

1775 - PROCEDURE DI AFFIDAMENTO DEI SERVIZI RISTORO SU RETE AUTOSTRADALE ASPI

Provvedimento n. 25435

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 22 aprile 2015;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea ("TFUE");

VISTO il Regolamento del Consiglio n. 1/2003 del 16 dicembre 2002;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la propria delibera adottata in data 12 marzo 2014, con la quale è stata avviata, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, un'istruttoria nei confronti delle società MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A. e Chef Express S.p.A., volta ad accertare eventuali violazioni dell'articolo 101 del TFUE;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie di cui l'Autorità ha verificato la non manifesta infondatezza nel corso della riunione del 18 febbraio 2015;

VISTA la comunicazione alla Commissione Europea, ai sensi dell'articolo 11, paragrafo 4, del Regolamento (CE) n. 1/2003;

VISTE le memorie conclusive delle Parti, pervenute in data 27 marzo 2015;

SENTITI in audizione finale, in data 1° aprile 2015, i rappresentanti delle società Chef Express S.p.A. e MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A.;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Nel 2013, sulla rete di pertinenza della società Autostrade per l'Italia S.p.A. (di seguito ASPI), sono andati in scadenza complessivamente 51 servizi ristoro su 56 aree di servizio (di seguito "AdS")¹. Nel mese di febbraio 2014 si sono concluse le procedure di gara per l'affidamento di 43 di tali punti ristoro, per le quali le Sollecitazioni a presentare offerta sono state pubblicate in data 10 luglio 2013 (prima *tranche*) e 30 settembre 2013 (seconda *tranche*).

2. In tale contesto, in data 25 febbraio 2014, nella sua qualità di *advisor* incaricato da ASPI di organizzare e gestire le procedure competitive per l'affidamento delle sub-concessioni ristoro in scadenza al 31 dicembre 2013, la società Roland Berger Strategy Consultants S.r.l. (di seguito RB) ha segnalato all'Autorità alcune anomalie emerse in occasione dell'analisi di congruità delle offerte che avrebbero caratterizzato le prime due *tranche* di gara.

3. In particolare, RB ha rilevato come 16 dei 43 lotti caratterizzati le prime due *tranche* di gara sarebbero stati "*contraddistinti dal comportamento insolito e speculare di due offerenti*", nello specifico le società Chef Express S.p.A. e My Chef Ristorazione Commerciale S.p.A., e più precisamente:

- nei lotti 356, 367, 368, 373, 377, 380, 381, 385, MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A. è risultata prima in graduatoria avendo presentato offerte tecniche di buona qualità associate, tuttavia, a rilanci contenuti sulla componente economica, a fronte di offerte presentate da Chef Express S.p.A. caratterizzate da modesta qualità tecnica ma forti rilanci sulla componente economica;

- nei lotti 347, 349, 351, 363, 370, 371, 375, 386, specularmente, Chef Express S.p.A. è risultata prima in graduatoria avendo presentato offerte tecniche di buona qualità (associate a rilanci contenuti sulla componente economica), a fronte di offerte presentate da MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A. caratterizzate da modesta qualità tecnica ma forti rilanci sulla componente economica.

4. Il complesso degli elementi agli atti consentiva di ipotizzare l'esistenza di un possibile coordinamento tra le società MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A. e Chef Express S.p.A. (attuato in occasione delle 16 gare in oggetto), con l'obiettivo di influenzare artificialmente il confronto competitivo e, verosimilmente, le condizioni economiche di aggiudicazione dei relativi lotti, in violazione della normativa a tutela della concorrenza.

5. Pertanto, nella sua adunanza del 12 marzo 2014, l'Autorità ha deliberato l'avvio di un'istruttoria nei confronti delle società Chef Express S.p.A. e MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 del TFUE che sarebbero potute derivare dalle condotte tenute dalle medesime società in occasione delle gare indette da RB.

¹ [Tale discrasia è dovuta al fatto che in 5 casi il servizio ristoro è erogato in edifici c.d. "a ponte", che servono due distinte AdS (ossia, un unico ristorante per i due sensi di marcia autostradale).]

II. LE PARTI DEL PROCEDIMENTO

6. Chef Express S.p.A. (di seguito Chef Express) è una società attiva nello svolgimento di servizi di ristoro e vendita di generi alimentari e beni di largo consumo nelle aree autostradali.

Il capitale sociale di Chef Express è interamente detenuto da Cremonini S.p.A., società posta al vertice dell'omonimo gruppo attivo nella produzione e vendita di carne bovina e di prodotti a base di carne bovina, nella vendita all'ingrosso di prodotti destinati alla ristorazione extra domestica (*catering*) e nella ristorazione commerciale e ferroviaria.

Nel 2013, il fatturato consolidato realizzato dal gruppo Cremonini a livello mondiale è stato di 3,4 miliardi di euro². Nel medesimo esercizio commerciale, la società Chef Express ha realizzato un fatturato pari a 251.245.258 euro.

7. MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A. (di seguito MyChef) è una società attiva nel settore della ristorazione in concessione e gestisce ristoranti pubblici, *snackbar* ed esercizi di vendita al dettaglio per viaggiatori ubicati in aree di servizio autostradali, terminali aeroportuali e stazioni ferroviarie, centri espositivi e centri commerciali.

Il capitale sociale di MyChef è interamente detenuto da Elichef Holding S.p.A., società appartenente al gruppo francese Elior, operante nel settore della ristorazione ed, in particolare, nei settori della ristorazione collettiva e della gestione di strutture, della ristorazione in concessione e della vendita al dettaglio per viaggiatori.

Nel 2013, il fatturato complessivo realizzato da MyChef è stato di 113.463.447 euro³.

III. LE ATTIVITÀ ISTRUTTORIE SVOLTE

8. In data 18 marzo 2014 sono state effettuate verifiche ispettive presso le sedi delle società MyChef e Chef Express, nonché presso la sede della società Autogrill S.p.A., principale operatore del mercato della ristorazione autostradale, e presso la sede della società Roland Berger Strategy Consultants S.r.l..

Le società MyChef e Chef Express sono state sentite in audizione, hanno più volte esercitato il diritto di accesso agli atti del procedimento e presentato memorie scritte.

9. In data 30 aprile 2014 la società Airest S.p.A. (di seguito Airest), attiva tra l'altro nella ristorazione autostradale, ha fatto pervenire istanza di partecipazione al procedimento istruttorio ai sensi dell'articolo 7, comma 1, del D.P.R. n. 217/98. La società è stata ammessa a partecipare al procedimento. In data 12 maggio 2014 Airest è stata sentita in audizione. In data 2 luglio 2014 Airest ha esercitato il diritto di accesso agli atti del procedimento.

10. Inoltre, il segnalante RB è stato sentito in audizione in data 15 maggio 2014 e al medesimo è stata inviata una richiesta di informazioni in data 13 novembre 2014.

11. In data 20 febbraio 2015 è stata trasmessa alle parti la comunicazione delle risultanze istruttorie (di seguito anche "CRI"), con fissazione del termine di acquisizione degli elementi probatori, ai sensi dell'articolo 14, comma 1, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, e dell'articolo 14, comma 2, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217, alla data del 26 marzo 2015.

12. In data 10 marzo 2015 è stata comunicata alle società MyChef, Chef Express, Roland Berger Strategy Consultants S.r.l. e Airest la modifica del termine di chiusura della fase di acquisizione degli elementi probatori e della data dell'audizione finale al 1° aprile 2015.

13. Le parti del procedimento hanno presentato memorie conclusive, che sono pervenute in data 27 marzo 2015.

In data 1° aprile 2015 si è svolta l'audizione finale dinanzi al Collegio dell'Autorità.

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

IV.1 I fatti

14. Nell'ambito della propria attività di analisi di congruità delle offerte relative ai lotti di cui alla prima e seconda *tranche* di affidamenti, RB ha evidenziato la presenza di alcune anomalie nelle 16 gare riportate sotto in tabella (8 delle quali aggiudicate a Chef Express e 8 a My Chef):

² [Fonte: pagina web <http://www.cremonini.it/it/dati-finanziari>.]

³ [Fatturato relativo al periodo 30 settembre 2012 - 30 settembre 2013.]

Tab. 1

Lotto	Area di servizio	Classe⁴	Aggiudicatario	Base d'asta	Affidatario precedente
347	Frascati Est/Ovest	B	Chef Express	436.777	Autogrill
349	Lucignano Ovest	C	Chef Express	191.352	Autogrill
351	Peretola Nord	D	Chef Express	113.030	Autogrill
356	S. Ilario Sud	C	My Chef	147.001	Airest
363	Tevere Est	B	Chef Express	297.474	Autogrill
367	Alento Ovest	C	My Chef	158.978	Autogrill
368	Bormida Ovest	D	My Chef	77.503	Autogrill
370	Chienti Ovest	C	Chef Express	114.213	Airest
371	Feronia Est/Ovest	B	Chef Express	304.480	Autogrill
373	Lambro Nord	D	My Chef	51.870	MyChef
375	Montefeltro Est	C	Chef Express	213.376	Autogrill
377	Riviera Nord	D	My Chef	93.619	Autogrill
380	San Zenone Est	C	My Chef	196.022	Autogrill
381	Salaria Est	C	My Chef	112.293	Autogrill
385	Turchino Ovest	D	My Chef	91.372	MyChef
386	Tuscolana Ovest	D	Chef Express	65.984	Autogrill

15. Le procedure di gara organizzate da RB prevedevano offerte suddivise in due parti (offerta tecnica ed offerta economica). Alla prima era assegnato un punteggio massimo di 60 punti (su un totale di 100), mentre i restanti 40 punti erano attribuiti all'offerta economica. L'offerta economica si divideva a sua volta in due componenti, fissa e variabile, di cui la parte assolutamente prevalente era rappresentata da quella fissa (c.d. "CFRRIS") - ossia la *royalty* da corrispondere al concessionario ASPI - sulla quale si sviluppava la gara al rialzo tra i partecipanti, mentre l'offerta variabile - espressa come percentuale del fatturato dell'affidatario - veniva stabilita da RB. Il punteggio complessivo dell'offerta vincolante ("POV"), veniva quindi ottenuto come somma del punteggio dell'offerta tecnica ("POT") e del punteggio dell'offerta economica ("POE"), quest'ultimo calcolato in funzione dei rilanci sulla base d'asta ("RBA") offerti in gara dai concorrenti.

