

AS1875 – REGIONI EMILIA ROMAGNA E FRIULI VENEZIA GIULIA - MERCATO DEI SERVIZI DI TRATTAMENTO DELLA FRAZIONE ORGANICA DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI

Roma, 23 dicembre 2022

Conferenza Permanente Stato, Regioni
e Province Autonome di Trento e Bolzano
Presidenti delle Regioni e delle Province Autonome

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 20 dicembre 2022, ha ritenuto di svolgere le seguenti osservazioni, ai sensi dell'articolo 21, legge n. 287/1990, in relazione alle distorsioni concorrenziali riconducibili ad alcuni provvedimenti regionali di attuazione della Deliberazione dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (ARERA) del 3 agosto 2021, n. 363/2021/R/RIF "Approvazione del metodo tariffario rifiuti (MTR-2) per il secondo periodo regolatorio 2022-2025" con particolare riferimento alla individuazione dei c.d. "impianti di chiusura del ciclo minimi".

Con la citata deliberazione n. 363/21 ARERA ha determinato, *inter alia*, i corrispettivi del servizio integrato dei rifiuti e ha fissato i criteri per la definizione delle tariffe di accesso agli impianti di trattamento e smaltimento dei rifiuti. In particolare, ARERA ha seguito un approccio asimmetrico per il riconoscimento dei costi alla base delle tariffe di accesso a taluni impianti di trattamento e smaltimento dei rifiuti, distinguendo tra impianti: (i) *integrati*: ricompresi nell'affidamento al gestore della raccolta integrato, che gestisce almeno uno dei servizi a monte e a valle della catena del valore del settore, e soggetti a regolazione tariffaria; (ii) *minimi* (per la chiusura del ciclo): impianti non integrati nel gestore della raccolta e tuttavia individuati come indispensabili per la chiusura del ciclo dei rifiuti in ambito regionale, soggetti a regolazione dei costi riconosciuti e delle tariffe; (iii) *aggiuntivi*: impianti non integrati e non indispensabili che offrono sul libero mercato la propria capacità, soggetti a meri obblighi di trasparenza sulle condizioni di accesso agli impianti.

Gli impianti minimi (*sub ii*), al pari di quelli integrati, sono pertanto sottratti al libero gioco della concorrenza nei mercati del trattamento e dello smaltimento dei rifiuti in quanto soggetti ad una pianificazione regionale dei flussi di rifiuti conferiti e a una fissazione delle tariffe di accesso. Ai sensi della deliberazione n. 363/21 citata, tuttavia, i requisiti fissati da ARERA per l'individuazione degli "impianti minimi" sono particolarmente stringenti: (i) la presenza nelle filiere del trattamento e dello smaltimento di particolari categorie di rifiuti di rigidità strutturali e, in particolare, di "un forte e stabile eccesso di domanda e da un limitato numero di operatori" e (ii) il fatto che tali impianti presenti sul territorio regionale abbiano già una capacità impegnata per flussi garantiti da strumenti di programmazione o da altri atti amministrativi, oppure che siano già stati individuati per la chiusura del ciclo di gestione dei rifiuti in sede di programmazione da parte dei soggetti competenti.

Si osserva che l'individuazione di impianti minimi per la chiusura del ciclo appare uno strumento condivisibile in una prospettiva concorrenziale quando la sua finalità sia quella di garantire, in situazioni di carenza di capacità di trattamento o di smaltimento dei rifiuti, il completo asservimento ai flussi regionali degli impianti esistenti in base a tariffe definite dal regolatore per evitare l'applicazione di prezzi eccessivi da parte dei pochi impianti esistenti (dotati di potere di mercato), ed anche nella prospettiva di stimolare nuovi investimenti (per coprire il *gap* impiantistico) e per il tempo necessario allo sviluppo di tale nuova capacità.

I requisiti in presenza dei quali le Regioni, nella loro qualità di Enti programmatori nel settore ambientale, possono individuare gli impianti minimi assumono, quindi, in questo contesto, fondamentale importanza al fine di valutare la proporzionalità della misura dal punto di vista concorrenziale e di giustificare la loro sottrazione alle dinamiche di mercato. La delibera ARERA riveste, dal canto suo, natura di provvedimento quadro di stampo programmatico, lasciando piena discrezionalità alle singole Regioni che, in virtù dei loro poteri di organizzazione in tema di rifiuti ai sensi del D. lgs. n. 152/06 (Testo Unico dell'Ambiente, TUA), devono individuare con propri atti gli impianti eventualmente minimi, a chiusura del ciclo nel proprio territorio.

Le Delibere regionali oggetto della presente segnalazione riguardano l'attività di trattamento della frazione organica dei rifiuti solidi urbani o FORSU; questo settore in Italia presenta un forte divario impiantistico: infatti, l'area Nord del Paese è caratterizzata da un'offerta maggiore, più strutturata e superiore alla domanda, mentre l'area Centro-Sud è caratterizzata da gravi carenze impiantistiche.

In via generale, per i rifiuti urbani differenziati destinati al riciclaggio e al recupero, compresa la FORSU, è sempre ammessa la libera circolazione sul territorio nazionale seppure privilegiando, anche con strumenti economici, il principio di prossimità agli impianti di recupero (articolo 181, comma 5, TUA).

Allo stesso tempo, ai sensi dell'articolo 198 del TUA, il gestore del servizio pubblico di igiene urbana esercita in regime di privativa le attività di raccolta e avvio al trattamento dei rifiuti differenziati (inclusa la FORSU), ma non il

trattamento vero e proprio (a meno che il gestore non abbia partecipato a una gara per l'affidamento del servizio di gestione integrata che includa anche la realizzazione o gestione degli impianti di trattamento e la conseguente fase operativa). Laddove non sia affidatario della gestione integrata della raccolta urbana, le fasi di recupero e riciclaggio delle frazioni differenziate urbane sono di norma affidate secondo dinamiche competitive¹.

L'articolo 198-bis del TUA prevede, altresì, l'adozione, su iniziativa dell'allora Ministero dell'Ambiente (oggi Ministero Ambiente e Sicurezza Energetica o MASE), di un Programma nazionale per la gestione dei rifiuti ("PNGR") che fissi i macro-obiettivi e definisca i criteri e le linee strategiche cui le Regioni e le Province autonome si attengano nell'elaborazione dei Piani regionali di gestione dei rifiuti.

In attuazione di quanto sopra, il PNGR definito per gli anni 2022-2028² ha adottato un approccio alquanto restrittivo con particolare riferimento ai rifiuti organici da raccolta differenziata (FORSU): infatti, ha previsto espressamente l'obiettivo di ridurre al massimo il trasporto al di fuori del bacino di produzione, garantendo che il loro trattamento avvenga a livello regionale, riducendo al minimo il potenziale impatto ambientale ("*Una puntuale analisi dei flussi del sotto-servizio gestione rifiuti organici da RD costituirà la base per valutare la strategia di gestione più efficace, quantificando i fabbisogni impiantistici da soddisfare nell'ambito della pianificazione regionale. L'obiettivo è anche di ridurre al massimo il trasporto di questa tipologia di rifiuti al di fuori del bacino di produzione, garantendo che il loro trattamento avvenga a livello regionale, riducendo al minimo il potenziale impatto ambientale*"). I rifiuti organici raccolti in modo differenziato, secondo il PNGR 2022-2028, devono essere gestiti "**prioritariamente** all'interno del territorio regionale" nel rispetto del principio di prossimità ("*I rifiuti organici di cui all'articolo 183, comma 1 lett. d) [del TUA] raccolti in modo differenziato, in considerazione delle caratteristiche di biodegradabilità e fermentescibilità, devono essere gestiti prioritariamente all'interno del territorio regionale nel rispetto del principio di prossimità, al fine di limitarne il più possibile la movimentazione*"). Il PNGR, per altro verso, richiama espressamente la libera circolazione dei rifiuti differenziati di cui all'articolo 181, comma 5, del TUA ("*il conseguimento dell'autonomia impiantistica dedicata al trattamento della frazione organica, non pregiudica comunque la libera circolazione di tale frazione ai sensi dell'articolo 181 comma 5*").

Alla luce di questo quadro di riferimento, alcune Regioni italiane (ad esempio, la Regione Emilia-Romagna con delibera n. 801 del 23 maggio 2022 "*Individuazione degli impianti di compostaggio/digestione anaerobica di cui al MTR-2 di ARERA*" e il Friuli-Venezia Giulia con delibera n. 2039 del 30 dicembre 2021 "*L. 481/1995. Provvedimento di attuazione dell'articolo 6 della Deliberazione ARERA di data 3 agosto 2021, n. 363/2021/R/RIF. Individuazione degli impianti di chiusura del ciclo minimi*"), nel dare attuazione alla deliberazione ARERA n. 363/21 e (almeno la Regione Emilia-Romagna) ai principi ricavabili dal PNGR³, hanno ritenuto di individuare gli impianti minimi di chiusura del ciclo di trattamento della FORSU, pur in assenza dei requisiti indicati a tal fine dal regolatore (in particolare, il deficit impiantistico rispetto alla domanda interna di trattamento in ambito regionale⁴).

Le delibere sono state adottate con finalità intenzionalmente protezionistiche per evitare la fuoriuscita di volumi di FORSU dal territorio delle due Regioni e garantire la programmazione e l'attività agli impianti presenti sul territorio regionale secondo i flussi predeterminati a livello regionale e con applicazione delle tariffe di accesso fissate da ARERA. Questa Autorità intende rimarcare che situazioni quali quelle sopra descritte sono gravemente lesive della concorrenza in quanto idonee a sottrarre alle dinamiche di mercato l'intera produzione di FORSU regionale (l'intervento degli Enti locali determina, infatti, la mancata effettuazione di gare per il trattamento della FORSU da parte dei gestori del servizio di igiene urbana responsabili della raccolta), senza che siano integrati i requisiti del deficit impiantistico o delle rigidità strutturali a livello regionale (che giustificano la predeterminazione dei flussi e degli impianti di destinazione).

In tal modo, peraltro, si crea una disparità di trattamento tra Regioni limitrofe che presentano caratteristiche simili con riferimento al trattamento della FORSU. Le Regioni Veneto e Lombardia⁵ che, al pari dell'Emilia-Romagna e del Friuli-Venezia Giulia, non si caratterizzano per "*rigidità strutturali*" nel mercato regionale del trattamento della FORSU, hanno infatti ritenuto che gli impianti presenti sul proprio territorio non presentino i requisiti per essere qualificati come "*minimi per la chiusura del ciclo*". In tali Regioni gli impianti di trattamento della FORSU sono stati ritenuti tutti "*aggiuntivi*" e, dunque, presso di essi il conferimento dei flussi avviene tramite procedure competitive.

Come già indicato, il fine dell'istituto degli impianti minimi è quello di colmare una situazione di *gap* impiantistico, con una rigida regolazione dei flussi e delle tariffe, che dovrebbe, da un lato, impedire l'esercizio di potere di mercato da parte degli impianti esistenti e, dall'altro, stimolare lo sviluppo di nuova capacità di trattamento.

¹ [Oppure, per le frazioni per le quali vigono gli obblighi di responsabilità estesa del produttore o EPR (imballaggi, rifiuti in plastica, RAEE, pile e accumulatori, oli usati, ecc.) affidate ai consorzi di compliance all'EPR, questi ultimi stabiliscono le modalità di gestione, di norma previo accordo con l'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani (ANCI). Tale modalità non si applica alla FORSU.]

² [Approvato in via definitiva dal Ministero della transizione ecologica (oggi MASE) con decreto ministeriale n. 257 del 24 giugno 2022.]

³ [La proposta di PNGR pubblicata il 16 marzo 2022 è richiamata dalla Regione Emilia-Romagna nelle premesse alla summenzionata delibera n. 801 del 23 maggio 2022.]

⁴ [Dall'ultimo rapporto sui rifiuti urbani redatto dall'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale (ISPRA) nel 2021 (elaborato con i dati del 2020), in Emilia-Romagna risultano raccolti 814,5 mila t. di FORSU e una quantità autorizzata di trattamento pari a 825 mila t., mentre nel Friuli Venezia Giulia risultano raccolti 167,4 mila t. di FORSU e una quantità autorizzata di trattamento pari a 583,9 mila t.]

⁵ [Cfr. delibere delle Giunte Regionali del Veneto n. 608877/2021 e della Lombardia n. 5777/2021.]

Solo in tali circostanze e per un tempo limitato al raggiungimento degli obiettivi attesi, infatti, appare opportuna e preferibile rispetto alla dinamica di libero mercato, la regolazione dei flussi di rifiuti e la garanzia delle tariffe fissate da ARERA. Al contrario, in presenza di un numero sufficiente di operatori - e di una più che adeguata capacità di trattamento installata a livello regionale - l'individuazione degli impianti minimi non trova alcuna giustificazione perché la concorrenza tra gli impianti regionali e gli altri impianti limitrofi, collocati in regioni diverse, è di per sé idonea a consentire di raggiungere un livello adeguato di qualità e prezzi competitivi.

Il protezionismo locale che talune Regioni hanno introdotto tramite una disciplina regionale *ad hoc*, facendo asseritamente attuazione della delibera ARERA sugli impianti minimi per poi discostarsi, nella sostanza, dai presupposti stessi della sua adozione, non rappresenta pertanto una soluzione compatibile con la disciplina *antitrust*. La restrizione concorrenziale che ne discende finisce per penalizzare non soltanto i potenziali concorrenti - gestori di impianti di trattamento - in aree geografiche limitrofe (cui vengono sottratti potenziali bacini di operatività) ma, soprattutto, i cittadini regionali. Essi, infatti, sono chiamati a pagare prezzi più alti, perché non derivanti da procedure competitive, ma da una regolamentazione al costo, per mantenere in vita impianti che potrebbero anche essere meno efficienti e non possono avvantaggiarsi delle migliori condizioni economiche e qualitative ottenibili in un regime concorrenziale.

Né, d'altro canto, può essere addotta la finalità ambientale quale giustificazione di una simile regionalizzazione dei flussi della FORSU in quanto, anche a voler orientare il trattamento della FORSU all'osservanza di un principio di prossimità rispetto al luogo di produzione del rifiuto, interpretato in senso restrittivo, tale prossimità non può ragionevolmente coincidere con i confini amministrativi regionali, ma deve eventualmente essere individuata in termini di distanza dal luogo di raccolta del rifiuto. Infatti, gli impianti di trattamento situati all'interno dei confini regionali non necessariamente sono collocati, in rapporto al luogo di raccolta della FORSU, a una distanza inferiore rispetto ad impianti situati fuori Regione.

In ogni caso, anche tale ultimo criterio, in quanto funzione di un rigido parametro di distanza chilometrica dal luogo di raccolta, potrebbe mostrarsi insoddisfacente in quanto la minimizzazione dell'impatto ambientale, che giustifica il principio di prossimità del trattamento, appare piuttosto da ricondurre a una valutazione ambientale *effettiva*, che prenda in considerazione la tipologia e le caratteristiche dei potenziali impianti di destinazione per il trattamento della FORSU e i mezzi di trasporto impiegati. L'impatto ambientale, infatti, può essere di gran lunga minore se l'impianto di destinazione, benché più distante dal luogo di produzione e raccolta, risulti particolarmente efficiente ed ecocompatibile e se i mezzi con cui si trasporta la FORSU siano a trazione elettrica o di ultima generazione, rispetto al trattamento in impianti eventualmente collocati a distanza inferiore ma meno moderni ed efficienti e/o con utilizzo di mezzi di trasporto più inquinanti.

Inoltre, le stazioni appaltanti dispongono già di strumenti per evitare che la concorrenza tra operatori del trattamento vada a discapito della tutela ambientale, potendo inserire opportune valutazioni ambientali nei propri capitolati tecnici in sede di predisposizione dei bandi di gara (per esempio, assegnando un maggiore punteggio alle imprese che dimostrino la minore impronta ecologica complessiva del servizio fornito).

Quindi, in territori in cui la dotazione impiantistica di trattamento della FORSU è ampia, come nel Nord-Italia, il dispiegarsi del libero gioco della concorrenza, coniugato alla richiesta di requisiti di carattere ambientale, consente già di assicurare che tale trattamento avvenga presso l'impianto che presenta il miglior rapporto tra distanza ed efficienza ambientale, alle migliori condizioni economiche e qualitative.

Né appare corretto interpretare il PNGR nel senso di introdurre un *obbligo* in capo alle Regioni di "autosufficienza regionale" per il trattamento della FORSU. Tale conclusione appare, infatti, non corretta in ragione di una lettura integrata del testo stesso del PNGR, che sia coerente con il TUA, in quanto: (a) il PNGR, in qualità di decreto ministeriale, deve essere letto in conformità con quanto previsto dal TUA, norma primaria di rango giuridico superiore (il quale, come visto, afferma la libera circolazione delle frazioni differenziate della raccolta urbana); (b) lo stesso PNGR richiama espressamente la libera circolazione dei rifiuti differenziati sul territorio nazionale quale prevista dal TUA all'articolo 181, comma 5, e nell'introdurre il concetto di autosufficienza regionale la lega all'obiettivo dell'impatto ambientale e alla gestione "prioritaria" "all'interno del territorio regionale nel rispetto del principio di prossimità", senza tradurla, quindi, in una regola assoluta.

Alla luce di quanto sopra, pertanto, questa Autorità ritiene necessario sottolineare la natura restrittiva della concorrenza di interpretazioni del PNGR e della Deliberazione ARERA n. 363/21 orientate alla protezione degli impianti di trattamento situati in ambito regionale, peraltro in contrasto anche con quanto previsto dal TUA, con riferimento all'individuazione degli impianti minimi di chiusura del ciclo di trattamento della FORSU da parte delle Regioni Emilia Romagna e Friuli Venezia Giulia.

L'Autorità auspica, quindi, non soltanto che l'individuazione degli impianti minimi avvenga, per il futuro, in presenza dei requisiti di rigidità strutturale del mercato del trattamento della FORSU individuati da ARERA (un forte e stabile eccesso di domanda e un limitato numero di operatori), ma anche che vengano modificate coerentemente le delibere regionali non conformi, quali quelle discusse in questa segnalazione, affinché la deliberazione ARERA n. 363/21 trovi applicazione per il raggiungimento degli obiettivi individuati dal regolatore stesso (colmare il *gap* impiantistico di Regioni deficitarie).

La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli