidente richiama il verbale del 14.7.2020 con cui la Commissione *"- ritenuto necessario avviare un sub procedimento in contraddittorio con il Gruppo ARGENTA S.p.A."* lo ha invitato *"... a produrre agli atti di gara entro il giorno Lunedì 20 luglio 2020 ore 12 e 00, in ragione di quanto dichiarato nella nota dell'8.1.2020 (che si allega per comodità di chi legge),*

1) l'atto relativo alla adozione di misure di Self Cleaning, a decorrere già da settembre 2014 con articolato Programma di Compliance e più precisamente:

2) lo specifico Codice di Compliance alla Normativa Antitrust del settembre 2014;

3) la Policy Interna in materia di pratiche commerciali rivolte ai consumatori e alle microimprese del gennaio 2017;

4) l'atto di nomina di un Comitato per la Compliance Antitrust

5) l'atto di nomina del Responsabile per la Compliance Antitrust

6) la prova dell'applicazione in favore del Gruppo Argenta della specifica attenuante da parte della AGCM all'interno del provvedimento sanzionatorio del 14 giugno 2016."

Invitato, il Gruppo Argenta S.p.A. ha prodotto agli atti di gara i seguenti atti:

Sentenza n.6025-2019 del Consiglio di Stato;

Codice di Compliance;

Policy interna;

Struttura del Gruppo ARGENTA;

Rateizzazione

Verbale del CdA del 25.9.2014 con cui è stato adottato il Codice di Compliance alla normativa anti-trust;

Verbale del CdA del 7.11.2014 con cui è stato costituito un Comitato per la Compliance antitrust;

Verbale del CdA del 25.1.2017 con cui è stato confermato il Comitato per la Compliance antitrust.

Rileva la Commissione la mancanza della prova documentale della circostanza, affermata nella nota dell'8.1.2020 a firma di Marco LUCCHESI (procuratore speciale per procura a firma di Stefano FANTI), di *"... come, riconoscendo l'effettiva e concreta adozione da parte della Società di idonee*

misure di Self Cleaning, la stessa AGCM ha applicato a favore di Gruppo Argenta una specifica attenuante all'interno del provvedimento sanzionatorio adottato in data 14 giugno 2016".

Più chiaramente, dagli atti messi a disposizione della Commissione emerge che:

- il Consiglio di Stato, ritenendo errata la contestazione operata dalla Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, dell'aggravante della c.d. ring leadership ha accolto in *parte qua* il ricorso in appello (il terzo motivo, proposto in via subordinata); testualmente: *"Nella vicenda in esame l'Autorità, nel provvedimento impugnato, non ha fornito tale prova, non essendo sufficiente il riferimento alla lista dei concorrenti amici. In particolare, come messo in rilievo nell'atto di appello, nel suddetto provvedimento non vi è la prova che l'appellante organizzasse presso la sua sede incontri collusivi con i concorrenti"*;

- il Gruppo ARGENTA (cfr. Elenco per estratto delle annotazioni iscritte sul Casellario ANAC) ha *"comunicato di aver adottato misure di Self Cleaning, come statuito dall'art.80, comma 7, D.Lgs. 50/2016 e dal paragrafo VII delle Linee Guida n.6. Secondo le società i Programmi messi in atto dalle interessate soddisfano espressamente i presupposti prescritti dal paragrafo 7.3 Linee Guida ANAC n.6"*.

Tuttavia, ripetesì come manchi la prova documentale che l'AGCM abbia ritenuto rilevante *"l'effettiva e concreta adozione da parte della Società di idonee misure di Self Cleaning"* tanto da applicare la riferita attenuante. Anzi, dalla lettura della sentenza del Consiglio di Stato risulta (essendo specifico motivo di doglianza) che l'AGCM abbia *"in modo irragionevole"* fatto *"prevalere una circostanza aggravante (ringleadership) su un'attenuante (adozione di un programma di compliance)"*, irrogando *"la medesima sanzione ad imprese che si troverebbero in posizioni differenti"*.

Sotto diverso aspetto la Commissione rileva che, pur essendo stata annullata l'aggravante della ring leadership, il Gruppo ARGENTA -producendo il documento Rateizzazione- non ha dato prova della rideterminazione della sanzione irrogata dall'AGCM. Infatti, la dichiarazione scritta del procuratore speciale LUCCHESI secondo cui per effetto del parziale accoglimento dell'appello il supremo Consesso della G.A. abbia ordinato *"all'Autorità amministrativa di eseguire la sentenza stessa provvedendo alla rideterminazione della sanzione"*, appare contrastante con le risultanze documentali in possesso della Commissione in quanto sia la sanzione inizialmente irrogata dall'AGCM di € 19.576.100 (cfr. Sentenza Consiglio di Stato) sia quella indicata nel documento Rateizzazione di € 19.576.100,00 quale sorte capitale (al netto degli interessi di ammortamento pari ad € 42.785,39) sono di pari importo. Non risulta, pertanto, alcuna rideterminazione della sanzione.

Tutto ciò posto la Commissione, nuovamente, invita il Gruppo ARGENTA S.p.A. a far pervenire all'Ateneo la prova dell'applicazione in favore del Gruppo Argenta della specifica attenuante da parte della AGCM all'interno del provvedimento sanzionatorio del 14 giugno 2016 conseguenziale alla *"effettiva e concreta adozione da parte della Società di idonee misure di Self Cleaning"*. Infatti tale circostanza risulta solo menzionata nella sentenza del Consiglio di Stato nella narrativa descrittiva del terzo motivo di appello proposto in via subordinata (punto v): *"sarebbero stati violati i principi di proporzionalità e parità di trattamento, atteso che l'Autorità, facendo in modo irragionevole prevalere una circostanza aggravante (ringleadership) su un'attenuante (adozione di un programma di compliance), avrebbe irrogato la medesima sanzione ad imprese che si troverebbero in posizioni differenti"*, ma non è stata accertata né data per certa dal Consiglio medesimo.

Da ultimo, poiché questa Commissione non deve ingegnarsi fra i vari documenti prodotti (che -per quanto appena rilevato- appaiono contrastanti con le dichiarazioni scritte dal Procuratore speciale Marco LUCCHESI) per trovare la prova di quanto affermato dal Gruppo ARGENTA S.p.A.

RILEVATO

e ribadito che la partecipazione a intese anticoncorrenziali è essere assimilata al grave errore professionale e costituire causa di esclusione ex art.80 comma 5, lett. c) del d.lgs. 50/2016 una volta passata in giudicato la sentenza che accerta la condotta anticoncorrenziale. A tal fine, la stazione appaltante, in ottemperanza alle Linee Guida n.6 dell'ANAC, deve operare un **"apprezzamento complessivo del candidato in relazione alla specifica prestazione affidata"** oltre che valutare le misure di self-cleaning eventualmente adottate dall'operatore.

RILEVATO

che la valutazione delle misure di self cleaning sembra sia stata già condotta dall'AGCM (cfr. dichiarazione scritta di Marco LUCCHESI) tanto da indurla alla concessione di circostanze attenuanti la Commissione

INVITA

il Gruppo ARGENTA S.p.A. a far pervenire, **entro il giorno 29 luglio 2020 ore 13 e 00**, una breve relazione riepilogativa dei fatti corredando, per ognuno dei fatti medesimi -a supporto- documentazione *ad hoc*.

Dispone che

- l'atto da depositare sia predisposto con un redattore testi e poi convertito in formato pdf nativo, senza stampare l'atto, scansionarlo e poi inviarlo come pdf o file immagine;
- ad ogni documento allegato corrisponda un file pdf numerato, che deve essere denominato in modo da identificarne, sinteticamente, il contenuto;
- il primo documento da depositare sia l'indice dei documenti allegati.

La Commissione mantiene sospesi i lavori in attesa della documentata relazione al Gruppo ARGENTA e fissa per la prossima seduta da tenersi nell'aula multimediale il giorno **lunedì 3 agosto 2020 ore 11 e seguenti**, all'inizio in fase riservata ai fini di valutare gli ulteriori documenti richiesti al Gruppo ARGENTA S.p.A. e, in prosecuzione, in seduta pubblica ed in presenza degli offerenti (qualora vorranno partecipare) per l'acquisizione dal portale U BUY delle buste contenenti le offerte tecniche e la loro apertura.

Manda al Responsabile del procedimento affinché trasmetta al Gruppo ARGENTA S.p.A. sia il presente sia il precedente verbale.

Chiuso alle ore 12 e 02.

Dott. Andrea ARCANGELI PRESIDENTE

Avv. Antonio D'ANTONIO COMPONENTE
e segretario verbalizzante

Dott. Maurizio STEFANACHI COMPONENTE