16. In merito alle 16 gare oggetto di segnalazione e del presente procedimento, nelle tabelle seguenti si riportano, per ciascuna delle Parti, il punteggio dell'offerta tecnica ottenuto (POT), la percentuale di rilancio offerta rispetto alla base d'asta (RBA) e il posizionamento ottenuto in graduatoria (*ranking*):

Tab. 2 - Lotti aggiudicati a Chef Express

Lotto (classe)	Operatore	POT	RBA	ranking
347 Classe B	Chef Express	[50-60] ⁵	[10-20%]	1°
	My Chef	[30-40]	[80-90%]	3°
349 Classe C	Chef Express	[50-60]	[10-20%]	1°
	My Chef	[40-50]	[200-210%]	2°
351 Classe D	Chef Express	[50-60]	[10-20%]	1°
	My Chef	[30-40]	[240-250%]	2°
363 Classe B	Chef Express	[50-60]	[10-20%]	1°
	My Chef	[30-40]	[110-120%]	3°
370 Classe C	Chef Express	[50-60]	[10-20%]	1°
	My Chef	[30-40]	[250-260%]	2°
371	Chef Express	[50-60]	[10-20%]	1°

⁴ [Tali punti ristoro sono stati classificati da RB in 5 classi, sulla base delle potenzialità di fatturato, ed in particolare: i) A: Mall; ii) B: Bar e ristoranti molto grandi; iii) C: Bar grandi e ristoranti; iv) D: Bar e ristoranti piccoli; v) E: Aree urbane e bar piccoli.]

⁵ [Nella presente versione alcuni dati sono omissi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.]

Classe B	My Chef	[30-40]	[100-110%]	2°
375	Chef Express	[50-60]	[20-30%]	1°
Classe C	My Chef	[30-40]	[190-200%]	4°
386	Chef Express	[50-60]	[10-20%]	1°
Classe D	My Chef	[30-40]	[290-300%]	2°

Tab. 3 - Lotti aggiudicati a My Chef

Lotto	Operatore	POT	RBA	Ranking
356	My Chef	[50-60]	[10-20%]	1°
Classe C	Chef Express	[30-40]	[250-260%]	3°
367	My Chef	[50-60]	[10-20%]	1°
Classe C	Chef Express	[30-40]	[240-250%]	3°
368	My Chef	[50-60]	[10-20%]	1°
Classe D	Chef Express	[30-40]	[290-300%]	6°
373	My Chef	[50-60]	[10-20%]	1°
Classe D	Chef Express	[30-40]	[290-300%]	3°
377	My Chef	[50-60]	[10-20%]	1°
Classe D	Chef Express	[30-40]	[240-250%]	5°
380	My Chef	[50-60]	[10-20%]	1°
Classe C	Chef Express	[30-40]	[210-220%]	3°
381	My Chef	[50-60]	[20-30%]	1°
Classe C	Chef Express	[30-40]	[350-360%]	3°
385	My Chef	[50-60]	[10-20%]	1°
Classe D	Chef Express	[30-40]	[240-250%]	3°

17. My Chef si è aggiudicata gli 8 lotti con un POT medio di 58,73 e un RBA medio pari al 15,75%, mentre nei lotti aggiudicati a Chef Express il POT medio ed il rilancio a base d'asta medio di My Chef sono stati, rispettivamente, pari al 38,47 e al 187,96%.

Negli 8 lotti vinti da Chef Express, quest'ultima ha ottenuto un POT medio di 54,24 ed ha offerto in media un rilancio a base d'asta dell'11,98%. Lo stesso operatore, negli 8 lotti vinti da My Chef, ha ottenuto un POT medio di 36,65, a fronte di un RBA medio pari al 270,28%.

18. Quanto agli altri 27 lotti posti a gara, questi sono stati aggiudicati ad altri operatori del mercato con un POT medio di 58,33 e con una percentuale media di rilancio sulla base d'asta del 26,6%. Inoltre, nessuno dei restanti 27 lotti è stato aggiudicato a Chef Express o a My Chef. In relazione a tali gare, peraltro, non si osserva in alcuna di esse la partecipazione contestuale dei due operatori. Inoltre, nei casi in cui tali operatori hanno presentato offerte, i rispettivi rilanci sulla base d'asta non hanno mai superato [0-5%] per Chef Express e [0-5%] per My Chef.

Segue: l'attività ispettiva svolta

19. Le attività ispettive svolte nelle sedi di MyChef e Chef Express hanno consentito di acquisire agli atti del procedimento alcuni documenti, sia nella forma di *e-mail* che nella forma di appunti manoscritti, relativi alle gare oggetto del procedimento.

20. In particolare, un documento acquisito presso la sede di Chef Express⁶ è rappresentato da un ampio carteggio (appunti manoscritti o tabelle con simulazioni di gara) riferito alle gare organizzate da RB. In merito a tale documento si ritiene che le simulazioni di offerte e i confronti in esso contenuti - alcuni dei quali riportano la data di stampa⁷ - siano antecedenti allo svolgimento delle gare in esame proprio in considerazione della natura prospettica di tali

⁶ [Cfr. doc. I.15 agli atti del fascicolo.]

⁷ [Ad esempio, la pagina 8 del documento è costituita da una pagina Excel e riporta la data di stampa "16/10/2013".]

elaborati. Inoltre, in un caso specifico⁸, è scritta a mano l'indicazione "Frascati o Feronia", facendo ritenere che il foglio sia antecedente alla conoscenza dell'esito delle gare⁹.

21. Nel medesimo documento, la pagina 4 riporta quattro colonne, in ognuna delle quali vengono analizzati possibili "scenari" di gara relativamente a 4 distinti lotti, relativi alle aree di Frascati Est/Ovest, Lucignano Ovest, Peretola Nord e Tevere Est (si tratta dei lotti 347, 349, 351 e 363 di cui alla prima *tranche* di gare). Scritti a mano, a fianco di ogni colonna relativa a ciascun lotto, sono indicati dei numeri, ossia "10,1" o "11,01(o "11,01%")", ma spesso il numero 11,01 è barrato o scritto in caratteri ridotti. Come risulta dalla tabella 1 sopra riportata, tali quattro aree sono quelle che Chef Express si è poi aggiudicato con rilanci pari al [10-15%], mentre manca dall'analisi solo il lotto 356 – che pure precede il lotto 363 – poi aggiudicato al concorrente MyChef e per il quale Chef Express ha di contro effettuato un rilancio del [250-260%] sull'importo a base d'asta.

22. Ma ciò che più rileva, con riferimento alla pagina 4 del documento, è il fatto che per ciascun lotto indicato viene ipotizzata la partecipazione di quattro potenziali operatori, per ciascuno dei quali vengono riportate le relative possibili offerte economiche (indicate nel documento come "Offerta A", "Offerta B", "Offerta C" e "Offerta D"), espresse sia in valore assoluto (rispetto alla base d'asta) sia come rilancio percentuale sulla base d'asta stessa. Ciò che preme in questa sede evidenziare è il fatto che l'offerta del potenziale secondo operatore riportata per ciascun lotto (riferita nel documento come "Offerta B") coincide puntualmente – fino all'indicazione esatta della cifra decimale – con l'offerta poi presentata in gara da MyChef nei quattro lotti in esame, ossia rispettivamente [80-90%], [200-210%], [240-250%] e [110-120%] (cfr. tabella 2). Si osserva, peraltro, che le offerte attribuibili agli altri ipotetici operatori (A, C e D) rimangono sempre le stesse nei 4 diversi scenari di gara ipotizzati.

23. Inoltre, in ciascuna delle quattro colonne (riferite ai quattro lotti di gara in questione) è riportata l'indicazione "SCENARIO", ciò supportando il fatto che si trattasse di fogli di lavoro antecedenti allo svolgimento delle gare, ossia di scenari ipotetici sui quali calibrare le successive offerte da proporre in gara. Peraltro, ad ulteriore conferma del fatto che il documento sia preparatorio alle gare deve inoltre rilevarsi il fatto che nelle quattro aree in esame non si sono registrate tutte le quattro offerte riportate negli scenari ipotizzati: più precisamente, alle gare relative alle aree di servizio di Frascati Est/Ovest e Tevere Est ha preso parte, oltre a Chef Express e MyChef, soltanto Autogrill; alla gara relativa all'area di servizio di Lucignano Ovest hanno preso parte soltanto Chef Express e MyChef, mentre alla gara relativa all'area di servizio Peretola Nord ha preso parte, oltre a Chef Express e MyChef, un solo altro operatore, ossia l'ATI composta dalle società Hermes S.r.l. e Punto Grill Services S.r.l..

24. Risulta, quindi, che in una fase antecedente alla presentazione delle offerte Chef Express procedesse ad effettuare simulazioni sui possibili rilanci da proporre in gara essendo a conoscenza dell'offerta che avrebbe fatto il concorrente MyChef.

25. Inoltre, a pagina 10 di tale documento vi è un appunto manoscritto con l'indicazione "S Ilario T1, S Zenone T2, Alento T2", a fianco della quale si legge "NOI X Sergio".

A tal proposito, si evidenzia come i lotti riferiti alle aree di S. Ilario Sud, Alento Ovest e San Zenone Est sono stati aggiudicati a MyChef, il cui amministratore delegato è Sergio Castelli. Pertanto, tale documento conferma il fatto che, con riferimento a tali 3 lotti, Chef Express avrebbe dovuto supportare l'offerta di MyChef, aggiudicatario designato (in tal senso sembra potersi leggere l'espressione "NOI X Sergio"). Ed infatti, con riferimento a tali 3 gare, come emerge dalle tabelle di seguito riportate, Chef Express ha in effetti posto in essere la strategia di supporto a MyChef, consistente in un assai elevato rilancio sulla base d'asta abbinato ad una scarsa offerta tecnica (POT):

Lotto 356 (S.Ilario Sud)

Partecipanti	POT	Rilancio sulla base d'asta
MyChef	[50-60]	[10-20%]
Airest S.p.A.	[50-60]	[10-20%]
Chef Express	[30-40]	[250-260%]

Lotto 367 (Alento Ovest)

Partecipanti	POT	Rilancio sulla base d'asta
MyChef	[50-60]	[10-20%]
Autogrill	[40-50]	[0-10%]
Chef Express	[30-40]	[240-250%]

Lotto 380 (S.Zenone Est)

⁸ [Ad esempio, cfr. pag. 5 del doc. I.15.]

⁹ [Ad esito delle gare Chef Express si aggiudicherà entrambe le aree di servizio Frascati e Feronia.]

Partecipanti	POT	Rilancio sulla base d'asta
MyChef	[50-60]	[10-20%]
Autogrill	[40-50]	[0-10%]
Chef Express	[30-40]	[210-220%]

26. Sempre a pagina 10 del medesimo documento è riportata l'indicazione "S Donato"¹⁰, affiancata da un punto interrogativo ("?"). Quest'ultima indicazione – il punto interrogativo - sembra ulteriormente supportare il fatto che si tratti di un appunto antecedente alla gara, atteso che solo in una fase preparatoria alle procedure competitive Chef Express poteva ragionevolmente interrogarsi sull'eventuale strategia da adottare con riferimento a quella determinata area (peraltro poi aggiudicata alla società Maglione S.r.l.).

Segue: il simulatore

27. Presso la sede di MyChef sono stati rinvenuti alcuni documenti relativi al c.d. "simulatore", ossia un file Excel che riproduce la formula matematica utilizzata da RB nelle gare in esame e che permette di verificare, a fronte di dati rilanci percentuali, l'effetto dei medesimi sul punteggio economico. In altri termini, si tratta di un file che permetteva a MyChef di associare ad un determinato rilancio percentuale uno specifico punteggio economico in gara (da 0 a 40 punti). In particolare, si riporta il contenuto di un foglio di lavoro Excel denominato "simulatore NEW 22-12-10"¹¹:

BASE D'ASTA				
		1.302.000		
OFFERTE				
	Rialzo %	Rialzo €	Offerte	Punti
	-			-
1	5%	651	1.302.651	39,1
2	29%	3.776	1.305.776	39,3
3	120%	15.624	1.317.624	39,5
4	10000%	1.302.000	2.604.000	40,0
5	4000%	-	-	#DIV/0!
6				
PARAMETRI				
Offerta massima		2.604.000		
Offerta media		1.306.010		
Kris		40		
Kc		0,00025		
Cmax		25		
c calc1		324		
coefficiente		324		

28. Come si evince dalla tabella sopra riportata, ripresa integralmente dal documento acquisito presso MyChef, si tratta di un file che simula diversi scenari nei quali a differenti rialzi percentuali vengono associati corrispondenti punteggi economici.

Circostanza di interesse ai fini del presente procedimento è che tra i possibili rilanci ipotizzati, benché si tratti di una mera simulazione, sono previsti rilanci anche notevoli (120%, 4.000% e 10.000%), ben maggiori rispetto al rilancio medio registrato poi da RB (circa il 20-22%) e, soprattutto, difficilmente compatibili con un'offerta economica razionale e individualmente assunta.

29. In particolare, l'elemento che rileva maggiormente è il contenuto di una didascalia a margine della simulazione effettuata, nella quale si legge che "Facendo offerta normale (rialzo 20%), le offerte d'appoggio aiutano, ma non moltissimo (da 0,7 a 0,4-0,5). Non c'è una soluzione migliore fra due basse e una bassa e una alta, perché dipende dalla presenza di altre anomalie. Facendo offerta molto bassa (5%), vale lo stesso per gli appoggi, che aiutano

¹⁰ [Il riferimento è all'area di servizio San Donato Est.]

¹¹ [Cfr. doc. n. 67 così come contenuto e indicizzato nel doc. II.47 di cui all'indice del fascicolo (rappresentato da un CD-ROM). In particolare, il documento n. 67 è costituito da un file Excel denominato "simulatore NEW 22-12-10".]

indipendentemente dai modi fino a 0,5-0,6. Per diminuire a 0,4, l'appoggio alto deve crescere a valori parecchio anomali (200%)”.

IV.II Argomentazioni delle parti

30. In linea generale, le parti hanno sostenuto che le offerte presentate in gara non sarebbero anomale ed economicamente insostenibili.

Più specificamente, Chef Express ha evidenziato come i rilanci economici proposti dalle stessa società nelle gare poi aggiudicate a MyChef non sarebbero anomali in senso tecnico, atteso che un'offerta si definisce anomala quando si assiste ad un forte sconto economico e ad un contemporaneo alto punteggio tecnico; nel caso di specie, invece, si registrerebbe meramente un chiasmo tra alcune offerte tecniche e alcune offerte economiche presentate da Chef Express e MyChef.

31. Inoltre, tutte le offerte presentate in gara dalle parti sarebbero state ritenute sostenibili dall'advisor, Roland Berger, che non ha mai dato giudizi negativi in merito alle stesse¹². RB, infatti, non aveva mai fatto emergere dubbi circa la piena sostenibilità (anche dal punto di vista economico) delle offerte presentate in gara dalle parti. Peraltro, l'advisor era a conoscenza della *business plan* delle due società, ed aveva anzi giudicato pienamente sostenibile l'impianto economico delle offerte presentate.

32. Sempre in merito a tale punto, Chef Express ha poi evidenziato come la valutazione delle offerte tecniche è un atto discrezionale, unicamente nella disponibilità di Roland Berger, con la conseguenza per cui, anche laddove le due società parti del procedimento avessero voluto accordarsi in gara, sarebbe stato arduo per le stesse anticipare le valutazioni discrezionali dell'advisor e, di conseguenza, prevedere il punteggio assegnato alle varie offerte tecniche (ossia, i POT assegnati), ciò anche in ragione del fatto che, in talune occasioni, a proposte tecniche assimilabili sarebbero stati attribuiti punteggi diversi.

33. Peraltro, sempre secondo Chef Express, al fine di valutare correttamente i rilanci percentuali oggetto dell'avvio del procedimento bisognerebbe confrontare i valori assoluti dell'offerta economica con i fatturati: da tale confronto emergerebbe un impatto del rilancio economico (sul fatturato medesimo) del tutto sostenibile economicamente.

Più precisamente, Chef Express ha depositato una memoria tecnica allegando copia dei *business plan* relativi alle 16 gare oggetto di esame nell'ambito del procedimento¹³, nonché dati e informazioni di dettaglio in merito all'incidenza percentuale sul fatturato delle offerte (tecnica ed economica) presentate dalla stessa società nelle dette singole gare.

34. Dall'analisi di tali *business plan* emergerebbe che gli 8 lotti aggiudicati a Chef Express sono relativi ad aree di servizio nelle quali gli investimenti richiesti sarebbero elevati a fronte delle diverse linee di *business* offerte: più *format* si traducono in maggior investimenti e, dunque, maggiori costi di ammortamento¹⁴.

Ed infatti, l'importo totale degli investimenti effettuati da Chef Express in queste aree di servizio è "piuttosto elevato" e pari a [5.000.000 - 10.000.000] euro, con una media di investimenti per AdS pari a [0 - 1.000.000] euro; conseguentemente, sarebbero elevati i costi di ammortamento delle strutture. Da ciò ne conseguirebbe che il margine di contribuzione sarebbe pari, in media per AdS, al [10-20%]¹⁵, valore inferiore rispetto ad AdS con la sola modalità Bar, nelle quali i costi sono minori.

In sintesi, secondo Chef Express, in tali 8 aree il risultato operativo sarebbe pari al [0-10%] (in media per AdS)¹⁶.

35. Diversamente, nelle 8 gare partecipate da Chef Express e poi vinte da My Chef, il margine di contribuzione sarebbe pari, in media per AdS, al [20-30%], ciò dovuto ai minori costi (del personale e amministrativi). A ciò si aggiunga il minor costo degli ammortamenti, trattandosi di AdS nelle quali gli investimenti previsti sarebbero inferiori (pari in totale a [1.000.000 - 5.000.000] euro e in media per AdS a [0 - 1.000.000] euro), e costituendo aree meno strutturate dal punto di vista di impianti e attrezzature e del personale.

Tale circostanza, ovvero un maggior valore del margine di contribuzione, avrebbe permesso pertanto di effettuare un maggior rilancio su base d'asta.

In sintesi, secondo Chef Express, in questa seconda tipologia di AdS si otterrebbe un risultato operativo pari al [0-10%] (in media per AdS), quindi sostanzialmente in linea a quello ottenuto nelle AdS vinte da Chef Express ed in cui la stessa ha operato contenuti rilanci su base d'asta.

36. Quanto al fatto per cui nelle gare poi vinte da MyChef l'offerta tecnica di Chef Express è sempre stata inferiore al punteggio tecnico medio ottenuto in gara da Chef Express stessa (pari a 54,24), è stato osservato che Chef Express, società specializzata nella ristorazione di tipo classico, sarebbe stata maggiormente interessata alle aree di servizio caratterizzate dalla presenza di un ristorante e non a quelle con un semplice bar. Ciò anche in ragione del fatto che la

¹² [Cfr. verbali delle audizioni di Chef Express del 29 ottobre 2014 e di MyChef del 27 ottobre 2014.]

¹³ [In particolare, i *business plan* si riferiscono all'anno 5, ovvero a 5 anni dalla data di aggiudicazione (e avvio) dell'AdS, periodo entro il quale l'AdS può considerarsi ormai "a regime" (rispetto ad una durata contrattuale della concessione di anni 12).]

¹⁴ [Infatti, sottolinea Chef Express, di tali 8 aree 6 recavano la formula obbligatoria "Bar Snack-Servizio Integrativo-Market", mentre solo nei 2 lotti residui il servizio integrativo è facoltativo. In 7 gare su 8 aggiudicate, Chef Express ha offerto il servizio integrativo (ossia ha affiancato un servizio di ristorante o gastronomia o pizzeria).]

¹⁵ [Il margine di contribuzione costituisce - in questo caso - l'effettivo margine di riferimento che risente del costo del venduto, del costo del personale, dei costi amministrativi e in base al quale viene adeguata l'offerta economica presentata in gara da Chef Express.]

¹⁶ [Intendendosi per risultato operativo la differenza tra il margine operativo lordo e gli ammortamenti.]

società è verticalmente integrata a monte nel settore "food", dal momento che il Gruppo Cremonini controlla importanti *player* della commercializzazione di salumi e carni (Inalca) e generi alimentari (MARR). Pertanto, nelle gare per la ristorazione autostradale, Chef Express solitamente investirebbe maggiormente nelle aree di servizio con attività di ristorazione (e gli investimenti di fatto si traducono in una rilevante offerta tecnica). Diversamente, quando la società si confronta in aree di servizio più piccole (caratterizzate da un bar o da un punto di ristorazione veloce), sarebbero richiesti minori investimenti (e, quindi, la società avrebbe presentato offerte tecniche meno rilevanti).

37. Sempre in merito alla scelta dei lotti relativamente ai quali presentare offerta, MyChef ha affermato di essersi approcciata alla tornata di gare del 2013 "*consapevole del fatto di dover compiere una selezione tra tutte le aree messe a gara*". In tale contesto, MyChef ha scelto di concentrare le proprie offerte sulle aree di medie dimensioni, in particolare sulla tipologia bar/ristoranti, e si è presentata alle gare indette da RB seguendo due modalità di approccio differenti: con riferimento alle aree di servizio caratterizzate dalla presenza di un bar (caratterizzate da minori fatturati e meno rischiose in termini di investimenti di carattere tecnico), la società avrebbe adottato una strategia caratterizzata da un'elevata offerta tecnica, al contempo limitando il rilancio sulla base d'asta (rappresentata dalla componente fissa, il c.d. CFRIS). Viceversa, con riferimento alle aree più grandi e caratterizzate dalla presenza di un ristorante (le quali – a detta di MyChef – implicherebbero maggiori rischi, richiedendo in generale investimenti di maggiore entità), la strategia sarebbe stata quella di limitare l'offerta tecnica e al contempo proporre un notevole rialzo economico. A tal proposito, MyChef ha evidenziato che, in termini di impegno economico, l'offerta tecnica peserebbe significativamente sull'offerta complessiva relativa al singolo lotto, rappresentando e sintetizzando le diverse voci del conto economico (in termini di personale, costo del prodotto, costi di gestione, servizi offerti, investimenti, ecc.).

38. MyChef ha poi evidenziato che "*i rialzi economici di cui al provvedimento di avvio, che possono apparire anomali in termini assoluti e percentuali, in effetti sono sostenibili per MyChef*".

In tale contesto, MyChef ha in particolare evidenziato come gli elevati rilanci economici oggetto del procedimento in esame sarebbero stati possibili anche in ragione delle novità che hanno contraddistinto la tornata di gare del 2013 rispetto alla precedente tornata del 2008 (sempre gestite da RB), e più precisamente: i) una riduzione delle basi d'asta (in termini di CFRIS); ii) l'aumento della componente variabile dell'offerta economica (passata dal 3,6% a 6%); iii) l'inserimento del diritto di recesso a favore del sub-concessionario ristoro dopo 5 anni; iv) la previsione per cui il CFRIS si riduce se si registra un calo di traffico. L'insieme delle novità sopra dette, ed in particolare il calo delle basi d'asta e la ponderazione del CFRIS al variare del traffico, avrebbero permesso a MyChef (ma, più in generale, ai partecipanti alle gare) di proporre rilanci economici "*non sostenibili nel 2008 e del tutto sostenibili nel 2013*" e "*solo apparentemente anomali*". Del resto, MyChef non avrebbe potuto proporre offerte non sostenibili perché ogni offerta proposta (e poi presentata) è stata ratificata dall'azionista francese Elior.

39. Le suddette novità (di cui ai punti i)-iv) *supra*) farebbero inoltre sì che se fino al 2008 l'incidenza dell'offerta economica complessiva (CFRIS + componente variabile + altre voci dell'offerta economica) sul fatturato globale della società si attestava sul 24-27%, oggi si assesterebbe sul 18% circa (a fronte di un'offerta tecnica che pesa il 75-80% circa).

40. Inoltre, sempre secondo MyChef, la formula matematica utilizzata da RB nelle gare 2013 sarebbe stata "*incentivante per le offerte al rialzo*"¹⁷: infatti, la formula sarebbe tale per cui maggiore è lo scarto con i rilanci presentati dagli altri partecipanti, maggiore è il punteggio finale e, conseguentemente, maggiore la probabilità di aggiudicarsi il lotto¹⁸. Ed infatti, non sarebbe un caso che rilanci della stessa entità di quelli proposti da MyChef siano stati presentati anche da altri partecipanti, nelle stesse come in altre gare senza che nessuna obiezione fosse sollevata dall'advisor.

41. In aggiunta, osserva sempre MyChef, la strategia – stigmatizzata nella CRI - di abbinare una alta offerta economica ad una contenuta offerta tecnica, sarebbe stata tenuta anche da altri *competitor*: a mero titolo di esempio MyChef osserva come nel lotto 351 (Peretola Nord) la ATI composta da Hermes e PuntoGrill, a fronte di un rilancio del 112% ha presentato un'offerta tecnica particolarmente scarsa (35,75, addirittura più bassa di quella presentata da MyChef, che ha ottenuto 39,15 punti), classificandosi al terzo posto della graduatoria, dietro, appunto, MyChef. Lo stesso dicasi per il lotto 359 (Sesia Est), nel quale sempre l'ATI tra Hermes e PuntoGrill, a fronte del miglior rilancio su base d'asta (+48%) ha proposto una bassa offerta tecnica, ottenendo solo 37,50 (su 60).

42. Quanto al fatto che i rilanci offerti in gara da MyChef sarebbero stati improntati a sostenibilità economica, la società ha depositato una memoria tecnica volta a mostrare come le offerte presentate in occasione delle gare siano "*pienamente razionali*" e sostenibili in relazione all'impianto di gara adottato da RB.

Più specificamente, osserva MyChef, laddove si analizzano i rialzi concretamente proposti dalla società emergerebbe che nelle 16 gare in esame, a fronte di una base d'asta media che raggiunge appena il 4,8% delle vendite totali (a fronte del corrispondente dato del 2008 che si attesta al 10,6%), il rialzo medio proposto sarebbe stato appena del

¹⁷ [Cfr. memoria di MyChef del 27 marzo 2015.]

¹⁸ [Infatti, osserva sempre MyChef, il coefficiente utilizzato nella formula del 2013 è ancora più premiante per le offerte al rialzo rispetto al passato: a parità di rilancio (ad es. del 100%), la medesima offerta ottiene un incremento di punteggio maggiore del 50%, rispetto al 2008.]

55%; il che porterebbe ad un dato medio complessivo del 9,6% nel 2013, che sarebbe quindi inferiore al dato medio relativo alla sola base d'asta del 2008 (come visto, del 10,6%).

43. La reale entità dei rilanci non muterebbe se si considerassero le sole 8 gare in relazione alle quali MyChef ha adottato una strategia di elevati rilanci economici e basse offerte tecniche: in occasione di queste gare, la società ha proposto un rialzo medio pari all'8,0% delle vendite totali; se a tale dato si unisce il CFRIS medio per le medesime 8 gare (pari al 5,3%), si arriverebbe ad un dato complessivo (CFRIS + base d'asta) di appena il 13,3% (inferiore al corrispondente dato del 2008). Pertanto, si tratterebbe per MyChef di un dato *"tutt'altro che anomalo o eccessivo, ma al contrario assolutamente in linea con le gare precedenti al 2013"*.

Del resto, prosegue MyChef, la *"cartina di tornasole per verificare la piena regolarità dei rialzi"* proposti in gara sarebbe rappresentata dal fatto che i *business plan* relativi alle gare in questione prevedevano un utile *"positivo e consistente"*. A tal proposito, MyChef allega una tabella dalla quale emergerebbe che nelle 16 gare cui MyChef ha partecipato l'utile post-rialzo è sempre positivo attestandosi, in media, al [0-5%] delle vendite totali.

44. Inoltre, le parti hanno sostenuto che in ogni singola ipotesi simulata, le gare vengono comunque vinte dagli effettivi aggiudicatari, e pertanto le condotte di gara di Chef Express e MyChef non sarebbero da ritenersi in alcun modo anomale *"non falsando, e non potendo neppure falsare, in alcun caso ed in radice, i meccanismi concorrenziali"*¹⁹.

In questa ottica, a supporto dell'insufficienza dei rilanci in esame ad incidere sull'esito delle 16 gare in oggetto, Chef Express osserva come laddove il rilancio (CFRIS) fosse stato sempre pari al 26,6% - media dei rilanci effettuati dai *competitors* sulle ulteriori 27 gare di prima e seconda *tranche* - Chef Express avrebbe comunque vinto le gare ad essa aggiudicate, e le avrebbe addirittura vinte con un punteggio complessivo più alto. Inoltre, sempre sotto tale ipotesi, Chef Express non avrebbe comunque vinto le gare partecipate e vinte da My Chef, la quale, con un rilancio al 26,6% di Chef Express, avrebbe anch'essa vinto con un punteggio complessivo più alto.

45. Sempre sul punto, MyChef ha poi osservato che se si analizzano le 8 gare vinte da MyChef l'ampio punteggio finale ottenuto dalla società testimonierebbe *"un impianto complessivo dell'offerta particolarmente competitivo"*, con scarti rispetto alla seconda partecipante, in media, di +10,85 punti.

Ma ciò che più rileva, coerentemente con quanto sostenuto da Chef Express, è il fatto che tale scarto addirittura aumenterebbe (+11,25 punti) laddove non si prendessero in considerazione i punteggi ottenuti nelle stesse gare da Chef Express, che - stante a quanto ipotizzato nel provvedimento - *"avrebbe dovuto favorire con i suoi rilanci l'aggiudicazione a MyChef delle gare in questione"*.

Segue: i documenti ispettivi

46. Le parti hanno formulato diverse osservazioni in merito ai documenti ispettivi utilizzati nella CRI.

In particolare, la ricostruzione della CRI secondo cui la pagina 4 del documento 1 acquisito presso la sede di Chef Express conterrebbe una simulazione di 4 gare della prima *tranche* antecedente allo svolgimento delle gare stesse sarebbe errata in quanto *"basata su una rappresentazione parziale e forzata del documento"*²⁰. Più precisamente, a detta di Chef Express tale pagina conterrebbe valutazioni *post eventum* rispetto ad AdS con caratteristiche similari (per fatturati stimati e basi d'asta elevate) in vista della partecipazione alle successive *tranche* di gare.

47. Sempre in merito alla pagina 4 del documento 1 acquisito presso la sede di Chef Express, MyChef ha osservato che nessun elemento osterebbe a considerare che il documento in questione - in quanto, appunto, simulazione preparatoria alle gare - sia stato effettivamente predisposto tra la prima e la seconda *tranche* di gare, proprio utilizzando alcuni dei dati della prima *tranche*, ed in particolare quelli relativi alle gare in cui MyChef aveva adottato una aggressiva strategia di rilanci economici, che rappresentavano un importante *benchmark* di possibili offerte alte, in vista della seconda *tranche* di gare.

48. Analogamente, Chef Express contesta la ricostruzione proposta dagli Uffici nella CRI della pagina 10 del documento 1 acquisito presso Chef Express, il quale sarebbe costituito da un foglio in carta semplice non datato né contenente alcun riferimento utile all'attribuzione di una data certa.

Più in particolare, secondo Chef Express l'appunto sarebbe successivo allo svolgimento delle gare, e la relativa dicitura *"Noi x Sergio"* rappresenterebbe un *"commento grafico seccato"*, all'esito delle gare svolte, dovuto al fatto che My Chef si era aggiudicata 3 gare cui anche Chef Express era particolarmente interessata, *"da cui il segno della croce (e non una x), a simboleggiare una sconfitta"*.

Pertanto, il segno grafico rilevato non vorrebbe affatto significare, come sostenuto nella CRI, che con riferimento a tali 3 lotti Chef Express avrebbe dovuto supportare l'offerta di My Chef, bensì che, all'esito delle gare, Chef Express ha mancato l'aggiudicazione dei lotti S. Ilario (356), Alento (367) e S. Zenone (380), pur avendo presentato un'offerta economica e un'offerta tecnica perfettamente sostenibili *"attesi i più alti margini di profitto di tali AdS"*.

49. Sempre in merito alla pagina 10 del documento 1 acquisito presso Chef Express, MyChef - che ha ritenuto plausibile e verosimile la suddetta interpretazione fornita da Chef Express - ha osservato come un altro passaggio

¹⁹ [In tal senso Chef Express nella memoria del 27 marzo 2015.]

²⁰ [In tal senso Chef Express nella memoria finale del 27 marzo 2015. In particolare, la parziale ricostruzione del documento sarebbe dovuta al fatto che, nel medesimo documento, in basso, si leggerebbe l'indicazione "prima tranche - pochi competitor - non partecipano", commenti questi che, a detta di Chef Express, potrebbero essere fatti solo a posteriori, ossia a constatazione che la prima tranche di gare è stata partecipata da pochi competitors.]

della medesima pagina 10 riporterebbe l'indicazione "NOI X A.", riferita a 3 AdS (segnatamente Brianza Sud, Po Est, Somaglia Ovest) aggiudicate poi ad Autogrill, ai danni di Chef Express.

Pertanto, osserva MyChef, se si aderisse alla tesi sostenuta nella CRI si dovrebbe coerentemente concludere che anche in occasione delle tre gare citate nel documento (Brianza Sud, Po Est, Somaglia Ovest) si sia verificata una alterazione collusiva dei meccanismi di gara, in favore di Autogrill.

50. In sintesi, il documento 1 acquisito presso Chef Express (*doc. I.15 agli atti del fascicolo*) secondo quest'ultima società sarebbe rappresentato da fogli sparsi e appunti vari prelevati in più punti della sede della società alla data del 18 marzo 2014, difficilmente riferibili "a circostanze occorse ben sei mesi prima, ovvero ai mesi di settembre - ottobre 2013". Stante la natura di tale documento, che raggrupperebbe fogli sparsi, il medesimo conterrebbe pertanto "espressioni e valutazioni disparate quanto generiche" che nella CRI si vorrebbero porre a fondamento di un accordo anticompetitivo.

51. La società MyChef ha poi criticato la prospettazione del "simulatore" proposta nella CRI²¹. In particolare, MyChef ha affermato trattarsi di un *file* che serviva per spiegare il funzionamento della formula matematica utilizzata da RB nel 2008, e con il quale venivano "simulate" le possibili offerte e i relativi scenari a seconda dei livelli di offerta complessivi formulati da ipotetici partecipanti. Ciò escluderebbe pertanto una valenza probatoria del documento stesso, risalente al 2007.

Segue: le osservazioni di Airest

52. La società Airest, intervenuta nel procedimento a seguito di istanza formulata in data 30 aprile 2014, ha sostenuto di aver svolto una simulazione sugli esiti della gara in merito a tre specifici lotti alla cui aggiudicazione la medesima Airest ha partecipato senza tuttavia aggiudicarsi (si tratta dei lotti 356, 368 e 377).

Dalla simulazione effettuata emergerebbe che laddove non si considerasse il rilancio eccessivo effettuato da Chef Express nelle medesime tre gare, MyChef avrebbe ottenuto un punteggio dell'offerta economica sicuramente inferiore (anche con una differenza di circa due punti). In questo contesto, secondo Airest è plausibile che il meccanismo implementato da Chef Express e MyChef abbia avuto "effetti concreti in tutte quelle gare che sono terminate con uno scarto minimo nel punteggio finale tra aggiudicatario e secondo classificato".

53. Quel che appare certo – prosegue Airest – è che senza i rialzi anomali di Chef Express (talvolta anche superiori al 300%, cfr. *supra*) My Chef avrebbe ricevuto un punteggio complessivo più basso rispetto a quello effettivamente conseguito, "circostanza che segnalerebbe il supporto fornito a tale società da Chef Express".

V. VALUTAZIONI

54. Preliminarmente si ricorda che, secondo pacifica giurisprudenza, la definizione del mercato rilevante è essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e giuridico nel quale si colloca l'accordo o la pratica concordata tra imprese. Tale definizione è dunque funzionale alla delimitazione dell'ambito nel quale l'intesa può restringere o falsare il meccanismo concorrenziale e alla decifrazione del suo grado di offensività²².

55. L'ambito economico interessato dalle condotte in esame è rappresentato dalle procedure di affidamento dei 43 punti ristoro situati nelle aree di servizio della rete ASPI, per le quali le sollecitazioni ad offrire sono state pubblicate in data 10 luglio 2013 (1° *tranche*) e 30 settembre 2013 (2° *tranche*). I 43 lotti sono dislocati sull'intera rete autostradale afferente ad ASPI e alle gare hanno partecipato i principali *player* attivi nella ristorazione autostradale a livello nazionale. Il valore del fatturato atteso riferito a tali lotti ammonta a circa 131 milioni di euro²³.

In tale più ampio contesto, il mercato rilevante ai fini della presente valutazione può considerarsi quello relativo alle 16 gare aggiudicate alle parti, il cui fatturato atteso ammonta a circa 31 milioni di euro.

56. Tanto premesso in merito alla definizione del mercato rilevante, le risultanze istruttorie hanno consentito l'accertamento di un coordinamento tra le società MyChef e Chef Express – attuato in occasione di alcune specifiche gare organizzate e gestite dall'advisor Roland Berger per l'affidamento di sub-concessioni ristoro presso aree di servizio poste sulla rete ASPI – volto ad influenzare le dinamiche competitive delle gare stesse.

57. Tale coordinamento si è di fatto realizzato attraverso la ripartizione dei lotti di rispettivo interesse – otto per ciascuna parte – e l'individuazione di un meccanismo di offerte incrociate – messo in atto in occasione di tali 16 gare (cfr. *supra*, Tab. 1) – con le quali ciascuna parte ha di fatto supportato la combinazione di offerte (tecnica ed economica) proposta in gara dalla controparte.

Più specificamente, il meccanismo prevedeva che nei lotti di interesse di una determinata società, quest'ultima presentasse offerte tecniche di buona qualità associate a rilanci contenuti sulla componente economica; a supporto di tale combinazione di offerte, nei medesimi lotti la controparte proponeva offerte tecniche di modesta qualità associate a rilanci economici elevati.

²¹ [Cfr. memoria di MyChef del 27 marzo 2015.]

²² [Cfr. Consiglio di Stato sentenza del 1° marzo 2012 n. 1192, Mercato dello zolfo grezzo; cfr. altresì sentenza del 24 settembre 2012, n. 5067, Acea - Suez Environment/Pubblicacqua e da ultimo anche le sentenze del Tar del Lazio del 17 novembre 2011, nn. 8947 e a., Vendita al dettaglio di prodotti cosmetici; e del 29 marzo 2012, nn. 3031 e a., Logistica internazionale.]

²³ [In termini di fatturato atteso nel 2014 da ASPI.]

58. Come rilevato dallo stesso *advisor*²⁴, la formula matematica utilizzata per la valutazione delle offerte economiche nelle prime due *tranche* di gara ha difatti sortito l'effetto di "appiattare" le offerte economiche dei partecipanti alle gare; tale effetto, in altri termini, sarebbe derivato dal fatto che la formula sin lì utilizzata dall'*advisor* sarebbe stata tale per cui il punteggio economico attribuito al rilancio di un determinato partecipante fosse in funzione anche della media dei rilanci presentati in gara dagli altri partecipanti.

59. In altri termini, le parti hanno di fatto usufruito, a loro favore, delle peculiarità della formula matematica utilizzata da RB nelle prime due *tranche* di gara, consapevoli che un rilancio economico assai elevato avrebbe sortito l'effetto di "avvicinare" le altre offerte economiche o, più precisamente, avrebbe reso meno ampie le differenze tra i punteggi economici (POE) attribuiti alle diverse offerte economiche presentate in gara: a tal proposito, lo stesso RB ha evidenziato che l'effetto di "appiattimento" dei punteggi attribuiti ai diversi rilanci economici, insito nella formula utilizzata, "è stato comunque esasperato dalla presenza di offerte anormalmente elevate"²⁵.

60. Così facendo, ossia depotenziando di fatto le offerte economiche presentate in gara, si determinava il conseguente effetto per cui il confronto concorrenziale in gara venisse a basarsi quasi esclusivamente sul contenuto dell'offerta tecnica. Motivo per cui, con riferimento agli 8 lotti ai quali ciascuna società era interessata, la medesima proponeva un rilancio economico assai ridotto, consapevole del fatto che tale rilancio non avrebbe avuto un peso notevole nella valutazione complessiva dell'offerta in ragione del rilancio elevato presentato nel medesimo lotto dalla società controparte; tuttavia, nei medesimi lotti, la società proponeva un'offerta tecnica di buon livello, consapevole del fatto che la componente tecnica sarebbe stata fondamentale nell'aggiudicazione della gara.

61. Tanto premesso, le risultanze istruttorie confermano a livello documentale il suddetto meccanismo.

In questo contesto è incontrovertibile la rilevanza della pagina 4 del documento acquisito presso Chef Express²⁶, laddove si prospetta un'analisi di possibili scenari di gara - pertanto ragionevolmente predisposta antecedentemente alle gare stesse - riportando con esattezza l'offerta poi presentata in gara da MyChef nei quattro lotti in questione. Tale documento, pertanto, dimostra come Chef Express, in una fase preparatoria alle procedure competitive, fosse a conoscenza del rilancio che avrebbe proposto in gara MyChef.

62. Quanto alle osservazioni formulate in merito da Chef Express, secondo cui tale documento sia stato redatto posteriormente alle gare, e conterrebbe valutazioni fatte in vista delle successive offerte, calibrate su aree di servizio con caratteristiche analoghe, deve osservarsi come, dalla terminologia utilizzata (in particolare l'uso del termine "scenario"), dal tipo di prospettazione e dall'esatta individuazione delle aree messe a gara, è del tutto palese che il documento sia antecedente alle gare.

63. In particolare, a sostegno della natura prospettica del documento, giovi rilevare come nelle quattro aree in esame non si sono registrate le quattro offerte riportate negli scenari ipotizzati e riferiti nel documento: più precisamente, alle gare relative alle aree di servizio di Frascati Est/Ovest, Tevere Est e Peretola Nord hanno preso parte solo tre operatori - mentre sono quattro nello scenario riportato nel documento - mentre alla gara relativa all'area di servizio di Lucignano Ovest hanno preso parte soltanto due operatori, mentre sono sempre quattro nello scenario riportato nel documento.

64. In tale prospettiva rileva, con riferimento alla pagina 10 del medesimo documento, l'indicazione "S Ilario T1, S Zenone T2, Alento T2" e la precisazione "NOI X Sergio", dalla quale emerge l'intenzione della società di facilitare proattivamente l'aggiudicazione di tali aree da parte di MyChef, supportandone le relative offerte. Peraltro, la medesima espressione, nella misura in cui presuppone la messa in atto di un'azione, indica al contempo che il medesimo documento sia antecedente allo svolgimento delle gare e non, come sostenuto da Chef Express - che pure ha confermato trattarsi di un appunto riferibile all'amministratore delegato - scritto successivamente alle gare.

65. La rilevanza di tale documento emerge laddove si consideri che le tre aree ivi citate (S. Ilario Sud, Alento Ovest e San Zenone Est) sono state in effetti aggiudicate a MyChef. Nelle medesime gare, Chef Express ha in effetti posto in essere la strategia di supporto a MyChef, consistente in un assai elevato rilancio sulla base d'asta abbinato ad una scarsa offerta tecnica (cfr. *supra*, § 23).

66. In questo contesto, peraltro, è del tutto inconferente quanto rilevato da Chef Express circa il fatto che nel medesimo documento si esprimesse il disappunto per il fatto di aver perso tre aree di servizio per le quali vi era molto interesse da parte di Chef Express. Ciò sia in ragione del contenuto dell'espressione in esame ("NOI X Sergio"), la quale non pare affatto manifestare un sentimento di contrarietà, sia del fatto che, come asserito, laddove vi fosse stato un reale interesse all'acquisizione delle tre aree in oggetto, non si comprenderebbe la strategia adottata da Chef Express in occasione delle relative gare, posto che la società ha offerto rilanci economici elevati ma offerte tecniche inferiori a quelle presentate in altri lotti (cfr. *supra*). Più precisamente, il punteggio tecnico (POT) ottenuto da Chef Express nelle tre gare di cui si parla è stato rispettivamente pari a [30-35] (area di S. Ilario Sud), [35-40] (area di Alento Ovest) e [35-40] (area di San Zenone Est), laddove la medesima società ha ottenuto un punteggio tecnico sempre maggiore di 50 punti nelle 8 gare poi aggiudicate ed oggetto del procedimento.

²⁴ [Cfr. verbale dell'audizione di RB del 3 marzo 2014 (doc. I.5).]

²⁵ [Cfr. verbale dell'audizione di RB del 3 marzo 2014 (doc. I.5).]

²⁶ [Cfr. *supra*, § 19 e ss.]

67. Quanto al fatto che, come sostenuto da MyChef, da una lettura integrale del documento emergerebbe anche l'indicazione "NOI X A." (riferita alle aree di servizio di Brianza Sud, Po Est, Somaglia Ovest, poi aggiudicate ad Autogrill), lasciando ciò intendere che anche in occasione delle tre gare citate possa essersi verificata una alterazione collusiva dei meccanismi di gara in favore di Autogrill, deve rilevarsi come le evidenze documentali e fattuali attestano una assoluta ed anomala simmetria nelle condotte tenute dalle parti, che si inquadrano in una chiara logica del "do ut des" tra Chef Express e MyChef, sopra ampiamente riferita, che non si riscontra affatto nei rapporti tra Chef Express ed altri operatori del mercato.

Analoghe considerazioni valgono con riferimento alla circostanza, riferita da MyChef, secondo cui anche altri operatori del mercato avrebbero, in alcune procedure di gara, proposto rilanci di particolare rilievo.

68. Nel contesto fin qui delineato non può poi trascurarsi la rilevanza del c.d. "simulatore" rinvenuto presso MyChef, sia in quanto la simulazione di possibili offerte contemplava anche rilanci economici assai elevati, sia in ragione della didascalica che affiancava le simulazioni stesse.

69. In merito al simulatore, MyChef ha sostenuto trattarsi di un file che serviva a spiegare il funzionamento della formula matematica utilizzata da RB nel 2008, con ciò potendosi escludere una valenza probatoria – nel procedimento in esame – del documento stesso, risalente al 2007.

A tal proposito deve dapprima osservarsi come tale documento risulti da ultimo essere stato aperto e/o modificato dalla società nel novembre 2012²⁷ – ossia poco prima della tornata di gare del 2013²⁸. In ogni caso, anche a prescindere dal preciso momento in cui tale file sia stato da ultimo utilizzato, ciò che rileva di tale documento è il fatto che MyChef ragionasse in termini di "offerte d'appoggio", le quali "aiutano", ciò delineando scenari di coordinamento in vista di prossime gare piuttosto che un contesto di offerte autonomamente determinate dalla sola MyChef.

70. A supportare il fatto che quelli osservati nelle 16 gare in esame siano rilanci anomali giovi rilevare altresì il fatto che il rilancio medio di My Chef negli 8 lotti aggiudicati a Chef Express è stato pari al 187,96%, mentre il rilancio medio di Chef Express (negli 8 lotti aggiudicati a MyChef) è stato pari al 270,27%.

A fronte di ciò, basti rilevare che gli altri 27 lotti posti a gara (rispetto alle 43 gare complessive che hanno formato le prime due *tranche* indette da RB), aggiudicati ad altri operatori del mercato, hanno fatto registrare un rilancio medio del 26,6%.

Infine, laddove Chef Express e MyChef hanno presentato offerte, relativamente a tali ulteriori 27 lotti di gara, i rispettivi rilanci sulla base d'asta non hanno mai superato [0-5%] per Chef Express e [0-5%] per My Chef.

71. Nel caso di specie, oltre alle evidenze documentali sopra richiamate, numerosi elementi inducono a ritenere che la condotta delle parti sia connotata da un'intrinseca anomalia non giustificabile da spiegazioni alternative alla collusione. Si richiama, in particolare, l'assoluta simmetria e specularità dei comportamenti tenuti dalle due parti in occasione delle 16 gare in esame (cfr. *supra*, Tab. 1), nonché l'assoluta specularità degli esiti di tali gare, non solo in termini di equa aggiudicazione tra Chef Express e MyChef dei 16 lotti di gara, ma anche di sistematica aggiudicazione, per ciascuna delle due parti, dei lotti nei quali è stata presentata una offerta tecnica elevata ma un contenuto rilancio economico sulla base d'asta.

72. Al riguardo, appare priva di pregio l'osservazione formulata da entrambe le parti secondo cui i rilanci economici presentati in gara sarebbero economicamente sostenibili laddove rapportati ai fatturati attesi, circostanza che evidenzerebbe la razionalità economica dei rilanci medesimi.

Infatti, ciò che rileva ai fini della presente valutazione non è l'eventuale sostenibilità o meno dei singoli rilanci economici proposti in gara (in termini di remuneratività del rilancio stesso laddove correlato alle previsioni di fatturato), quanto il fatto che con riferimento alle 16 gare oggetto di esame le due società abbiano posto in essere un meccanismo simmetrico e speculare di offerte di appoggio volto a supportare le offerte della controparte con l'obiettivo di interferire con gli esiti delle gare medesime.

73. Peraltro, ad una disamina più attenta, le combinazioni di offerte (tecnica ed economica) proposte dalle parti in occasione delle 16 gare in oggetto, oltre a non mostrarsi improntate a razionalità economica, non appaiono compatibili con un reale interesse all'acquisizione dei relativi lotti.

74. In tale prospettiva, infatti, non si comprende il motivo per cui, con riferimento alle 8 aree per le quali Chef Express afferma di essere stata particolarmente interessata, e che poi si è aggiudicata (cfr. *supra*, Tab. 2), la medesima società ha proposto rilanci sulla base d'asta sempre pari al [10-15%], con due sole eccezioni²⁹: non si comprende la *ratio* di rilanci assai contenuti, laddove confrontati sia con il rilancio medio del 26,6% (registrato da RB nell'ambito delle altre 27 procedure di gara delle prime due *tranche*) sia con quelli relativi ai lotti aggiudicati a MyChef (dove Chef Express ha proposto rilanci financo pari al [350-360%]), tenuto conto dell'asserito elevato interesse di Chef Express a tali aree di servizio.

75. Analogamente, con riferimento alle 8 aree per le quali MyChef afferma di essere stata particolarmente interessata, e che poi si è aggiudicata (cfr. *supra*, Tab. 3), la società ha presentato rilanci sulla base d'asta mediamente pari al

²⁷ [Cfr. memoria della società MyChef del 27 maggio 2015 (doc. III.136 agli atti del fascicolo), nella quale MyChef produce una perizia informatica dalla quale emerge come il documento n. 67 del doc. II.47 agli atti (contenente il foglio di lavoro Excel denominato "simulatore NEW 22-12-10") sia stato da ultimo modificato nel novembre 2012.]

²⁸ [Si ricorda infatti che la Sollecitazione a presentare offerta per la prima *tranche* di gare è stata pubblicata in data 10 luglio 2013.]

²⁹ [Nelle quali il rilancio non è stato comunque superiore al [20-25%] (Lotto 375).]

15,75%³⁰. Ancora una volta, non si comprende la *ratio* di rilanci assai contenuti, anche laddove confrontati con quelli relativi ai lotti aggiudicati a Chef Express (dove MyChef ha proposto rilanci financo pari al [290-300%]), tenuto conto dell'asserito elevato interesse di MyChef a tali lotti.

76. Di converso, non si comprende il motivo per cui nelle gare poi aggiudicate alla controparte, ciascuna società abbia abbinato ad una scarsa offerta tecnica, un'offerta economica assai elevata e definita anomala dalle stesse parti (cfr. *supra*, § 29). Ciò anche tenendo conto che le società erano ben consapevoli del fatto che un rilancio economico assai elevato avrebbe di fatto avvicinato le altre offerte economiche proposte in gara e, conseguentemente, spostato il confronto competitivo sulle offerte tecniche. In altri termini, le parti erano consapevoli del fatto che attraverso la presentazione di una siffatta combinazione di offerte (offerta tecnica bassa e rilancio economico particolarmente elevato) avrebbero avuto scarse probabilità di aggiudicarsi una determinata area di servizio.

77. Pertanto, gli elevati rilanci sulla base d'asta osservati non paiono potersi spiegare in altro modo se non con l'obiettivo di comprimere il ruolo discriminante delle offerte economiche nell'aggiudicazione del lotto, favorendo in tal modo la scarsa offerta economica presentata dall'altro partecipante alla strategia coordinata.

78. Peraltro, incoerente con la strategia di gara in concreto adottata pare l'affermazione di Chef Express secondo cui la società "*investirebbe maggiormente nelle aree di servizio con attività di ristorazione (e gli investimenti di fatto si traducono in una rilevante offerta tecnica)*", mentre quando si confronta in aree di servizio più piccole (caratterizzate da un bar o da un punto di ristorazione veloce), la società avrebbe presentato offerte tecniche meno rilevanti. Più in generale, appare privo di pregio quanto sostenuto dalle parti circa il fatto che la diversa strategia di gara, ovvero la diversa calibratura (bassa o alta) delle offerte tecniche ed economiche sarebbe da correlare alla diversa tipologia di aree di servizio poste a gara (Bar con ristorazione veloce o Ristoranti).

79. Le suddette considerazioni sono infatti contraddette dal fatto che tra le 16 gare oggetto del procedimento vi erano 7 aree classificate da RB come di "*classe C*", ossia aree con Bar grandi e ristoranti, e pertanto omogenee in termini di dimensione e caratteristiche: in tre casi, Chef Express ha presentato un'offerta tecnica elevata ma un contenuto rilancio sulla base d'asta; in altri quattro casi, sempre Chef Express ha invece invertito la strategia (presentando una limitata offerta tecnica ma un elevato rilancio sulla base d'asta)³¹. Peraltro, del tutto speculare è stata la condotta di MyChef.

Analogamente, tra le 16 gare oggetto del procedimento vi erano 6 aree di classe D (ossia aree con Bar e ristoranti piccoli): anche in questo caso Chef Express e MyChef non hanno sempre seguito la medesima strategia. Pertanto, diversamente da quanto sostenuto dalle parti le strategie di gara appaiono scollegate dalla specifica tipologia di area di servizio.

80. I suddetti elementi confermano quanto emerge dal quadro documentale sopra illustrato e consentono di ritenere che l'equilibrio collusivo che si è registrato (ossia l'adozione del suddetto meccanismo in modo sistematico e speculare in occasione di 16 gare, equamente aggiudicate a ciascuna delle parti del procedimento) non possa essere frutto di scelte razionali individualmente assunte.

Pertanto, le combinazioni di offerte tecniche ed economiche presentate dalle parti in occasione delle 16 gare oggetto del procedimento non possono rappresentare un esito "naturale" quanto piuttosto il frutto di una collusione mirata ad interferire, con l'obiettivo di aggiudicarsele equamente, sulle dinamiche competitive delle 16 gare oggetto del procedimento.

81. In questo contesto, rileva anche la circostanza per cui dei 16 punti ristoro in oggetto MyChef risultava gestirne – precedentemente alle scadenze del 2013 – soltanto due, mentre nessuno era nella disponibilità di Chef Express, il che evidenzia la sussistenza di un concreto interesse, in capo ad entrambe, all'aggiudicazione di nuove aree.

82. Quanto alla circostanza per cui le contestate condotte non sarebbero state determinanti ai fini dell'individuazione del soggetto vincitore, si rileva che l'esito delle singole gare prescinde dalla volontà delle parti, le quali, in ogni caso, appaiono aver concordato e messo in atto un meccanismo volto proprio ad orientare, per quanto possibile, l'esito delle gare stesse. Infatti, il fatto che qui rileva è che le parti abbiano *ex ante*, attraverso l'individuazione e successiva implementazione del meccanismo di offerte di appoggio incrociate, aumentato artificialmente la probabilità che la controparte si aggiudicasse le rispettive otto aree, senza dover ricorrere ad offerte economiche particolarmente aggressive. In altri termini, il fatto di poter contare sull'offerta economica d'appoggio, artificialmente elevata, proposta dal concorrente, ha consentito a ciascuna società di formulare, nelle 8 aree rispettivamente vinte, rilanci economici non particolarmente elevati (pari mediamente all'11,97% per Chef Express e al 13,88% per My Chef), come emerge dal confronto con il rilancio medio (26,6%) registrato da RB nell'ambito delle altre 27 procedure di gara delle prime due *tranche*.

83. In tale contesto, deve altresì ritenersi priva di pregio l'osservazione secondo cui laddove il rilancio di MyChef fosse stato sempre pari al 26,6% Chef Express avrebbe comunque vinto le gare ad essa aggiudicate, e le avrebbe addirittura vinte con un punteggio complessivo più alto. Tale constatazione, infatti, è desumibile soltanto *ex post* e alla luce delle varie offerte presentate in gara dai diversi partecipanti, non essendo in alcun modo possibile *ex ante* conoscere con esattezza né il vincitore della gara né, tantomeno, lo scarto tra questi e gli altri partecipanti.

³⁰ [Con un rilancio massimo del [20-25%] relativo al Lotto 381.]

³¹ [Cfr. *supra*, tabelle 2 e 3.]

84. Le offerte delle parti così come osservate in gara, diversamente, sono coerenti con una strategia studiata *ex ante* e tale per cui ciascuna parte avrebbe dovuto supportare la combinazione "offerta tecnica alta/offerta economica contenuta" – proposta dalla controparte – attraverso un elevato rilancio economico che smorzasse il peso discriminante dell'offerta economica e, da ultimo, favorisse la combinazione prospettata dalla controparte.

85. In aggiunta a quanto sopra, non può, peraltro, non rilevarsi come l'individuazione del meccanismo collusivo sopra descritto abbia annullato ogni forma di concorrenza reciproca tra due importanti operatori della ristorazione autostradale.

86. Alla luce di quanto esposto ai punti precedenti, si ritiene che il coordinamento sopra descritto, posto in essere dalle parti nell'ambito di 16 gare bandite da RB nel corso del 2013 (riportate nella tabella 1), configuri un'intesa finalizzata alla ripartizione delle medesime gare, in quanto tale contraria al divieto di cui all'articolo 101 del TFUE. In particolare, il coordinamento tra le parti si è concretizzato nell'attuazione di un meccanismo di offerte incrociate di supporto reciproco con riferimento a ciascuna delle 16 gare oggetto del procedimento, con l'obiettivo di depotenziare le offerte economiche presentate in gara dagli altri partecipanti – così di fatto riducendo la valutazione delle singole gare alle offerte tecniche – e facilitare l'aggiudicazione dei relativi lotti alla controparte.

87. Di conseguenza, si ritiene che il comportamento posto in essere dalle società My Chef e Chef Express con riferimento alle 16 gare di cui sopra, miri precipuamente ad alterare le dinamiche competitive di gare ad evidenza pubblica e, in generale, procedure di affidamento a rilevanza europea, manifestando pertanto un oggetto anticoncorrenziale³². In tali circostanze, come da consolidata giurisprudenza nazionale e comunitaria, è sufficiente che un'intesa abbia un oggetto anticoncorrenziale ai fini della sua qualificazione in termini di illiceità, a prescindere dal fatto che sia dimostrato che la stessa abbia materialmente prodotto effetti sul mercato³³. Parimenti, un'intesa avente un oggetto anticoncorrenziale deve ritenersi idonea a produrre una sensibile restrizione della concorrenza³⁴.

In ogni caso, l'intesa in questione risulta altresì avere prodotto anche effetti anticoncorrenziali nella misura in cui ha consentito alle Parti di aggiudicarsi le 16 sub-concessioni ristoro oggetto del procedimento a condizioni economiche più vantaggiose rispetto a quelle che si sarebbero ragionevolmente determinate in assenza del meccanismo collusivo.

VI. PREGIUDIZIO AL COMMERCIO

88. I comportamenti sopra descritti sono potenzialmente idonei a pregiudicare il commercio intracomunitario e pertanto integrano gli estremi di un'infrazione dell'articolo 101, par. 1, del TFUE in base a quanto previsto dalla Comunicazione della Commissione 2004/C 101/07 – *Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato*. Si consideri, al riguardo, che la fattispecie oggetto del presente procedimento appare idonea a condizionare la partecipazione alle gare in esame e, pertanto, anche l'aggiudicazione delle relative sub-concessioni ristoro, con riferimento a qualificati concorrenti nazionali e comunitari. Inoltre, si consideri che MyChef appartiene al gruppo di diritto francese Elixir.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

89. Ai sensi dell'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90, nei casi di infrazioni gravi, l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria alle imprese interessate. Secondo la giurisprudenza comunitaria e nazionale, per valutare la gravità di una infrazione si deve tenere conto di una serie di fattori il cui carattere e la cui importanza variano a seconda del tipo di infrazione e delle circostanze particolari della stessa. Nel caso in esame si è in presenza di una intesa orizzontale segreta di ripartizione dei mercati la quale risulta essere molto grave, avendo per oggetto il condizionamento di gare ad evidenza pubblica ed avendo altresì prodotto effetti sulle condizioni di aggiudicazione delle gare stesse.

90. Al fine di quantificare la sanzione occorre tenere presente quanto previsto dall'articolo 11 della legge n. 689/1981, come richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/90, nonché i criteri interpretativi enucleati nelle "*Linee Guida sulla 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, *Linee Guida*), deliberate dall'Autorità il 22 ottobre 2014.

³² [Per costante insegnamento della giurisprudenza comunitaria e nazionale, infatti, le intese volte a limitare la concorrenza tra le parti nell'ambito di una procedura di gara sono considerate restrizioni aventi un oggetto anticoncorrenziale. Si vedano *ex multis* Tribunale, causa T-21/99, *Dansk Rorindustri v Commission*, ECR [2002] II-1681 e Consiglio di Stato, sent. n. 3032/2014 (*Gare campane*), dove espressamente si afferma che "un'intesa avente come finalità il condizionamento di gare ad evidenza pubblica e, in generale, procedure di affidamento di rilevanza europea risulta restrittiva per il suo oggetto".]

³³ [Si vedano *ex multis* Corte di Giustizia, causa C-209/07 *Competition Authority v. Beef Industry Development Society* [2008] ECR I-8637 e causa C-8/08, *T-Mobile Netherlands et al.*, [2009] ECR I-4529, nonché Consiglio di Stato, sent. n. 5085 del 2 ottobre 2007, n. 515 dell'8 febbraio 2007, n. 4017 del 23 giugno 2006, n. 4017 e più recentemente Consiglio di Stato, sent. n. 3032/2014 (*Gare campane*), nonché le sentenze del Consiglio di Stato n. 2837-2838-3252-3167-3168-3170/2014 pronunciate nell'ambito del cartello "Logistica internazionale" (procedimento AGCM I/722).]

³⁴ [Cfr. Corte di Giustizia, causa C-226/11, *Expedia Inc. v. Autorité de la concurrence e a.*, e Comunicazione de minimis della Commissione europea, G.U.C.E [2014] C291/1, nonché più recentemente Consiglio di Stato, sent. n. 3032/2014 (*Gare campane*).]

91. Sulla base del punto 18 delle Linee Guida *cit.*, relativo ai casi di collusione nell'ambito di procedure di gare di appalti pubblici, per calcolare l'importo base della sanzione sono stati presi a riferimento gli importi oggetto di aggiudicazione delle 16 gare in questione.

Nel caso di specie, per ciascuna area di servizio interessata dall'infrazione, l'importo di aggiudicazione è rappresentato dal c.d. "CFRRIS offerto" - ossia la somma tra importo a base d'asta (così come individuato dall'advisor) e rilancio su questa effettuato da parte del soggetto aggiudicatario. I suddetti importi devono essere moltiplicati per gli anni di durata delle concessioni aggiudicate (sempre 12 anni tranne le due eccezioni rappresentate dalle aree di servizio di San Zenone Est e Chienti Ovest, la cui durata è pari a 18 anni).

La sanzione va quindi determinata, per ciascuna società, prendendo a riferimento il seguente importo di aggiudicazione, ossia la somma dei "CFRRIS offerti" relativi alle 8 aree rispettivamente aggiudicate alle parti moltiplicati per gli anni di durata dell'affidamento:

Importi di aggiudicazione (euro)	
MyChef	14.196.000
Chef Express	24.058.398

92. Ai fini della determinazione dell'importo base della sanzione, al valore come sopra indicato deve essere applicata una percentuale individuata in funzione della gravità della violazione. Secondo le Linee Guida *cit.*, la proporzione considerata del valore delle vendite deve essere fissata ad un livello che può raggiungere il 30% del valore delle vendite, "in funzione del grado di gravità della violazione". In tale prospettiva, ai sensi del punto 12 delle Linee Guida *cit.* si deve ritenere che le intese orizzontali segrete di ripartizione dei mercati costituiscano le più gravi restrizioni della concorrenza. Per questo tipo di infrazioni, sempre ai sensi del citato punto 12 delle Linee Guida, la percentuale del valore delle vendite considerata ai fini del calcolo dell'importo base "sarà di regola non inferiore al 15%". Nel caso di specie, tenendo conto del fatto che l'intesa ha avuto piena attuazione e determinato l'affidamento del servizio per 12 anni, si ritiene di fissare tale percentuale nella misura del 20%.

93. Inoltre, ai sensi del punto 17 delle Linee Guida *cit.*, al fine di conferire alla sanzione il necessario carattere di effettiva deterrenza con specifico riferimento alle più gravi restrizioni della concorrenza, indipendentemente dalla loro durata e dalla loro effettiva attuazione, si ritiene opportuno l'inserimento nell'importo di base di un ammontare supplementare pari al 15%.

94. In considerazione di quanto sopra, l'importo finale della sanzione è fissato nella misura di 8.420.439 euro per Chef Express e nella misura di 4.968.600 euro per MyChef.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che le società Chef Express S.p.A. e MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A. hanno posto in essere un'intesa orizzontale in violazione dell'articolo 101 del TFUE, avente per oggetto il coordinamento in occasione di 16 specifiche gare organizzate e gestite dalla società Roland Berger Strategy Consultants S.r.l. nel 2013 per l'affidamento di sub-concessioni ristoro poste sulla rete di pertinenza della società Autostrade per l'Italia S.p.A.;

b) che le società Chef Express S.p.A. e MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A. si astengano in futuro dal porre in essere comportamenti analoghi a quelli oggetto dell'infrazione accertata;

c) che, in ragione della gravità e durata dell'infrazione di cui al punto a) sia irrogata una sanzione pecuniaria amministrativa pari a:

- 8.420.439 € (ottomilioniquattrocentoventimilaquattrocentotrentanove euro) per Chef Express S.p.A.;

- 4.968.600 € (quattromilioninovecentosessantottomilaseicento euro) per MyChef Ristorazione Commerciale S.p.A..

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

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

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

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

Ai sensi dell'articolo 26 della medesima legge, le imprese che si trovano in condizioni economiche disagiate possono richiedere il pagamento rateale della sanzione.

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

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

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella