

1831 - GARE AMA SERVIZIO SMALTIMENTO RIFIUTI

Provvedimento n. 28050

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 dicembre 2019;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

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

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio europeo del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato istitutivo della Comunità Europea (oggi articoli 101 e 102 TFUE);

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, e successive modifiche;

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

VISTE le segnalazioni ricevute;

VISTO il proprio provvedimento n. 27456 adottato in data 12 dicembre 2018, con cui è stata avviata un'istruttoria ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90 nei confronti delle società Herambiente S.p.A., Hera S.p.A., Linea Ambiente S.r.l., Linea Group Holding - LGH S.p.A., A2A S.p.A., Rea Dalmine S.p.A., Sogliano Ambiente S.p.A. e CORE - Consorzio Recupero Energetici S.p.A. ("le Parti"), per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 TFUE;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie (CRI) e del termine di chiusura della fase di acquisizione degli elementi probatori, trasmessa alle Parti in data 6 novembre 2019;

VISTE le note di replica alla CRI presentate il 2 dicembre 2019 da Hera S.p.A. e Herambiente S.p.A. e il 3 dicembre 2019 da Sogliano Ambiente S.p.A.;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Herambiente S.p.A. ("Herambiente") è una società del gruppo Hera che si occupa di varie attività legate al ciclo dei rifiuti (raccolta, trasporto, trattamento, smaltimento, recupero, riciclaggio, riutilizzo), agli impianti di gestione dei rifiuti stessi (progettazione, costruzione, compravendita, esercizio), alla fornitura di servizi ambientali alle imprese, nonché alle attività di bonifica, messa in sicurezza e recupero ambientale. Il capitale sociale di Herambiente è detenuto per il 75% da Hera S.p.A. e per il 25% dalla società di diritto britannico European Waste Holdings Limited. Il fatturato realizzato da Herambiente nel 2018 è stato pari a circa 380 milioni di euro.

2. Hera S.p.A. ("Hera") è una *multiutility* quotata in borsa, a capo di un gruppo societario attivo nei seguenti settori: ambiente, ciclo idrico integrato, produzione, distribuzione e vendita di gas naturale e di energia elettrica. Il capitale sociale di Hera è detenuto per circa il 47,9% da soci pubblici¹, mentre la restante parte del capitale è detenuta da azionisti privati. Il gruppo Hera gestisce complessivamente nove impianti di termovalorizzazione sul territorio nazionale. Hera ha conseguito ricavi consolidati, nel 2018, pari a circa 6,1 miliardi di euro.

3. Linea Ambiente S.r.l. ("Linea Ambiente" o "Linea"), è una società del gruppo LGH attiva nella gestione integrata dei rifiuti. Linea è controllata al 100% da Linea Group Holding S.p.A. e ha realizzato, nel 2018, un fatturato pari a circa 55 milioni di euro.

4. Linea Group Holding S.p.A. ("LGH"), è a capo di un gruppo societario attivo nei mercati della produzione, distribuzione e vendita di energia elettrica, della vendita e distribuzione di gas naturale, della gestione dei rifiuti, della produzione, distribuzione e vendita di calore tramite reti di teleriscaldamento, delle telecomunicazioni e dell'*Information and Communication Technology*. LGH è controllata al 51% da A2A S.p.A.² e ha realizzato un fatturato consolidato, nel 2018, pari a circa 556 milioni di euro.

5. A2A S.p.A. ("A2A") è una *multiutility* quotata in borsa, a capo di un gruppo societario che opera nei mercati della produzione, distribuzione e vendita di energia elettrica, vendita e distribuzione di gas naturale, produzione, distribuzione e vendita di calore tramite reti di teleriscaldamento, gestione dei rifiuti e gestione del ciclo idrico

¹ [Principalmente: Comune di Bologna 12,6%, Comune di Imola 7,4%, Comune di Modena 6,9%, Comune di Ravenna 6,5%, Comune di Trieste 5%, Comune di Padova 4,8%, Comune di Udine 3,8%. Complessivamente, la compagine sociale di Hera S.p.A. vede 111 soci pubblici nei territori di riferimento, legati tra loro da un patto di sindacato.]

² [il resto del capitale è suddiviso tra AEM Cremona S.p.A. (15,15%), COGEME S.p.A. (15,15%), ASM Pavia S.p.A. (7,79%), Astem S.p.A. (6,48%) e Società Cremasca Servizi S.r.l. (4,43%)]

integrato. La società è soggetta al controllo congiunto dei due Comuni di Milano e di Brescia³. Il gruppo A2A gestisce complessivamente sette impianti di termovalorizzazione e due discariche di maggiori dimensioni⁴ sul territorio nazionale. A2A ha realizzato un fatturato consolidato, nel 2018, pari a circa 6,3 miliardi di euro.

6. Rea Dalmine S.p.A. ("Rea Dalmine" o "Dalmine") opera nel settore del trattamento dei rifiuti e gestisce un impianto di termovalorizzazione sito a Dalmine (BG). Il capitale sociale di Dalmine è così suddiviso: Gea S.r.l. 54,6%, Green Holding S.p.A. 30,6%, Indeco S.r.l. 14,8%. La società ha realizzato, nel 2018, un fatturato pari a circa 25 milioni di euro.

7. Sogliano Ambiente S.p.A. ("Sogliano Ambiente" o "Sogliano") opera nel settore dello smaltimento dei rifiuti e gestisce una discarica sita a Sogliano al Rubicone (FC). Il capitale sociale è detenuto per l'80% dal Comune di Sogliano al Rubicone e per il 20% dalla società Italiana Ambiente S.r.l.. La società ha realizzato, nel 2018, un fatturato pari a circa 35 milioni di euro.

8. Consorzio Recupero Energetici S.p.A. ("CORE") opera nel settore dello smaltimento dei rifiuti e gestisce un impianto di termovalorizzazione sito nel Comune di Sesto San Giovanni (MI). Il capitale sociale di CORE è detenuto per il 38% dal suddetto Comune, per il 23% dal Comune di Cologno Monzese (MI), per il 15% dal Comune di Pioltello (MI), per il 15% dal Comune di Segrate (MI) e per il 9% dal Comune di Cormano (MI). La società ha realizzato, nel 2018 un fatturato pari a circa 9 milioni di euro.

9. AMA S.p.A. ("AMA") è incaricata delle attività di gestione dei rifiuti urbani e igiene urbana nella città di Roma. In particolare, AMA, il cui capitale sociale è interamente detenuto dal Comune di Roma, attualmente svolge servizi di gestione dei rifiuti urbani e di igiene urbana della Capitale in virtù di un affidamento *in-house* assentito per la durata di quindici anni nel 2015 e del relativo Contratto di Servizio con Roma Capitale valevole, nella versione vigente, dal 1° giugno 2019 al 31 maggio 2022⁵.

II. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

10. Il procedimento istruttorio è stato avviato a seguito di alcune segnalazioni pervenute all'Autorità a partire dall'aprile 2018 da parte di AMA, relativamente agli esiti di alcune gare dalla stessa bandite al fine dell'acquisizione di servizi funzionali all'espletamento della propria attività. In particolare, AMA aveva sottoposto all'attenzione dell'AGCM dapprima l'esito della procedura di gara n. 17/2018, pubblicata il 17 febbraio 2018 e relativa principalmente al trasporto e allo smaltimento o recupero dei materiali (scarti⁶ e Frazione Organica Stabilizzata, c.d. "FOS"⁷) derivanti dall'attività dei propri impianti di Trattamento Meccanico-Biologico ("TMB") di Rocca Cencia e Via Salaria, procedura andata deserta; successivamente, con comunicazione del 25 settembre 2018, AMA aveva segnalato un esito analogo anche con riferimento alla gara n. 40/2018, pubblicata il 14 luglio 2018 e avente a oggetto, oltre ai medesimi servizi di cui al bando n. 17, anche il trasporto e lo smaltimento o recupero del Rifiuto Urbano Residuo (c.d. "RUR"⁸) e di Combustibile Da Rifiuti (cd. "CDR" o Combustibile Solido Secondario - "CSS"⁹). La società aveva segnalato all'Autorità tali gare andate deserte per i seguiti di competenza, rappresentando che la mancata partecipazione alle stesse aveva determinato difficoltà operative e maggiori costi per l'acquisizione dei servizi *de quibus*, necessari alla gestione complessiva del ciclo dei rifiuti sul territorio capitolino.

11. In data 12 dicembre 2018, sulla base di tali segnalazioni, l'Autorità decideva di avviare il procedimento istruttorio n. I/831¹⁰, al fine di valutare se le Parti avessero posto in essere un'intesa, in violazione dell'articolo 101 TFUE, volta ad astenersi dalla partecipazione alle suddette gare, con la conseguente acquisizione dei servizi di cui trattasi da parte della stazione appaltante a trattativa privata e a condizioni economiche più onerose, nonché per appurare se la mancata partecipazione alle gare AMA facesse parte di un più ampio piano concertativo di ripartizione di commesse per servizi analoghi a livello nazionale.

³ [Il capitale sociale di A2A è così suddiviso: circa il 25% appartiene al Comune di Brescia, un altro 25% al Comune di Milano, il resto è diffuso sul mercato.]

⁴ [Nelle richieste di informazioni effettuate nell'ambito del procedimento (cfr. infra) e in generale ai fini dell'istruttoria, si sono considerate discariche di maggiori dimensioni quelle che abbiano gestito, nell'anno 2018, almeno 70.000 tonnellate di rifiuti urbani o speciali derivanti dal ciclo degli urbani.]

⁵ [Pubblicamente reperibile all'indirizzo web https://www.amaroma.it/public/files/contratto-di-servizio-2019-gr/0001-All-00_Articolato_DEF-05-06-19-.pdf.]

⁶ [Codice CER 19.12.12.]

⁷ [Codici CER 19.05.01 o 19.05.03.]

⁸ [Codice CER 20.03.01.]

⁹ [Codice CER 19.12.10.]

¹⁰ [Prov. n. 27456, in Boll. n. 48/2018.]

12.A seguito dell'avvio del procedimento, il 18 dicembre 2018 si sono svolti accertamenti ispettivi presso le sedi delle società Parti, nonché delle ulteriori società A2A Ambiente S.p.A., Iren S.p.A., Iren Ambiente S.p.A., Centro Servizi Ambientali S.r.l., Angelo de Cesaris S.r.l., Ecoservice S.r.l. e AMA S.p.A., ritenute verosimilmente in possesso di elementi utili ai fini dell'istruttoria.

13.Nel corso del procedimento si sono tenute audizioni con le Parti, e segnatamente: con CORE, il 25 marzo 2019¹¹; con Hera e Herambiente, il 26 marzo 2019¹²; con A2A, LGH e Linea Ambiente, il 3 aprile 2019¹³; con Sogliano Ambiente, il 10 aprile 2019¹⁴, e con Rea Dalmine, il 18 aprile 2019¹⁵.

14. Nell'ambito dell'istruttoria, sono state altresì richieste informazioni, oltre che in diverse occasioni alle Parti, anche ad altri soggetti, in particolare ai gestori di impianti di termovalorizzazione ("TMV")¹⁶ e/o di discariche¹⁷ sul territorio nazionale.

15.Le Parti hanno più volte chiesto e ottenuto di esercitare il diritto di accesso alla documentazione di cui al fascicolo istruttorio, nel rispetto dei limiti di riservatezza.

16.In data 6 novembre 2019 è stata trasmessa alle Parti la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie (CRI)¹⁸, nella quale veniva fissato al 7 dicembre 2019 il termine infra-procedimentale di chiusura della fase di acquisizione degli elementi probatori.

17.In data 11 novembre 2019 Hera S.p.A., Herambiente S.p.A. e Sogliano Ambiente S.p.A. hanno comunicato la propria rinuncia all'audizione finale dinanzi al Collegio, a meno che la richiesta non fosse pervenuta da altre parti del procedimento, nel qual caso le società chiedevano di intervenire¹⁹. Analoga comunicazione è pervenuta, il 12 novembre 2019, da parte di A2A S.p.A., Linea Group Holding S.p.A. e Linea Ambiente S.r.l.²⁰. Nessuna delle Parti ha formulato richiesta di audizione finale e, pertanto, la medesima non ha avuto luogo.

18.Sono pervenute, infine, note di replica alla CRI il 2 dicembre 2019, da parte di Hera S.p.A. e Herambiente S.p.A.²¹, e il 3 dicembre 2019, da parte di Sogliano Ambiente S.p.A.²².

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

a. Il settore interessato²³

19.Il procedimento riguarda in generale il settore dei rifiuti e, in particolare, il ciclo della gestione dei rifiuti urbani²⁴. Tale ciclo si articola in diverse fasi che si differenziano significativamente tra loro sia sul piano tecnico che sul piano economico. La prima fase è rappresentata dalla attività di raccolta, mediante la quale sono distinti i rifiuti in frazione indifferenziata e differenziata. La raccolta indifferenziata consiste nella raccolta di rifiuti che non vengono separati dagli utenti per tipologia; con la raccolta differenziata, invece, vengono ritirati quei rifiuti che sono stati raggruppati in base a frazioni merceologiche omogenee.

¹¹ [Vd. doc. 142.]

¹² [Vd. doc. 144.]

¹³ [Vd. doc. 148.]

¹⁴ [Vd. doc. 154.]

¹⁵ [Vd. doc. 160.]

¹⁶ [Vd. docc. 170 e ss. Sono state richieste informazioni relative agli impianti TMV gestiti, oltre che ad alcune delle Parti (in particolare, A2A, LGH, CORE, Dalmine, Hera e Herambiente), alle seguenti società: Iren S.p.A. e Iren Ambiente S.p.A., ACCAM S.p.A., Brianza Energia Ambiente S.p.A., Prima S.r.l., Aisa Impianti S.p.A., ACSM-AGAM S.p.A., Silea S.p.A., AAMPS S.p.A., Eco Center S.p.A., Alto Vicentino Ambiente S.r.l., CIS S.p.A., Geofor S.p.A., Siena Ambiente S.p.A., Lazio Ambiente S.p.A., ACEA S.p.A., Appia Energy S.r.l., Ecologia Oggi S.p.A., Fisia Italimpianti S.p.A. e Tecnocasic S.p.A.. Si tratta, alle informazioni disponibili, della totalità dei soggetti gestori di impianti di termovalorizzazione sul territorio nazionale.]

¹⁷ [Vd. docc. 210 e ss. Sono state richieste informazioni relative alle discariche gestite, oltre che ad alcune delle Parti (in particolare, A2A, LGH, Linea Ambiente, Hera, Herambiente e Sogliano), alle seguenti società: Eco.Lan. S.p.A., Sovreco S.p.A., GISEC S.p.A., Lazio Ambiente S.p.A., Mad S.r.l., Ecosavona S.r.l., Marche Multiservizi S.p.A., Econord S.p.A., ASA S.r.l., Servizi Intercomunali per l'Ambiente S.r.l., SRT S.p.A., CISA S.p.A., Italcave S.p.A., Trapani Servizi S.p.A., Risorse Ambiente Palermo S.p.A., Catanzaro Costruzioni S.r.l., Sicula Trasporti S.r.l., Oikos S.p.A., Alia Servizi Ambientali S.p.A., Civitella Paganico 2000 S.r.l., Gest S.r.l. e Legnago Servizi S.p.A.. Come già anticipato, si tratta di un campione di soggetti gestori di discariche di grandi dimensioni, che risultavano gestire un quantitativo annuo di rifiuti urbani (o speciali derivanti dal ciclo degli urbani) almeno pari a 70.000 tonnellate.]

¹⁸ [Vd. docc. 302 e ss.]

¹⁹ [Vd. docc. 311 e 312.]

²⁰ [Vd. doc. 313.]

²¹ [Vd. doc. 318.]

²² [Vd. doc. 319.]

²³ [Per i contenuti di questa sezione cfr. IC49, Indagine Conoscitiva sui Rifiuti Urbani, AGCM, chiusa con Provv. n. 25823 del 21 gennaio 2016 e pubblicata in Boll. n. 3/2016, e ISPRA, Rapporto Rifiuti Urbani, 2018.]

²⁴ [Come ben noto, si indicano quali "rifiuti urbani" i rifiuti domestici e assimilati, distinguendosi tale categoria da quella dei "rifiuti speciali", derivanti invece da attività produttive (cfr. art. 184 d.lgs. n. 152/2006, c.d. "Testo Unico dell'Ambiente" o "TUA"). Sia i rifiuti urbani che quelli speciali si distinguono poi, ulteriormente, in rifiuti pericolosi e non pericolosi.]

20.Le due tipologie di raccolta danno origine a due distinte filiere di gestione dei rifiuti di cui trattasi. I rifiuti indifferenziati (i quali rappresentano la frazione di diretto interesse del procedimento istruttorio, anche identificati come c.d. Rifiuto Urbano Residuo, "RUR") devono essere avviati a smaltimento in discarica o a recupero energetico negli impianti di termovalorizzazione ("TMV"). Nel trattamento dei rifiuti indifferenziati, di frequente, si attiva prima della destinazione finale una fase intermedia rappresentata dal passaggio attraverso gli impianti di trattamento meccanico-biologico ("TMB"), i quali determinano una stabilizzazione e una riduzione del volume dei rifiuti e, dunque, anche del carico di discariche e termovalorizzatori nella fase conclusiva del ciclo. Più in particolare, i TMB separano la frazione secca del rifiuto indifferenziato da quella umida. La prima viene ridotta in combustibile da rifiuto (CDR o CSS), smaltibile in termovalorizzatori o cementifici²⁵. La seconda viene "stabilizzata", dando origine alla c.d. "Frazione Organica Stabilizzata" (FOS), che invece va smaltita o al più recuperata, tipicamente come materiale per ricoprire le discariche. Oltre al CDR/CSS e alla FOS, un TMB produce, principalmente, acqua e scarti di lavorazione²⁶. A esito del trattamento dei rifiuti indifferenziati nei TMB, residuano quindi frazioni di rifiuti che devono essere ulteriormente avviate a recupero o smaltimento, quali CDR/CSS, scarti e FOS (cfr. *infra*).

21.A livello impiantistico, sia i TMB che i TMV sono generalmente caratterizzati da un'elevata complessità tecnologica e presentano costi fissi di investimento piuttosto elevati. Anche a causa dell'impatto ambientale che tali impianti possono generare, è previsto un regime autorizzatorio per la realizzazione degli stessi, che comporta l'esistenza di significative barriere all'entrata. Lo smaltimento in discarica, dal canto suo, è un'attività nella quale i costi fissi non risultano particolarmente elevati e i costi irrecuperabili sono modesti e legati soprattutto alla predisposizione del sito. Tuttavia, il servizio di smaltimento in discarica determina delle forti esternalità negative sotto il profilo ambientale, che hanno suggerito la previsione da parte del legislatore di un disincentivo esplicito all'utilizzo di detti impianti²⁷.

22.I rifiuti raccolti in maniera differenziata danno invece origine, come anticipato, a una filiera completamente distinta da quella dei rifiuti indifferenziati. La frazione organica dei rifiuti differenziati o FORSU, costituita dall'umido (prevalentemente scarti di cucina), viene trattata successivamente in impianti di compostaggio per la produzione di *compost*, un prodotto che trova principalmente impiego nel settore agricolo come fertilizzante. La restante parte della raccolta differenziata è composta da rifiuti "secchi" di varie tipologie, che vengono raggruppati per frazioni merceologiche e avviati al riciclo²⁸.

23.A livello quantitativo, nell'anno 2017, la produzione di rifiuti urbani in Italia si è attestata a 29,6 milioni di tonnellate, in lieve contrazione (-1,7%) rispetto all'anno precedente. Ai fini della presente istruttoria è utile sottolineare che il ciclo dei rifiuti urbani comprende anche la gestione dei rifiuti identificati con codici CER 19.12.12 (altri rifiuti compresi i materiali misti prodotti dal trattamento meccanico dei rifiuti, c.d. "scarti"), CER 19.12.10 (rifiuti combustibili, c.d. "CDR" o "CSS"²⁹), CER 19.05.01 (parte di rifiuti urbani e simili non compostata) e 19.05.03 (compost fuori specifica) – entrambi considerati "FOS" – che, seppur classificati come speciali a seguito delle menzionate operazioni di pre-trattamento in impianti TMB, sono di origine urbana. Al riguardo, si noti che i rifiuti urbani avviati a forme di trattamento meccanico-biologico intermedie prima di una destinazione definitiva di recupero o smaltimento in discarica³⁰, rappresentano una quota consistente, pari a circa il 35% dei rifiuti urbani prodotti nel 2017. Complessivamente, gli impianti di TMB hanno trattato, nella medesima annualità, circa 9,5 milioni di tonnellate di rifiuti urbani indifferenziati (identificati con il codice CER 20.03.01).

24.I principali sotto-prodotti degli impianti di Trattamento Meccanico-Biologico di diretto interesse dell'istruttoria, nell'anno 2017, sono costituiti da: frazione secca/scarti, per circa 5 milioni di tonnellate (51,7% del totale dei rifiuti prodotti); frazione organica non compostata/FOS, per circa 1,6 milioni di tonnellate (16,3%) e CDR/CSS, per 1,3 milioni di tonnellate (13,8%). Quanto alla destinazione successiva, il 54,2% dei materiali prodotti dalla lavorazione dei TMB viene smaltito in discarica, il 17,2% in impianti di incenerimento, il resto trova ulteriori sbocchi (i.e. co-incenerimento presso cementifici e altri impianti produttivi, recupero di materia, copertura discariche, ecc.).

²⁵ [Una percentuale mediamente molto bassa della frazione secca (circa l'1%), composta da materiali di natura ferrosa, è invece destinata al riciclo.]

²⁶ [Gli scarti di lavorazione sono rifiuti che dal processo di selezione e raffinazione che porta al CDR/CSS, nonché dalla selezione e fermentazione che porta alla FOS, vengono espulsi perché eterogenei per dimensioni o per composizione.]

²⁷ [Come ben noto, la normativa euro-unitaria di riferimento ha tra i propri obiettivi la progressiva riduzione dello smaltimento in discarica, che dovrebbe rimanere esclusivamente quale modalità residuale di gestione dei rifiuti alla quale far ricorso solo laddove non sia possibile impiegarne altre ambientalmente più efficienti (cfr. artt. 4 e 12 Direttiva 2008/98/CE); si ricorda altresì che a livello nazionale, l'art. 3, comma 24, della l. n. 549/95 ha istituito la c.d. "ecotassa", un tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi, con l'espressa finalità di penalizzare economicamente tale modalità di gestione e contemporaneamente favorire la minore produzione dei rifiuti e il recupero degli stessi in materia prima o in energia.]

²⁸ [Il processo di riciclo assume la connotazione di una vera e propria filiera industriale che, dopo la raccolta differenziata, prosegue con l'attività di selezione e trattamento. La selezione consiste nella separazione delle diverse tipologie di materiali (per esempio, vetro, alluminio, plastica in caso di raccolta multi-materiale) o di separazione di diversi tipi dello stesso materiale (vetri, plastiche, carte e cartoni di categorie differenti). Il trattamento, invece, è l'attività che realizza la trasformazione del rifiuto originario in materia prima seconda, al fine della sua successiva valorizzazione economica.]

²⁹ ["Combustibile Da Rifiuto" o "Combustibile Solido Secondario", come già menzionato.]

³⁰ [A tal proposito, l'art. 7 del d.lgs. n. 36/2003 di recepimento della direttiva 99/31/CE sulle discariche di rifiuti, stabilisce che i rifiuti possono essere collocati in discarica solo dopo idonee forme di trattamento (sebbene, tuttavia, tale precetto sia stato soprattutto in passato, e prevalentemente nel Centro-Sud, frequentemente disatteso – cfr. IC49, Indagine Conoscitiva sui Rifiuti Urbani, AGCM, cit.).]

25. Per quanto riguarda la dotazione impiantistica nazionale, nel 2017 sono risultati complessivamente operativi in Italia 644 impianti per il trattamento e lo smaltimento dei rifiuti urbani. Di questi, 340 sono dedicati al trattamento della frazione organica della raccolta differenziata (FORSU), 130 sono impianti per il trattamento intermedio di tipo meccanico o meccanico-biologico (TM o TMB), 123 sono discariche, a cui si aggiungono 39 impianti di incenerimento/TMV e 12 impianti industriali che effettuano il co-incenerimento dei rifiuti urbani.

b. L'attività di AMA e le procedure di gara oggetto di istruttoria

i) I servizi oggetto delle gare AMA

26. Da un punto di vista complessivo, AMA ha raccolto e gestito una quantità di rifiuti urbani pari a 1,65 milioni di tonnellate nel 2017³¹, ripartiti tra RD e RUR³². Una parte di questi (in grande prevalenza relativa al RUR) viene trattata dalla stessa AMA nei due impianti di Trattamento Meccanico-Biologico (TMB) di sua proprietà³³. Come già visto, a esito del trattamento di rifiuti indifferenziati nei TMB, residuano CDR/CSS, scarti e FOS che devono essere avviati a recupero o smaltimento.

27. AMA possiede anche alcuni impianti per il trattamento dei rifiuti derivanti da RD³⁴. In questi impianti si svolge la selezione, raffinazione e pulitura dei materiali destinati a recupero in materia, che genera scarti di lavorazione assimilabili a quelli dei TMB, i quali al pari di questi ultimi devono essere avviati a smaltimento o a recupero.

28. La gestione dell'insieme di queste frazioni, esito del processo di lavorazione dei rifiuti in TMB o negli impianti di trattamento della RD, rappresenta l'oggetto delle procedure di gara indette dalla società capitolina nel 2018 e di interesse dell'istruttoria (insieme, per la procedura n. 40, al trattamento del RUR non accoglibile in impianti TMB di AMA, come più specificamente si dirà).

ii) Lo stato della fornitura di tali servizi per AMA prima delle gare del 2018

29. La questione relativa alla destinazione dei materiali risultanti dall'attività di pre-trattamento dei rifiuti in propri impianti (essenzialmente, TMB) è insorta per AMA a partire dal 2013, anno della chiusura della discarica di Malagrotta, la quale in precedenza accoglieva tali frazioni per la società capitolina³⁵. Da quella data, AMA ha bandito due procedure di gara europea per l'affidamento di questi servizi, una nel 2013³⁶ e un'altra nel 2016³⁷, entrambe aggiudicate al RTI che include le società Herambiente, Sogliano Ambiente, Linea Ambiente e Rea Dalmine³⁸. Il servizio da parte del RTI, iniziato a maggio 2014 a esito della prima delle suddette procedure, è proseguito con continuità, essendosi protratta la fornitura di cui al bando del 2013 – originariamente prevista di durata pari a un anno – fino all'assegnazione della gara successiva, mediante varie modalità (*i.e.* attivazione del quinto d'obbligo, estensione di cui all'articolo 57 del d.lgs. n. 163/2006). Anche per il bando del 2016, parimenti di durata originariamente prevista di un anno, sono state attivate da AMA le varie facoltà di estensione del servizio, essendosi protratta la fornitura da agosto 2016 a luglio 2018 per gli scarti (CER 19.12.12) e da agosto 2016 almeno a ottobre 2019 per la FOS (CER 19.05.01 o 19.05.03)³⁹.

30. Si noti poi che, mentre la gara del 2013 includeva anche il servizio di trasporto dei rifiuti messi a gara dagli impianti AMA ai siti di destino, l'aggiudicazione dei servizi di cui trattasi risalente al 2016 era stata fatta con gare separate per trattamento/smaltimento da un lato (7 lotti per gli scarti e 4 lotti per la FOS) e trasporto dall'altro⁴⁰. In particolare, con la procedura del 2016, sono stati messi a bando i servizi di trasporto e trattamento/smaltimento di circa 160 mila tonnellate di scarti e circa 78 mila tonnellate di FOS. Con riguardo agli aspetti economici, in quella occasione, a fronte di una base d'asta rispettivamente di 105 euro/ton e 95 euro/ton, lo smaltimento/recupero della

³¹ [Cfr. dati dell'Agenzia per il controllo e la qualità dei servizi pubblici di Roma Capitale (ASPL) Il settore di igiene urbana a Roma, marzo 2018.]

³² [In seguito alla chiusura della discarica di Malagrotta, avvenuta nel 2013, la RD è passata dal 25,7% sul totale della raccolta di AMA del 2012 al 44,3% del 2017. Sulle 1,65 milioni di tonnellate gestite in tale anno, quindi, circa 730 mila afferiscono a rifiuti raccolti in modo differenziato, le restanti circa 920 mila tonnellate a rifiuti indifferenziati.]

³³ [I TMB situati in Via Salaria e Rocca Cencia, caratterizzati entrambi da una capacità di 750 tonnellate/giorno. Le procedure in questa sede analizzate sono state entrambe indette prima dell'incendio al TMB di Via Salaria, avvenuto l'11 dicembre 2018, che ha determinato il fine vita dell'impianto, con conseguente aumento delle necessità di AMA di trattamento di rifiuto urbano residuo "tal quale" (RUR) e corrispondente diminuzione delle necessità di trattamento di residui di lavorazione da TMB (principalmente, scarti e FOS), successivamente al rogo afferenti quindi solo al TMB di Rocca Cencia (oltre che ai due impianti per la valorizzazione della RD, cfr. infra).]

³⁴ [Si tratta dei due impianti per la valorizzazione della RD ("VRD") di Rocca Cencia (sito nello stesso complesso del TMB) e di Pomezia, per quanto riguarda la RD multi-materiale, e dell'impianto di Maccarese per la RD organica (o "FORSU").]

³⁵ [Si parla, in questa sede, delle frazioni costituite da scarti e FOS, quindi CER 19.12.12 e 19.05.01/19.05.03 (il CDR/CSS e il RUR sono stati inclusi da AMA solo attraverso il bando n. 40/2018 – cfr. infra – e non erano forniti a AMA dal RTI di cui fanno parte le società coinvolte nel procedimento).]

³⁶ [Bando n. 28/2013.]

³⁷ [Bando n. 10/2016.]

³⁸ [Con l'alternanza della mandataria, dapprima Sogliano Ambiente (bando 2013) e poi Herambiente (bando 2016).]

³⁹ [Allo stato delle informazioni apprese nel corso del procedimento.]

⁴⁰ [La società affidataria del servizio di trasporto è stata la Ecoservice S.r.l..]

FOS era stato aggiudicato a 104,72 euro/ton e quello degli scarti a 94,72 euro/ton, al predetto RTI. La ripetizione del servizio a partire da ottobre 2017 ha poi comportato una revisione dei prezzi di trattamento/smaltimento, giunti – al momento dell'indizione della nuova procedura di gara, n. 17/2018 – al livello di 109,72 euro/ton sia per gli scarti che per la FOS (sempre, escluso servizio di trasporto⁴¹).

iii) Le due gare oggetto di segnalazione e la manifestazione di interesse

La procedura n. 17/2018, chiusa il 26 marzo 2018

31. La prima gara segnalata, bandita il 17 febbraio 2018, era divisa in undici lotti. Di questi, i primi sette riguardavano i servizi di trasporto (nuovamente incluso nel bando principale) e smaltimento degli scarti di lavorazione (codice CER 19.12.12) dei TMB di Rocca Cencia e Via Salaria⁴²; ciascun lotto pesava per 24.000 tonnellate all'anno, per un totale di 168.000 tonnellate annue. Gli altri quattro lotti (ciascuno per 16.500 tonnellate l'anno, per un totale di 66.000 tonnellate annue) erano relativi al servizio di trasporto e smaltimento o recupero della FOS (codici CER 19.05.01 o 19.05.03) prodotta dai medesimi impianti⁴³. La gara era finalizzata alla stipula di un accordo quadro per tre anni per ciascun lotto con un numero non predeterminato di aggiudicatari, e per partecipare non era necessario offrire, in ciascun lotto, la quantità massima di capacità di trasporto e smaltimento/recupero prevista per il lotto stesso, potendosi offrire il servizio anche per quantità inferiori. Gli appalti specifici, attivati a valle dell'accordo quadro, avrebbero avuto durata di un anno.

32. La base d'asta fissata per la gara era la medesima per scarti e FOS, pari a 150 euro/tonnellata comprensivi dei servizi di caricamento e trasporto, oltre IVA. Si trattava di una somma superiore a quella delle precedenti aggiudicazioni dei medesimi servizi da parte di AMA⁴⁴ e che risultava allineata, almeno secondo la società appaltante, "agli importi di aggiudicazione delle gare di medesimo oggetto [di quel periodo]"⁴⁵. I servizi posti a gara raggiungevano un valore massimo totale complessivo, nel triennio, di 105,3 milioni di euro, sempre oltre IVA.

33. Il termine per la presentazione delle offerte al bando n. 17/2018 scadeva il 26 marzo 2018. Tale termine è tuttavia spirato senza che AMA ricevesse alcuna offerta.

La richiesta di manifestazione di interesse del 31 maggio 2018

34. Al fine di procurarsi comunque i servizi oggetto della gara andata deserta, necessari a garantire la prosecuzione del servizio di smaltimento dei rifiuti urbani nella città di Roma, il 31 maggio 2018 AMA ha inviato una richiesta di manifestazione di interesse per il servizio di recupero/smaltimento di scarti e FOS a 167 gestori di impianti di TMB, discariche e/o termovalorizzatori sull'intero territorio nazionale, chiedendo loro di indicare le quantità per le quali fossero eventualmente disposti a fornire i servizi nel periodo comprendente il secondo semestre 2018 e il primo semestre 2019, nonché la relativa tariffa di trattamento richiesta, eventualmente comprensiva del costo per il servizio di trasporto.

35. Alla richiesta di manifestazione di interesse hanno fornito riscontro positivo otto soggetti, peraltro con limitazioni e vincoli di vario tipo⁴⁶. Le offerte hanno riguardato principalmente gli scarti⁴⁷ e solo in due casi, peraltro con riferimento solo a disponibilità futura⁴⁸, anche la FOS. Inoltre, solo una risposta (quella di CORE) conteneva un'offerta di disponibilità per l'intero periodo di un anno; tre risposte erano invece relative solo a periodi futuri⁴⁹, mentre le altre si limitavano a offrire quantitativi da trattare nel 2018.

36. Per quel che riguarda le imprese componenti del più volte menzionato RTI, avevano risposto individualmente alla richiesta di AMA le società Herambiente, Linea Ambiente e Rea Dalmine, offrendo nei primi due casi quantitativi relativi

⁴¹ [La remunerazione prevista per il trasporto era invece stata di circa 20-30 euro/ton (in funzione della distanza da percorrere per le varie consegne).]

⁴² [Nonché, in minima parte, gli scarti di lavorazione prodotti dai VRD di Rocca Cencia, Pomezia e dall'impianto per la FORSU di Maccarese.]

⁴³ [A differenza della successiva gara n. 40/2018, la procedura n. 17/2018 non riguardava né il trasporto e smaltimento/recupero del CDR/CSS, né il trattamento del RUR.]

⁴⁴ [Come già anticipato, nella precedente gara del 2016, lo smaltimento/recupero della FOS era stato aggiudicato a 104,72 euro/ton e quello degli scarti a 94,72 euro/ton. La remunerazione prevista per il trasporto, oggetto di un bando separato, era invece stata di circa 20-30 euro/ton (in funzione della distanza). Come parimenti già menzionato, a ogni modo, la remunerazione era nel frattempo salita, nell'ambito dell'estensione dei servizi, a 109,72 euro/ton per entrambe le frazioni.]

⁴⁵ [Cfr. AMA, "Strategia di gara per l'affidamento del servizio di caricamento, trasporto e recupero/smaltimento dei rifiuti prodotti negli impianti di AMA S.p.A.", anno 2017.]

⁴⁶ [Cfr. doc. 7.]

⁴⁷ [In un caso peraltro (Centro Servizi Ambientali – CSA S.r.l.) l'offerta era limitata agli scarti da VRD, vale a dire una parte molto piccola e specifica del fabbisogno.]

⁴⁸ [Cfr.: risposte di Lazio Ambiente S.p.A.. La società ha dichiarato ad AMA che la propria discarica era ancora in fase di allestimento e sarebbe stata disponibile non prima del novembre 2018. Anche Segen S.p.A. ha comunicato che i propri impianti non avevano al momento capacità disponibile ma che avrebbero potuto accogliere rifiuti per l'anno 2019.]

⁴⁹ [Oltre a Lazio Ambiente S.p.A. e Segen S.p.A., anche Rea Dalmine S.p.A. aveva indicato nella propria risposta ad AMA una capacità disponibile nulla per il 2018 e una positiva, invece, per il primo semestre 2019. Come si vedrà, la posizione di Dalmine sul punto è poi cambiata nell'offerta successiva, presentata in quanto parte del RTI guidato da Herambiente (cfr. infra).]

all'anno 2018 (10.000 tonnellate ciascuna), mentre, nel caso di Rea Damine, quantitativi solo relativi all'anno 2019 e una disponibilità nulla per il 2018.

37.A valle dell'avvio della procedura per la manifestazione di interesse, AMA ha incontrato l'11 giugno 2018 i rappresentanti di Herambiente, società mandataria del RTI. Si ricorda che il Raggruppamento rappresentava, a quella data, l'attuale fornitore dei servizi di cui trattasi, in forza dell'estensione della fornitura avviata all'esito dell'aggiudicazione della gara del 2016, a un prezzo di 109,72 euro/ton sia per il recupero/smaltimento degli scarti che della FOS.

38.Nel corso dell'incontro, Herambiente, che pure aveva risposto alla manifestazione di interesse con una proposta individuale (così come Rea Dalmine e Linea Ambiente), ha dato la propria disponibilità ad AMA a verificare con le imprese componenti del RTI la possibilità di formulare una nuova offerta collettiva⁵⁰. Da quanto emerge in atti, la stessa AMA avrebbe espresso preferenza per la prosecuzione del servizio in tale composizione, anche per la possibilità di ricorrere maggiormente all'istituto del sub-appalto e raggiungere così un quantitativo complessivo superiore di rifiuti trattati, in grado di rispondere alle esigenze di trattamento della società capitolina, le quali non sarebbero state soddisfatte sulla base delle risposte alla manifestazione di interesse fino a quel momento pervenute. L'offerta del Raggruppamento è stata poi presentata con lettera del 26 giugno 2018, proponendo: per gli scarti, la fornitura di recupero/smaltimento di 44.000 tonnellate entro il 31 dicembre 2018⁵¹, al prezzo, trasporto escluso, di 172 euro/ton per i conferimenti presso impianti di trattamento e di 142 euro/ton per i conferimenti in discarica; per la FOS, nella medesima comunicazione, veniva invece dato atto che l'appalto del 2016 era ancora produttivo di effetti tra AMA e l'RTI, come già fatto presente nell'ambito dell'incontro.

39.Dal verbale di detto incontro, in particolare, emerge che per la FOS il vincolo contrattuale derivante dall'estensione della fornitura di cui all'aggiudicazione della gara del 2016 sarebbe terminato intorno alla metà del mese di giugno 2018, e che, con comunicazione del 9 maggio 2018, il RTI aveva già rappresentato ad AMA la propria disponibilità a proseguire il servizio previo adeguamento del prezzo, da portare a 135 euro/ton per lo smaltimento in discarica e a 150 euro/ton per il trattamento in impianto (in entrambi i casi, sempre al netto dei costi di trasporto). Nel medesimo verbale si attesta altresì la disponibilità del RTI ad un "efficientamento" di tali tariffe, e in effetti il prezzo pattuito è stato poi, rispettivamente, di 133 euro/ton e 148 euro/ton per le due destinazioni, smaltimento in discarica o trattamento in impianto, sempre trasporto escluso⁵².

La procedura n. 40/2018, chiusa il 21 settembre 2018

40.Il 14 luglio 2018 AMA ha bandito una nuova procedura di gara (bando n. 40/2018), anch'essa per la conclusione di un accordo quadro con più operatori economici, volta ad affidare congiuntamente e per un periodo di 24 mesi non solo il trasporto e il recupero/smaltimento di scarti e FOS prodotti dai propri impianti di trattamento – oggetto del precedente bando n. 17 – ma anche il trasporto e recupero del CDR prodotto dai medesimi TMB, nonché il trasporto e trattamento, con successivo recupero/smaltimento, del RUR raccolto da AMA in quanto gestore del servizio di raccolta dei rifiuti urbani nella città di Roma, ma eccedente le quantità trattate dalla stessa nei propri impianti. Il trasporto sarebbe stato a carico della stazione appaltante solo nel caso di impianti di destino che fossero situati entro una distanza massima di 30 km dalla città di Roma. Il termine di scadenza per la presentazione delle offerte era fissato al 21 settembre 2018, ma anche tale procedura di gara – come segnalato da AMA all'Autorità – è andata deserta.

41.La procedura n. 40/2018 aveva quindi un oggetto molto più ampio di quello della precedente, includendo anche il trattamento di RUR e CDR. Le quantità complessive annue oggetto di affidamento sono più che raddoppiate, passando dalle 234.500 tonnellate (168.000 di scarti e 66.500 di FOS) del bando 17/2018 alle ben 609.000 del bando n. 40/2018⁵³. La durata del servizio oggetto di appalto è stata ridotta, rispetto alla gara n. 17/2018, da tre a due anni e l'importo unitario a base d'asta è passato da 150 euro/ton a 154,50 euro/ton oltre IVA. L'importo complessivo

⁵⁰ [Cfr. doc. 10.]

⁵¹ [Cfr. doc. 9. La quantità offerta dal RTI era a carico dei seguenti soggetti: 10.000 tonnellate Herambiente, 10.000 Linea Ambiente (stesse quantità offerte dalle due imprese nelle risposte individuali), 7.500 Rea Dalmine (la società, che pure aveva individualmente proposto ad AMA di effettuare il servizio solo nell'anno 2019, ha successivamente espresso tale disponibilità per il 2018 nell'ambito dell'offerta collettiva), 16.500 soggetti esterni sub-appaltatori. La società Sogliano Ambiente, invece, pur rimanendo a far parte del RTI, non ha più espresso disponibilità di smaltimento per AMA (cfr. infra). L'offerta del RTI era stata originariamente presentata solo per l'anno 2018, sebbene – dalle informazioni apprese – risulta che la stessa sia stata successivamente estesa, nell'ambito della contrattazione privatistica con AMA, anche all'anno 2019. L'offerta del RTI prevedeva poi ulteriori condizioni specifiche, quali il pagamento a 30 giorni e il rispetto di specifiche previsioni relative alla programmazione dei conferimenti, volte a minimizzare le difficoltà operative nella gestione dell'appalto sperimentate nei periodi precedenti dalle imprese esercenti il servizio (cfr. infra).]

⁵² [A valle dei risultati della procedura di richiesta di manifestazione di interesse, AMA ha contrattualizzato, oltre al RTI, ulteriori soggetti: CORE (per 3.360 ton di scarti nel 2018 e altre 4.320 nei primi sei mesi del 2019 a fronte di un corrispettivo, trasporto escluso, di 140 euro/ton), Angelo De Cesaris S.r.l. (per 4.000 ton. di scarti entro il 2018, al prezzo, incluso il trasporto, di 156 euro/ton) e Lazio Ambiente S.p.A. (11.700 ton/mese di scarti a partire dal 6 ottobre 2018 e fino al 30 aprile 2019, a un prezzo di 92,16 euro/ton). Tra i fornitori di AMA per i servizi di cui trattasi c'è anche MAD S.r.l., che – pur non avendo partecipato alla manifestazione di interesse – ha potuto poi offrire, grazie alla successiva autorizzazione e determinazione della tariffa da parte della Regione Lazio, lo smaltimento di 13.860 tonnellate di scarti tra agosto e dicembre 2018 nelle discariche di Civitavecchia (a 97,69 euro/ton) e Roccasecca (a 85,50 euro/ton).]

⁵³ [Composte, oltre che dalle medesime 168.000 di scarti e 66.500 di FOS di cui già al bando n. 17/2018, anche da 274.500 ton di RUR e 100.000 ton di CDR.]

massimo di spesa è dunque passato dagli oltre 105 milioni di euro del primo bando ai circa 188 milioni di euro del secondo (sempre oltre IVA).

42. Per l'appalto n. 40/2018, a differenza del precedente, non era prevista alcuna suddivisione in lotti, sul presupposto che questo avrebbe ampliato il novero dei potenziali partecipanti perché ogni impresa avrebbe potuto cercare di qualificarsi per quantità anche piccole, comunque adeguate rispetto alle proprie capacità⁵⁴. Al tempo stesso, però, AMA ha stabilito che ogni impresa avrebbe dovuto offrire tutti i servizi oggetto della gara, in quanto, in caso di aggiudicazione di un appalto specifico, essa avrebbe dovuto gestire tutti i diversi tipi di rifiuti compresi nel bando, secondo lo specifico rapporto determinato applicando le percentuali totali previste dalla gara alla quantità offerta dal singolo partecipante⁵⁵. Pertanto, in ultima analisi, ogni partecipante avrebbe dovuto disporre, individualmente o in RTI, della capacità e degli impianti idonei a svolgere tutte le tipologie di servizi richieste dal bando⁵⁶.

c. Le evidenze relative alle dinamiche di mercato

43. Nel corso del procedimento, per meglio comprendere le dinamiche di mercato in cui si inseriscono le condotte di impresa analizzate, con particolare riferimento alla situazione impiantistica sul territorio nazionale e al *trend* di prezzo che caratterizza il trattamento/smaltimento delle categorie di rifiuti oggetto delle gare AMA (principalmente, scarti e FOS, quali tipologie poi offerte alla società capitolina a prezzi maggiorati nell'ambito della procedura di manifestazione di interesse), sono state inviate richieste di informazioni a tutti i gestori di impianti di termovalorizzazione sul territorio nazionale (23 soggetti, per un totale di 39 impianti⁵⁷) e a un campione di società titolari di impianti di smaltimento/discariche. Segnatamente, per quanto riguarda le discariche, l'analisi si è concentrata su quelle di maggiori dimensioni, che risultavano aver smaltito nell'ultimo anno almeno 70.000 tonnellate di rifiuti urbani⁵⁸ o speciali comunque derivanti dal ciclo dei rifiuti urbani (27 soggetti, per un totale di 28 impianti⁵⁹).

⁵⁴ [A questo stesso fine, non erano neanche richiesti specifici requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-professionale, essendo sufficiente per gli operatori l'iscrizione all'albo dei gestori ambientali e la titolarità degli impianti di trattamento/recupero offerti nell'ambito della procedura.]

⁵⁵ [Ad esempio, un'impresa che si fosse aggiudicata il 10% della fornitura avrebbe dovuto ripartire i quantitativi da trattare dedicandosi per il 4,5% al trasporto e trattamento della RUR, per il 2,8% al trasporto e recupero/smaltimento degli scarti, per l'1,1% al trasporto e al recupero del CDR e per l'1,6% al trasporto e recupero/smaltimento della FOS.]

⁵⁶ [Per completezza, è altresì opportuno menzionare che, dalle informazioni apprese nel corso del procedimento, AMA ha nel frattempo bandito almeno un'ulteriore procedura di gara per i servizi di cui trattasi, la n. 74/2018 del 27 dicembre 2018 (con termine per la presentazione delle offerte fissato al 28 febbraio 2019). Il bando in questione ha riguardato il caricamento, il trasporto e lo smaltimento/recupero delle medesime categorie di rifiuti previste dalla gara n. 40 (ovvero, RUR eccedenti le quantità trattate in impianti AMA, scarti, FOS e CDR), sebbene in proporzioni diverse – soprattutto in quanto, come già menzionato, l'incendio e il conseguente fermo del TMB di Via Salaria avvenuti nel dicembre 2018 hanno comportato un aumento delle esigenze di AMA di trattamento del RUR/rifiuto tal quale rispetto alla necessità di trattamento/smaltimento degli esiti di lavorazione di TMB – per un periodo di 24 mesi, a decorrere dal 1° luglio 2019. L'appalto era diviso in dieci lotti, per un valore complessivo stimato di circa 225 milioni di euro (sensibilmente superiore rispetto alle gare n. 17 e n. 40, rispettivamente dal valore complessivo stimato di circa 105 e 188 milioni di euro) e un prezzo unitario a base d'asta di 160 euro/ton (anche questo superiore rispetto a quelli delle precedenti procedure, che indicavano importi di 150 euro/ton e 154,50 euro/ton, come già ricordato). Anche la quantità complessiva di rifiuti da trattare è sensibilmente aumentata, attestandosi a una previsione di 1,4 milioni di tonnellate nei due anni (contro le circa 230 mila tonnellate del bando n. 17 e le circa 600 mila del bando n. 40). Anche in questo caso, come nel bando n. 40, per ognuno dei lotti era comunque prevista la fornitura del servizio per tutte e quattro le tipologie di rifiuti di cui alla gara nel suo complesso, in quantità indicative previste dal bando (variabili tra un minimo di 20.000 e un massimo di 440.000 tonnellate complessive); per ciascuna delle tipologie di rifiuti il partecipante doveva quindi attestare la disponibilità di impianti idonei. Diversamente dalle gare precedenti, invece, il partecipante doveva garantire l'esecuzione del servizio per la quantità complessiva di rifiuti prevista in ciascun lotto (e non poteva offrire per frazioni della stessa). Non era più contemplato, infine, il meccanismo dell'accordo quadro con più operatori e successiva qualificazione a rilancio per gli appalti specifici, ma veniva prevista direttamente la stipula di un contratto con l'aggiudicatario di ciascun lotto. Dall'istruttoria svolta, risulta che al termine previsto per la presentazione delle offerte anche tale procedura di gara è andata deserta. Con comunicazione del 16 ottobre 2019, AMA ha da ultimo informato di aver esperito una nuova procedura di manifestazione di interesse nel mese di agosto 2019, rivolta a tutti i gestori di impianti di trattamento rifiuti presenti sul territorio nazionale, finalizzata ad acquisire la disponibilità al trattamento dei rifiuti identificati con CER 200301 (rifiuti urbano indifferenziato), 191210 (CDR/CSS), 191212 (scarti), 190503 e 190501 (FOS), con scadenza per la presentazione delle offerte di disponibilità entro il 4 settembre 2019. Alla luce degli esiti di tale procedura, secondo le ultime informazioni rese da AMA, erano in corso di contrattualizzazione Herambiente S.p.A. e ACEA Ambiente S.p.A., rispettivamente per il trattamento della FOS e del CDR/CSS. Per quel che riguarda gli scarti, AMA ha altresì reso noto che continuano a svolgere il servizio alcuni fornitori già contrattualizzati nel 2018, Herambiente e MAD S.r.l., cui si sono aggiunti, nell'anno 2019, Lazio Ambiente S.p.A. e DECO S.p.A..]

⁵⁷ [Si tratta, oltre che di alcune delle Parti del procedimento (in particolare, A2A, LGH, CORE, Dalmine, Hera e Herambiente), delle seguenti società: Iren S.p.A. e Iren Ambiente S.p.A., ACCAM S.p.A., Brianza Energia Ambiente S.p.A., Prima S.r.l., Aisa Impianti S.p.A., ACSM-AGAM S.p.A., Silea S.p.A., AAMPS S.p.A., Eco Center S.p.A., Alto Vicentino Ambiente S.r.l., CIS S.p.A., Geofor S.p.A., Siena Ambiente S.p.A., Lazio Ambiente S.p.A., ACEA S.p.A., Appia Energy S.r.l., Ecologia Oggi S.p.A., Fisia Italimpianti S.p.A. e Tecnocasic S.p.A..]

⁵⁸ [Si ricorda che ai sensi dell'art. 7 del d.lgs. n. 36/2003 lo smaltimento in discarica del rifiuto urbano tal quale non dovrebbe avvenire, sebbene si registrino ancora situazioni in cui tale norma viene disattesa.]

⁵⁹ [Per l'individuazione del sottoinsieme di discariche a cui inviare la richiesta di informazioni si è fatto riferimento a: Green Book, I dati sulla gestione dei rifiuti urbani in Italia, Utilitatis, 2018. Si è trattato, oltre che anche in questo caso di alcune delle Parti (in particolare, A2A, LGH, Linea Ambiente, Hera, Herambiente e Sogliano), delle seguenti società: Eco.Lan. S.p.A., Sovreco S.p.A., GISEC S.p.A., Lazio Ambiente S.p.A., Mad S.r.l., Ecosavona S.r.l., Marche Multiservizi S.p.A., Econord S.p.A., ASA S.r.l., Servizi Intercomunali per l'Ambiente S.r.l., SRT S.p.A., CISA S.p.A., Italcave S.p.A., Trapani Servizi S.p.A., Risorse Ambiente Palermo S.p.A., Catanzaro Costruzioni S.r.l., Sicula Trasporti S.r.l., Oikos S.p.A., Alia Servizi Ambientali S.p.A., Civitella Paganico 2000 S.r.l., Gest S.r.l. e Legnago Servizi S.p.A.. Si noti che alcune di queste società hanno in realtà dichiarato nella propria risposta di aver gestito un quantitativo di

44.Le informazioni richieste hanno riguardato, sia per i TMV che per le discariche, relativamente al triennio 2016/2018, i seguenti elementi: capacità massima autorizzata degli impianti; quantitativo di rifiuti complessivamente gestiti (distinti per categoria/codice CER); elenco dei clienti conferitori con indicazione, per ciascuno di essi e per ogni tipologia di rifiuti, del quantitativo trattato e del prezzo di conferimento all'impianto e separata indicazione (se del caso) dei corrispettivi per ulteriori servizi (es. caricamento e/o trasporto); percentuale di utilizzo della capacità massima dell'impianto; indicazione di eventuali forme di regolazione tariffaria o di altra natura applicabili all'impianto; indicazione della percentuale di capacità utilizzata soggetta a tariffa regolata e capacità allocata "a mercato" (ove la prima casistica sia applicabile); spiegazione del processo di formazione del prezzo di trattamento o smaltimento richiesto dalla società per la capacità allocata sul mercato.

45.Alla luce delle informazioni pervenute, e per quanto di maggiore interesse ai fini dell'analisi istruttoria, si può senz'altro in primo luogo affermare l'esistenza di una situazione di particolare pressione sulla capacità impiantistica nel territorio nazionale, sia a livello di impianti di termovalorizzazione che di discariche. In particolare, come indicatore sintetico, secondo i dati raccolti si osserva che la percentuale media di utilizzo della capacità disponibile nell'anno 2018 è stata pari a circa il 90% per i TMV e l'85% per le discariche⁶⁰.

46.Per quel che riguarda le regolamentazioni (tariffarie o di altra natura) applicabili agli impianti, è emerso un quadro molto variegato sul territorio nazionale, in base all'area di localizzazione dei medesimi. In linea generale, si osserva che il dato medio della percentuale di capacità complessiva destinata a rifiuti per i quali sussiste una regolazione tariffaria, sull'insieme degli impianti che hanno fornito tale dato, è pari a circa il 40% per i TMV (per le discariche, invece, pochi dei soggetti intervistati hanno fornito tale dato, quindi il valore medio non appare significativo). Forme di regolamentazione tariffaria, ove esistenti⁶¹, sono imposte nei vari casi da soggetti diversi (es. Assemblea dei Comuni Soci laddove l'impianto sia di proprietà di Comuni⁶², AATO laddove costituite⁶³, Regioni/Province Autonome⁶⁴, Agenzie specifiche – es. ATERSIR in Emilia Romagna⁶⁵) e riguardano i rifiuti urbani o speciali derivanti dagli urbani (mentre gli "speciali" propriamente detti sono sempre trattati o smaltiti dai gestori a prezzi liberamente determinati). A volte sono le stesse Autorizzazioni all'esercizio degli impianti a prevedere vincoli di altra natura all'utilizzo della capacità autorizzata, ad esempio un criterio di preferenza/priorità per i rifiuti urbani prodotti sul territorio regionale⁶⁶; risultano, altresì, alcuni impianti che smaltiscono esclusivamente rifiuti di provenienza regionale o della propria Provincia Autonoma⁶⁷.

47.Quanto ai prezzi per il conferimento in impianto e/o discarica ai fini del trattamento delle categorie di rifiuti di più diretto interesse del procedimento (come premesso, per l'ipotesi istruttoria, costituite sostanzialmente da scarti e FOS), è emerso dalle informazioni raccolte un *trend* crescente nell'arco del triennio 2016/2018 analizzato, con un'accentuazione di tale tendenza proprio nell'ultima annualità del triennio (ovvero l'anno 2018, che corrisponde al momento dell'indizione delle procedure a evidenza pubblica da parte di AMA oggetto del procedimento). Segnatamente, concentrando l'analisi sui corrispettivi indicati dagli intervistati quali "a mercato" e non oggetto di regolazione tariffaria⁶⁸, il corrispettivo medio di conferimento all'impianto, quindi senza considerare costi di caricamento e/o trasporto, in base ai dati raccolti è stato pari, per gli scarti (codice CER 19.12.12), a 89,21 euro/ton

rifiuti nell'ultima annualità inferiore alla soglia indicata e non sono state dunque poi incluse nel campione analizzato; due società infine (Lazio Ambiente S.p.A. e Trapani Servizi S.p.A.) non hanno fornito riscontro alla richiesta inviata.]

⁶⁰ *[A livello complessivo e in valore assoluto, secondo i dati forniti, sono stati trattati in impianti di incenerimento circa 6,1 milioni di tonnellate di rifiuti e smaltiti nelle discariche censite circa 3,5 milioni di tonnellate di rifiuti urbani o derivanti dagli urbani.]*

⁶¹ *[Dalle informazioni raccolte nel corso del procedimento, è emerso che invece in alcune Regioni, ad esempio la Lombardia, in attesa delle determinazioni di ARERA a valle dell'attribuzione a tale Autorità di competenze anche nel settore rifiuti (e al netto di casistiche ulteriori quali ad esempio impianti a controllo pubblico relativamente ai quali gli enti controllanti hanno stabilito anche la componente tariffaria), non era in vigore alcuna regolazione tariffaria per gli impianti di trattamento dei rifiuti (cfr. ad esempio in tal senso risposte del gruppo A2A, doc. 262, e di CORE, docc. 240 e 268. Per quel che concerne il gruppo A2A, si noti che non si considerano in tal novero le misure applicabili agli impianti derivanti dall'autorizzazione condizionata da parte dell'AGCM dell'operazione di concentrazione A2A/LGH nel luglio 2016 – rif. C/12044, Provv. di autorizzazione n. 26128 del 27 luglio 2016, in Boll. n. 27/2016 –).]*

⁶² *[Tale casistica riguarda ad esempio i TMV di Brianza Energia Ambiente S.p.A. (impianto a Desio, MB) e di Silea S.p.A. (impianto a Valmadera, LC).]*

⁶³ *[È questo il caso, a titolo esemplificativo, dei TMV localizzati in Toscana di Aisa Impianti S.p.A. e Siena Ambiente S.p.A..]*

⁶⁴ *[Ad esempio, in questa categoria rientrano il TMV di Acerra di proprietà della Regione Campania e gestito da A2A S.p.A., e per il quale la stessa Regione determina le tariffe di conferimento, e il TMV di Eco Center S.p.A., in Provincia di Bolzano, le cui tariffe di trattamento sono definite dalla Provincia Autonoma.]*

⁶⁵ *[Cfr. risposte del gruppo IREN (doc. 253) e del gruppo HERA (doc. 248).]*

⁶⁶ *[È quanto dichiarato ad esempio da Brianza Energia Ambiente S.p.A. (MB) e Rea Dalmine (BG).]*

⁶⁷ *[È il caso, ad esempio, dell'impianto di Eco Center S.p.A. (Bolzano) e del TMV di Acerra, già menzionati.]*

⁶⁸ *[Si noti che, come anticipato, sebbene la regolazione tariffaria riguardi prevalentemente i rifiuti urbani, talvolta giunge a comprendere anche i rifiuti speciali di origine urbana (quali, appunto, gli scarti e la FOS, esiti del pre-trattamento di rifiuti urbani in TMB); tuttavia, si sono escluse le tariffe regolate per il calcolo dei prezzi medi di trattamento, in quanto appunto non discendenti da determinazioni di impresa e dunque non in grado di rappresentare un effettivo benchmark rispetto a cui valutare il livello del prezzo "di mercato" per una certa categoria di rifiuti/codice CER nel periodo in analisi. Si intende, infatti, principalmente, guardare al trend di prezzo con il quale i soggetti gestori di impianti si confrontano nel momento in cui allocano la propria capacità residua, non vincolata da conferimenti predefiniti e soggetti a tariffe regolate.]*

nel 2016, 97,61 euro/ton nel 2017 e 114,74 euro/ton nel 2018 in impianti di TMV e 77,06 euro/ton nel 2016, 80,62 euro/ton nel 2017 e 94,22 euro/ton nel 2018 in discarica.

48. Per quanto riguarda la FOS (codici CER 19.05.01 o 19.05.03), dalle informazioni ricevute è possibile osservare prezzi medi di conferimento pari a 93,07 euro/ton nel 2016, 92,91 euro/ton nel 2017 e 103 euro/ton nel 2018 in impianti di termovalorizzazione e 72,45 euro/ton nel 2016, 83,19 euro/ton nel 2017 e 95,33 euro/ton nel 2018 per lo smaltimento in discarica.

49. Relativamente, infine, agli elementi indicati dai gestori degli impianti quali determinanti del prezzo di conferimento richiesto per le quantità allocate "a mercato", i soggetti intervistati hanno dichiarato in generale che tali prezzi sono liberamente determinati sulla base della quantità di rifiuti e della durata del contratto, delle caratteristiche del rifiuto da smaltire (es. in particolare, il relativo potere calorifico⁶⁹) e di eventuali specifici trattamenti aggiuntivi richiesti, che determinano i costi di impresa sottostanti, nonché sulla base della residua capacità disponibile dell'impianto al momento della richiesta e del *trend* dei prezzi osservato sul mercato e previsto a tendere per le tipologie di rifiuti interessate.

d. Le evidenze ispettive sul comportamento delle Parti in relazione alle gare AMA

i) L'esperienza pregressa di gestione dell'appalto AMA da parte del RTI

50. Le evidenze raccolte offrono, in primo luogo, alcuni elementi utili a ricostruire l'esperienza pregressa di gestione dell'appalto AMA da parte del RTI, il quale, come già ricordato, rappresenta lo storico affidatario per la società capitolina sin dal 2013. In particolare, emerge dai documenti ispettivi e dalle affermazioni rese dalle Parti la circostanza per cui la fornitura dei servizi *de quibus* ad AMA – pur a fronte dell'importanza economica della commessa per le società affidatarie, elemento che altresì emerge dalla documentazione acquisita⁷⁰ – ha portato con sé numerose difficoltà per le medesime. In particolare, da numerosi documenti acquisiti in ispezione presso le sedi delle quattro società, emerge come l'appalto AMA sia stato storicamente caratterizzato da problematiche sia di tipo operativo sia connesse al tema del rispetto dei termini di pagamento da parte della società affidante.

51. Quanto al primo profilo, la documentazione acquisita attesta una grande variabilità dei quantitativi di rifiuti inviati da AMA alle società affidatarie da una settimana all'altra, con consistenti difficoltà operative per la gestione dei medesimi da parte degli impianti di destinazione, nonché più in generale una scarsa capacità della stazione appaltante di rispetto della programmazione annunciata. Per cercare di far fronte a tali difficoltà, nell'ottobre 2017 il RTI decide di inoltrare una comunicazione ufficiale ad AMA, nella quale vengono sottolineate le problematiche riscontrate e annuncia l'impossibilità di lì in avanti di procedere al ritiro di quantitativi di rifiuti diversi dal programmato⁷¹. In relazione al tema dei pagamenti, le evidenze mostrano che vi è stata la necessità di sottoscrivere dei piani di rientro per il recupero da parte delle società esercenti dei pregressi accumulati⁷².

52. Particolarmente significativo su questi temi, in quanto contenente un riepilogo delle difficoltà incontrate dal RTI nella gestione dei servizi per AMA, risulta un documento reperito presso Herambiente, dell'8 giugno 2018⁷³, ovvero una presentazione *Power Point* nella quale la capofila ricapitola a uso interno le difficoltà gestionali connesse a tale appalto, nei termini seguenti: *[omissis]*⁷⁴.

ii) Le valutazioni formulate in seno al RTI in occasione delle gare AMA e della richiesta di manifestazione di interesse

53. Le evidenze che emergono dal complesso della documentazione acquisita riguardano poi le interlocuzioni che hanno avuto luogo nell'ambito del RTI costituito dalle società Herambiente, Linea Ambiente, Sogliano Ambiente e Rea Dalmine relativamente alle commesse AMA in generale e, più in particolare, alle gare oggetto del procedimento (n. 17/2018 e n. 40/2018), alla richiesta di manifestazione di interesse espressa da AMA a maggio 2018.

⁶⁹ *[Tale elemento è particolarmente importante per gli impianti la cui capacità massima è espressa in carico termico.]*

⁷⁰ *[Sul punto, cfr. docc. 19.120 e 19.133.]*

⁷¹ *["Si intende informare la Stazione Appaltante che l'improvviso incremento [omissis]* delle richieste medie previste a capitolato per il ritiro dei sovralli CER 191212 provenienti dagli impianti di proprietà di AMA non risulta più sostenibile a far data dal [omissis] a causa delle minori flessibilità impiantistiche a disposizione per l'ultimo periodo dell'anno stante l'approssimarsi del raggiungimento dei limiti quantitativi autorizzati presso i singoli impianti e soprattutto in virtù delle numerose problematiche dovute al mancato rispetto degli spazi concessi nel precedente periodo di gara, già segnalato dalla scrivente per conto dell'ATI" (doc. 19.31; sulle problematiche di natura operativa riscontrate dai componenti del RTI nella gestione dei rifiuti AMA, cfr. anche docc. 19.10, 19.65 e 19.80). (Nella presente versione alcuni dati sono omissi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.)*

⁷² *[Anche a tal proposito il RTI – nel maggio 2018 – invia una comunicazione formale ad AMA, nella quale denuncia il mancato rispetto del piano di rientro precedentemente concordato, minacciando il ripristino delle condizioni (più onerose) previste dal contratto originario, con anche applicazione degli interessi di mora (cfr. docc. 19.10, 19.11, 19.22, 19.59, 19.71, 19.109 e 44.7).]*

⁷³ *[Si tratta dunque di un momento di poco precedente all'incontro tenutosi tra Herambiente ed AMA (l'11 giugno 2018) per discutere della risposta alla richiesta di manifestazione di interesse, incontro a valle del quale viene formulata la risposta del RTI alla richiesta medesima. L'offerta del Raggruppamento, formulata con comunicazione del 26 giugno 2018, contiene alcune condizioni specifiche, quali il pagamento a 30 giorni e il rispetto di specifiche previsioni relative alla programmazione dei conferimenti, volte a minimizzare le difficoltà operative nella gestione dell'appalto sperimentate nei periodi precedenti dalle imprese esercenti il servizio, come già menzionato.]*

⁷⁴ *[Doc. 22.3.24.]*

54.I documenti ispettivi hanno permesso di appurare che le società componenti del RTI, già dal 2014, sono solite tenere incontri bisettimanali o mensili, solitamente nella sede di una di esse, nel corso dei quali discutono dello stato dell'arte della commessa AMA, sia sotto un profilo tecnico-impiantistico (programmazione dei carichi settimanali, problematiche riscontrate ecc.), sia sotto il profilo dei rapporti con la stazione appaltante (di solito intermediati dalla capofila, dal 2016 in avanti la società Herambiente, precedentemente Sogliano Ambiente), nonché riguardo ogni ulteriore aspetto rilevante relativo alla gestione dell'appalto. Di tali incontri vengono redatti appositi verbali, fatti circolare via *e-mail* tra i partecipanti per l'approvazione prima della sottoscrizione, dei quali è stato quindi possibile reperire ampia evidenza documentale nell'ambito degli accertamenti ispettivi⁷⁵.

55.All'interno dei verbali, e in generale della documentazione relativa agli scambi informativi/contatti tra i membri del RTI reperita in ispezione, numerose interlocuzioni tra le società riguardano le gare AMA e la richiesta di manifestazione di interesse, come già accennato; in particolare, le quattro società interloquiscono tra loro in merito alle procedure di volta in volta indette dalla società capitolina (già dal 2016⁷⁶), commentandole e optando sempre – nel periodo temporale osservato – per una decisione unanime a livello di RTI rispetto alla partecipazione/non partecipazione alle medesime.

56.Nell'ottobre 2017, in previsione dell'uscita della "nuova" gara AMA per gli scarti (quella che sarebbe poi stata la procedura n. 17, bandita nel febbraio 2018), il RTI conviene *[omissis]*⁷⁷.

57.Anche nel corso del 2018, nell'ambito delle interlocuzioni relative allo stato della commessa (si ricorda che il RTI ha continuato a servire AMA nel corso dell'intera annualità, sia per gli scarti che per la FOS⁷⁸), le quattro imprese si confrontano tra loro sia relativamente alle due gare indette nel corso dell'annualità (come più volte ricordato, a febbraio e a luglio), sia relativamente alla richiesta di manifestazione di interesse, che temporalmente si situa tra le due gare (maggio). Quanto alla prima delle due procedure, dalle evidenze in atti emerge che le imprese componenti il RTI predispongono congiuntamente i quesiti da presentare ad AMA⁷⁹, sebbene poi decidano di non partecipare alla gara (*cf. infra* per le ragioni di tale scelta).

58.Anche a valle della richiesta di manifestazione di interesse, inviata da AMA singolarmente a ciascuna società componente il RTI (così come a numerosi altri soggetti, per un totale di 167 operatori, come già menzionato), le imprese – pur avendo inviato inizialmente una risposta individuale ad AMA (questo è vero in particolare per tre delle quattro società componenti, a esclusione di Sogliano) – giungono da ultimo alla predisposizione di una risposta condivisa, in considerazione del fatto che un raggruppamento di imprese potesse offrire maggiore flessibilità di destinazione ai vari impianti⁸⁰. Come già ricostruito, peraltro, anche AMA avrebbe espresso preferenza per la prosecuzione del rapporto con il RTI in luogo di una contrattazione con le singole imprese, anche per la maggiore possibilità di ricorrere all'ausilio di soggetti terzi sub-appaltatori (si ricorda che l'offerta congiunta del RTI ha riguardato 44.000 tonnellate per il secondo semestre 2018, comprensive anche delle quantità trattate da imprese esterne in sub-appalto, mentre i quantitativi inizialmente indicati *uti singuli* dalle imprese componenti assommavano per lo stesso periodo temporale a circa 20.000 tonnellate, risultando insufficienti a far fronte alle esigenze di trattamento di rifiuti di AMA).

59.Sempre con riferimento alla procedura di manifestazione di interesse e al successivo affidamento della gestione degli scarti al RTI sulla base di una contrattazione privatistica, si noti anche che le evidenze raccolte hanno attestato la mancata prosecuzione del servizio da parte della società Sogliano Ambiente, la quale nel frattempo aveva esaurito la capacità disponibile nel proprio impianto. Affinché le altre società non dovessero sottoscrivere un distinto accordo di RTI, per il mutamento del perimetro soggettivo del raggruppamento, Sogliano accetta di rimanere nella compagine,

⁷⁵ [Cfr. docc. 19.10, 19.11, 19.12, 19.14, 19.17, 19.22, 19.24, 19.31, 19.32, 36.6, 39.86, 44.3, 44.4, 44.7, 44.9, 44.49, 48.7, 48.8, 48.10, 48.11, 48.12, 53.39/53.54.]

⁷⁶ [A titolo esemplificativo, nel 2016, quale punto all'o.d.g. di una riunione del RTI prevista per il 18 aprile si legge *[omissis]* (doc. 19.12).]

⁷⁷ [Doc. 19.32.]

⁷⁸ [In conseguenza dell'estensione del servizio rispetto alla gara 2016 fino a giugno 2018 per gli scarti, mentre dal luglio 2018 (quindi, in ogni caso, senza soluzione di continuità) sulla base di un contratto privatistico sottoscritto a esito della procedura di manifestazione di interesse di maggio. Per quanto riguarda la FOS, come attestato dalla documentazione ispettiva, era invece ancora in essere l'affidamento per estensione del servizio della gara del 2016 al RTI, che sarebbe dovuto proseguire fino a giugno 2019 (cfr. docc. 86, 19.133 e 44.20), anche stante l'infruttuosità per AMA della richiesta di manifestazione di interesse per tale frazione di rifiuti. Secondo le informazioni rese dalla stessa AMA nell'ambito del procedimento, risalenti ad aprile 2019 (cfr. docc. 150 e 153), gli affidamenti in essere con il RTI per la gestione degli scarti e della FOS sarebbero rispettivamente giunti a termine a maggio 2019 (scarti) e ottobre 2019 (FOS).]

⁷⁹ [Cfr. docc. 22.3.31, 48.12, 53.28, 53.50, 53.60, 53.65.]

⁸⁰ [Doc. 44.4 (cfr. anche, dello stesso tenore, docc. 44.2, 44.5, 48.11). Le evidenze attestano anche di un ulteriore contratto privatistico sottoscritto tra AMA e la sola Herambiente, successivamente alla stipula del contratto con il RTI. Richiesta di fornire un chiarimento sul punto in audizione, la società ha rappresentato che si è trattato di una ulteriore necessità manifestata da AMA, per lo smaltimento di scarti aggiuntivi rispetto ai quantitativi contrattualizzati con il RTI, per la quale Herambiente ha quindi fornito ulteriori servizi in autonomia alla società capitolina per un importo limitato, pari a circa 300.000 euro, e un periodo di tempo ristretto confinato agli ultimi mesi dell'anno 2018; i prezzi praticati da Herambiente per questa ulteriore fornitura, secondo le dichiarazioni della società, sono stati gli stessi da ultimo applicati dal RTI, di 142 o 172 euro/ton a seconda del destino a discarica o impianto di trattamento, esclusi carico e trasporto (cfr. verbale di audizione, doc. 144).]

con una percentuale di ripartizione del servizio da luglio 2018 in avanti nulla, e l'esplicita previsione – fatta inserire in un *addendum* all'accordo di RTI – della manleva di ogni responsabilità con riferimento alla commessa⁸¹.

60. Anche in relazione alla gara n. 40, infine, i membri del RTI si confrontano per concludere sulla inopportunità di partecipare alla stessa⁸² (cfr. paragrafo seguente per le ragioni specifiche alla base di tale valutazione).

iii) Le specifiche motivazioni sottese alla mancata partecipazione alle gare da parte del RTI

61. Le evidenze acquisite consentono altresì di individuare specifiche motivazioni di carattere tecnico-economico alla base della decisione di non partecipare alle gare indette da AMA nel 2018. In particolare, per quanto riguarda le quattro società costituenti il RTI (Herambiente – Linea Ambiente – Sogliano Ambiente – Rea Dalmine), tra le ragioni menzionate nei verbali degli incontri o che è comunque possibile evincere dalla documentazione ispettiva, vi sono senz'altro le difficoltà nella gestione dell'appalto riscontrate negli anni precedenti, già illustrate in precedenza. In secondo luogo, numerosi documenti acquisiti attestano un mancato apprezzamento della costruzione delle gare AMA del 2018: per quel che concerne la gara n. 17, l'impegno pluriennale previsto dalla procedura (stimato in circa 6/7 anni, considerate le varie estensioni del servizio possibili) veniva giudicato troppo vincolante, in particolare alla luce dell'importo unitario posto a base d'asta che, in uno scenario di mercato caratterizzato da prezzi crescenti (e vincoli di capacità di trattamento/smaltimento per le imprese), veniva valutato come non sufficientemente elevato a fronte di un costo-opportunità potenzialmente significativo nel medio-lungo periodo per gli aggiudicatari.

62. In tal senso, a titolo esemplificativo, in un'e-mail interna alcuni rappresentanti della società Herambiente sottolineano: *[omissis]*⁸³; in un altro scambio tra Herambiente e Rea Dalmine, l'amministratore di Dalmine scrive sempre a proposito del bando n. 17: *[omissis]*⁸⁴; nel verbale di riunione di RTI del 12 marzo 2018, al riguardo, si legge: *[omissis]*⁸⁵. Ancora, in uno scambio e-mail interno alla società Rea Dalmine, l'amministratore delegato informa uno dei suoi collaboratori – sempre a proposito della gara n. 17/2018 – che: *[omissis]*⁸⁶.

63. Per confrontare il prezzo posto a base d'asta con il prezzo medio per la tipologia di servizi di cui trattasi nel periodo di interesse (cfr. prec. par. 47), si deve ricordare che i 150 euro/ton di cui al bando risultavano comprensivi anche dei servizi di caricamento e trasporto e non riferiti al solo trattamento/smaltimento dei rifiuti messi a gara. Considerato tale elemento, la documentazione ispettiva acquisita attesta che le Parti non consideravano sufficientemente remunerativo il prezzo complessivo fissato da AMA (che, depurato di tali componenti, sarebbe risultato pari a circa 100 euro/ton per il puro conferimento in impianti).

64. Ancora più critica la valutazione delle imprese componenti il RTI in merito alla successiva gara n. 40, la quale – come già ricordato – richiedeva la disponibilità al ritiro di tutte e quattro le categorie di rifiuti previste dal bando (scarti, FOS, CDR e RUR), in percentuali fisse stabilite dal bando stesso e per elevati quantitativi complessivi; tali elementi comportavano la necessità di disporre di una notevole capacità disponibile nonché, contemporaneamente, di impianti molto diversi tra loro, idonei ad accogliere tutte le differenti categorie di rifiuti appaltate. Il trasporto (così come anche il caricamento), poi, era incluso tra i servizi richiesti, ma sarebbe stato a carico della stazione appaltante solo nel caso di impianti di destino che fossero situati entro una distanza massima di 30 km dalla città di Roma, elemento in grado di penalizzare i gestori di impianti situati in altre Regioni, ben oltre tale limite chilometrico.

65. Per quanto riguarda il RUR, si deve nello specifico menzionare che lo smaltimento fuori Regione comporta oneri amministrativi ulteriori, relativi all'emissione di un apposito provvedimento autorizzativo da parte della Regione di destino, i quali erano posti direttamente a carico dei soggetti aggiudicatari, che avrebbero dovuto attivarsi nei tre mesi successivi all'aggiudicazione presso la Regione di competenza per ottenerne il nulla osta⁸⁷. Anche in questo caso, infine, la gara contemplava un impegno pluriennale, a un prezzo posto a base d'asta giudicato ancora una volta non particolarmente appetibile, alla luce del *trend* positivo dei prezzi nel mercato del trattamento/smaltimento di rifiuti nel periodo considerato (sebbene ritoccato da AMA al rialzo rispetto alla gara n. 17). In considerazione dell'insieme di tali elementi, nella documentazione reperita si legge a titolo esemplificativo che: "Ad una prima lettura (...) è la gara più assurda che abbia mai visto (...)" (e altri commenti di contenuto analogo)⁸⁸.

66. Da ultimo, per alcune delle Parti (in particolare, per quel che riguarda i componenti del RTI, Sogliano Ambiente, e per l'ulteriore società CORE), le evidenze acquisite hanno mostrato come la mancata partecipazione alle gare AMA del 2018 sia derivata anche da un'insufficiente capacità disponibile nei propri impianti (si ricorda, come già menzionato,

⁸¹ [Cfr. docc. 19.33, 44.31 e 53. Secondo le dichiarazioni di Sogliano, era stato detto alla società che era la stessa AMA ad aver richiesto per semplicità che fosse il RTI già costituito a essere affidatario, anche perché il servizio è proseguito con continuità rispetto all'affidamento precedente (cfr. infra).]

⁸² [Cfr. docc. 44.4 e 44.24.]

⁸³ [Doc. 22.2.29.]

⁸⁴ [Doc. 22.2.32.]

⁸⁵ [Doc. 44.7.]

⁸⁶ [Doc. 48.13.]

⁸⁷ ["Gli eventuali passaggi in Regione per la gestione del 200301 [codice CER del RUR, n.d.r.] (...) saranno di competenza dell'aggiudicatario (tempi a disposizione pari a 90 gg)" (doc. 19.100).]

⁸⁸ [Doc. 19.35; in tal senso, cfr. anche docc. 19.54 e 22.2.12.]

che la società Sogliano non ha servito AMA neanche a valle della procedura di manifestazione di interesse, rimanendo nel RTI solo per evitare agli altri membri di dover sottoscrivere un nuovo accordo; per quel che riguarda la società CORE, infine, si rimanda al paragrafo seguente per alcune considerazioni specifiche)⁸⁹.

iv) Le evidenze relative alla società CORE

67. Per quel che riguarda CORE, inclusa tra le Parti del procedimento in quanto, non avendo partecipato alle gare n. 17 e n. 40, aveva invece risposto positivamente alla richiesta di manifestazione di interesse di maggio 2018 (concludendo con AMA, a esito della stessa, un contratto privatistico per la gestione di circa 8.000 tonnellate di scarti tra il giugno 2018 e il giugno 2019, al prezzo unitario di 140 euro/ton escluso trasporto), le evidenze ispettive non hanno addotto elementi significativamente utili all'istruttoria. La società ha dichiarato di non aver partecipato alle procedure a evidenza pubblica indette dalla società capitolina in quanto detiene un unico impianto che utilizza prioritariamente per soddisfare le esigenze dei Comuni soci (5 Comuni dell'hinterland milanese⁹⁰), mentre il ricorso al mercato avviene solitamente per piccole quantità, al fine di assicurare un utilizzo efficiente dell'impianto medesimo, e in quanto in ogni caso il termovalorizzatore è giunto a fine vita e ne è stato programmato lo spegnimento nei primi mesi dell'anno 2020; per tale motivo, dunque, CORE non avrebbe potuto assumersi l'impegno pluriennale richiesto dalle commesse AMA.

68. Più specificamente, la società ha affermato che tratta nel suo TMV circa 46.000 tonnellate di rifiuti provenienti dai Comuni soci, e residuano circa 10/15.000 tonnellate annue che gestisce a mercato (nel 2018, la società ha smaltito rifiuti per complessive 62.000 tonnellate). La capacità a mercato viene allocata sia tramite contrattazioni privatistiche, sia partecipando in alcuni casi a procedure di gara, per lo più di piccoli Comuni in Lombardia. Nel caso di AMA si è trattato di una piccola quantità contrattualizzata nell'ambito della procedura di manifestazione di interesse del maggio 2018, come già menzionato, per la quale peraltro secondo le dichiarazioni di CORE la società capitolina, dopo aver completato l'iter burocratico per il conferimento di rifiuti 19.12.12 nel settembre dello stesso anno, ha fatto soltanto due carichi di prova, ma non ha poi più richiesto l'esecuzione del servizio (trattavasi di un ordine aperto, per cui non è detto che il committente poi effettivamente conferisca rifiuti). Infine, CORE ha sottolineato che in generale tratta pochi rifiuti da fuori Regione, pratica non particolarmente ben vista in Lombardia, anche prescindendo dal disincentivo esplicito previsto per i rifiuti urbani (contributo aggiuntivo di 20 euro/ton)⁹¹.

IV. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

a. Le argomentazioni di Hera e Herambiente

69. La società Herambiente, nell'audizione presso gli Uffici⁹², ha espresso la propria posizione nei termini seguenti. In primo luogo, relativamente alla prima delle due procedure AMA, n. 17/2018, la società avrebbe deciso di non partecipare né individualmente né in RTI, per numerose ragioni che attengono a legittime valutazioni d'impresa svolte dai propri dirigenti con riferimento ai contenuti della gara e che nulla hanno a che fare con le pratiche anticoncorrenziali ipotizzate dall'AGCM. In particolare, tali ragioni andrebbero ricercate nei seguenti elementi: rischio credito, durata eccessiva dell'appalto a seguito delle varie ipotesi di estensione dei servizi richiesti, complessità gestionale (principalmente per l'accorpamento dei servizi di trasporto e caricamento nel perimetro di gara, assenti nel precedente periodo di affidamento), ridotta disponibilità impiantistica per Herambiente (cfr. blocco della discarica di Imola a seguito della sentenza n. 16/2018 del TAR Emilia Romagna), complessità della costruzione della procedura (ad esempio data dalla previsione del meccanismo dell'accordo quadro e successiva contrattazione di appalti specifici) e base d'asta non congrua (in particolare, AMA si sarebbe basata su una Strategia di Gara non aggiornata e, quindi, su indicatori non veritieri della situazione di mercato vigente al momento dell'emanazione dei bandi).

70. Analoga ricostruzione delle motivazioni alla base della mancata partecipazione è stata svolta da Herambiente con riferimento alla successiva gara n. 40/2018, rispetto alla quale la società ha sottolineato, tra le altre ragioni, che tra le tipologie di rifiuti oggetto dell'appalto erano presenti in forma prevalente (45%) i RUR CER 200301, per i quali, stanti le regolamentazioni in vigore che disciplinano la gestione dei medesimi al di fuori della Regione di provenienza, per Herambiente era impossibile la partecipazione diretta alla gara⁹³.

71. In ultima analisi, secondo Herambiente, vi sarebbe un mero parallelismo di condotte che consiste nella mancata partecipazione alle due gare AMA (peraltro, da parte di 167 operatori nazionali e dei *competitors* esteri, e non solo delle società fatte Parti del procedimento). La successiva prestazione di servizi a esito della procedura di

⁸⁹ [Cfr. docc. 53 e 57.]

⁹⁰ [Come già menzionato, Comuni di Sesto San Giovanni, Cologno Monzese, Pioltello, Segrate e Cormano, tutti siti in Provincia di Milano.]

⁹¹ [Cfr. doc. 57, verbale ispettivo e doc. 142, verbale di audizione.]

⁹² [Cfr. doc. 144, verbale di audizione.]

⁹³ [Secondo le argomentazioni presentate, la società avrebbe potuto partecipare solo se coinvolta da una Capogruppo Mandataria di un'eventuale ATI. Herambiente ha anche dichiarato di aver provato a sondare, con esito negativo, la disponibilità di COLARI a tal fine (società che avrebbe potuto gestire CER 20.03.01 garantendo la sostenibilità economica dell'offerta, essendo avvantaggiata rispetto agli altri operatori non dovendo sopportare costi per le attività di caricamento e trasporto, in ragione dell'ubicazione degli impianti entro i 30 km dalle autorimesse AMA).]

manifestazione di interesse del maggio 2018 da parte del RTI cui la società partecipa si giustifica invece in quanto avente oggetto, volumi e durata ben più limitati e condizioni maggiormente congrue (termini di pagamento, prezzo), consentendo quindi di attenuare significativamente le criticità dell'appalto e rendendo profittevole il medesimo per gli affidatari. Infine, i contatti intercorsi fra i membri del RTI di cui vi è evidenza al fascicolo sarebbero stati meramente funzionali alla presentazione di un'offerta aggregata, rispondente ai significativi fabbisogni di trattamento di AMA e alla particolare complessità gestionale della commessa.

72. Alcune argomentazioni ulteriori sono state poi svolte dalla capogruppo Hera S.p.A., in particolare volte a sottolineare che la condotta di Herambiente in riferimento alle gare AMA sarebbe il risultato di valutazioni strategiche svolte esclusivamente ed autonomamente dal *management* della stessa società, senza alcun coinvolgimento della capogruppo.

73. Herambiente ha poi trasmesso una nota di sintesi⁹⁴ degli elementi essenziali di quattordici procedure di gara bandite in Italia dal 2018 a oggi, che per oggetto del servizio e categorie di rifiuti/codici CER risultano comparabili con le due procedure bandite da AMA e analizzate dall'istruttoria, dalla quale si evincerebbe che tutte le suddette procedure si caratterizzano per volumi e durata tendenzialmente inferiori e, soprattutto, prezzi a base d'asta anche significativamente superiori (compresi tra 170 e 220 euro/ton) a quelli delle gare AMA. Tale analisi testimonierebbe quindi che le procedure della società capitolina si caratterizzavano per un'offerta di remunerazione dei servizi richiesti non congrua rispetto al mercato di riferimento.

74. Infine, le società Hera e Herambiente, in una comunicazione di riscontro alla CRI⁹⁵, hanno preso atto dei contenuti della medesima auspicando che l'Autorità, a conclusione del procedimento, voglia accertare l'assenza di ipotesi di violazione delle regole di concorrenza con riferimento al caso in esame.

b. Le argomentazioni delle società del gruppo A2A

75. Le società del gruppo A2A, nel corso dell'audizione presso gli Uffici⁹⁶, hanno affermato la propria estraneità a qualsiasi ipotesi di violazione di norme *antitrust*. Secondo A2A, dalla stessa documentazione istruttoria emergerebbero delle criticità relative al *gap* impiantistico/infrastrutturale e alla costruzione delle gare AMA piuttosto che alle condotte delle società coinvolte nel procedimento, ad esempio in termini di assenza di una previsione di revisione dei prezzi rispetto al *trend* crescente di mercato⁹⁷, ovvero in termini di inclusione di servizi tra loro molto diversi con notevole complicazione operativa (per la gara n. 40), nonché criticità relative al profilo soggettivo di AMA come committente (difficoltà operative ecc.).

76. Peraltro, *[omissis]*.

77. Infine, vanno considerate motivazioni più ampie legate all'evoluzione del settore, come la crescita dei prezzi medi sicuramente significativa, basata sul rapporto domanda/offerta di capacità, laddove l'offerta ha subito un calo drastico rispetto alla domanda per la ridotta disponibilità degli impianti finali di trattamento e smaltimento. In ultima analisi, a parere del gruppo A2A, i problemi nella gestione del ciclo dei rifiuti della Capitale discendono da un *deficit* impiantistico, laddove Roma avrebbe bisogno di impianti adeguati al pari di tutte le altre città europee di dimensioni comparabili; al contrario, la situazione viene sempre gestita con interventi *spot* a fronte di stati emergenziali e non in un'ottica di medio/lungo periodo.

c. Le argomentazioni di Rea Dalmine

78. Secondo le argomentazioni espresse da Rea Dalmine⁹⁸, la scelta della società di non partecipare alle due gare analizzate dall'istruttoria né individualmente né in RTI, sarebbe stata motivata non da una concertazione finalizzata a falsare il meccanismo concorrenziale, ma da un'obiettivo valutazione costi-benefici da parte dell'operatore economico. Segnatamente, le ragioni di tale scelta sarebbero legate a una serie di fattori, quali principalmente: a) non remuneratività delle commesse AMA sul fronte costo/opportunità, derivante dal fatto che l'attuale configurazione del mercato del trattamento dei rifiuti è caratterizzata da una domanda superiore all'offerta, che spinge l'operatore verso le soluzioni economicamente più appetibili (altre gare⁹⁹, ricorso al mercato privato ecc.); b) scarsa ricettività rispetto

⁹⁴ [Doc. 275.]

⁹⁵ [Doc. 318.]

⁹⁶ [Cfr. doc. 148, verbale di audizione.]

⁹⁷ [Ad esempio, nella gara n. 40 la base d'asta di 154 euro/ton non risultava capiente in quanto le società dovevano farsi carico anche del caricamento e del trasporto. Per Grottaglie, dove è situata la discarica di Linea Ambiente utilizzata per i servizi a favore di AMA, si sarebbero dovuti conteggiare circa *[omissis]* euro per il caricamento e *[omissis]* euro per il trasporto a tonnellata. Di conseguenza, la base d'asta fissata da AMA si poneva in continuità con i precedenti affidamenti, ma non risultava in linea con i prezzi di mercato nel frattempo caratterizzati da un significativo trend crescente.]

⁹⁸ [Cfr. doc. 152, memoria difensiva.]

⁹⁹ [A questo riguardo, a titolo esemplificativo, Rea Dalmine ha sottolineato che nel medesimo periodo della gara AMA n. 40 (14 luglio 2018) è stata bandita un'ulteriore procedura da parte della società Sistema Ambiente Provincia Napoli – SAPNA S.p.A. (27 luglio 2018), giudicata maggiormente confacente alle esigenze della società, e alla quale dunque Dalmine ha partecipato, aggiudicandosi uno dei lotti; la scelta è stata alternativa rispetto alla gara AMA (a parte le ulteriori motivazioni ricordate per la non partecipazione a quest'ultima), in quanto la capacità residua dell'impianto non sarebbe stata sufficiente per svolgere il servizio a favore di entrambe le stazioni appaltanti nel periodo di interesse. Tra gli elementi positivamente considerati della gara SAPNA, Rea Dalmine ha evidenziato il

ai rifiuti che sarebbero potuti provenire dalle commesse AMA, derivante dalla saturazione, in quel periodo, della capienza dell'impianto di Rea Dalmine¹⁰⁰; c) marcato disallineamento della tipologia dei rifiuti da smaltire, nel caso di eventuale aggiudicazione della (seconda) gara AMA, rispetto al *mix* ottimale di rifiuti per l'impianto della società; d) rischio di controparte, sperimentato durante l'esecuzione dei precedenti contratti, in termini di criticità organizzative, gestionali e finanziarie.

79. Infine, la Parte ha depositato in corso di procedimento uno studio realizzato dalla società PricewaterhouseCoopers Advisory S.p.A., *Analisi del mercato di produzione, trattamento e smaltimento dei rifiuti*¹⁰¹, il quale esamina il mercato dei rifiuti nel periodo di interesse dell'istruttoria, in particolare compiendo sia una mappatura degli impianti esistenti e dei loro livelli di capacità, sia una disamina delle procedure di gara bandite nel periodo in analisi (anno 2018 e primi mesi del 2019) nelle Regioni Lombardia, Lazio e Campania e aventi lo stesso oggetto dei bandi AMA. Secondo la società, le risultanze del rapporto mostrerebbero la veridicità delle argomentazioni di Parte rispetto alle motivazioni strutturali e di sistema alla base della mancata partecipazione alle gare indette dalla società capitolina e comproverebbero dunque l'assenza di alcuna ipotesi di concertazione come spiegazione alternativa per il comportamento d'impresa.

d. Le argomentazioni di Sogliano Ambiente

80. Sogliano, nel corso dell'audizione presso gli Uffici¹⁰², ha affermato di rappresentare una realtà molto particolare, di piccole dimensioni e che risponde per lo più agli indirizzi del Comune controllante e solo marginalmente ha autonomia di comportamento sul mercato. Rispetto ad essa, peraltro, non si potrebbe applicare il ragionamento contenuto nell'avvio, relativo al fatto che il RTI avrebbe deciso di astenersi dalla partecipazione alle gare AMA del 2018 per poi estrarre un prezzo più alto alla stazione appaltante nell'ambito della contrattazione privatistica. Ciò in quanto Sogliano non ha più servito AMA alla fine dell'appalto relativo alla gara del 2016, non avendo capacità residua disponibile nel proprio impianto e comunque non essendo particolarmente interessata ad AMA in quanto cliente, poiché aveva mostrato negli anni un'inadeguatezza della gestione della programmazione dei carichi e un problema di ritardo nei pagamenti. Inoltre, secondo le affermazioni rese dalla società, la mancata partecipazione alle gare indette nel 2018 sarebbe conseguenza anche di una cattiva costruzione dei bandi da parte della stessa AMA.

81. A seguito della procedura di manifestazione di interesse del maggio 2018, poi, la società sarebbe rimasta nel RTI solo per agevolare la celerità dell'accordo tra gli altri membri del Raggruppamento e la stazione appaltante; in particolare, secondo quanto dichiarato, sarebbe stato detto a Sogliano che era la stessa AMA a richiedere, per semplicità, che fosse il RTI già costituito a essere affidatario, anche perché il servizio è proseguito con continuità rispetto all'affidamento precedente. Si sarebbe trattato quindi di una proroga in senso tecnico, nell'ambito della quale Sogliano – a propria tutela – ha fatto emendare l'accordo di RTI per far inserire un'esplicita manleva di responsabilità in relazione a tale ultimo appalto.

82. Infine, la società, nella propria memoria di replica alla CRI¹⁰³, ha ribadito che il parallelismo di condotte rilevato sarebbe del tutto privo di qualsiasi valenza anticoncorrenziale, come confermano le spiegazioni alternative fornite dalle Parti, e che Sogliano Ambiente, in particolare, non avrebbe potuto trarre alcun beneficio dalla mancata partecipazione alle gare e a essa, dunque, non potrebbe in alcun caso riferirsi l'ipotesi di intesa anticoncorrenziale delineata con l'avvio del procedimento. In tal senso, Sogliano ha chiesto che l'Autorità confermi la liceità delle condotte poste in essere nell'ambito dei fatti oggetto del procedimento, anche in considerazione delle circostanze specificamente riferibili alla società.

e. Le argomentazioni di CORE

83. Come già menzionato nella parte fattuale, CORE ha spiegato le ragioni della propria mancata partecipazione alle gare AMA, in particolare dichiarando che non avrebbe potuto presentare offerta nell'ambito di tali procedure in ragione delle caratteristiche delle stesse, più adatte a realtà societarie di grandi dimensioni, della carenza di capacità residua disponibile nel proprio impianto nel periodo di interesse, nonché del programmato fine vita del medesimo impianto nel corso del 2020, elemento questo dirimente nel senso dell'impossibilità di assumersi un impegno di servizio pluriennale quale quello richiesto dalla società capitolina¹⁰⁴.

prezzo a base d'asta posto pari a 164,55 euro/ton, con peraltro il solo trasporto (e non anche caricamento, come nella gara n. 40) a spese dell'aggiudicatario; più in generale, la società ha dichiarato che nel 2018 per codici CER analoghi a quelli delle gare AMA sono stati individuati dalle stazioni appaltanti prezzi compresi tra 165 e 195 euro/ton, quindi ben superiori a quelli dei bandi capitolini (molte di queste gare a prezzi superiori peraltro sono andate ugualmente deserte, elemento che testimoniarebbe il deficit di capacità impiantistica che caratterizza in questo momento il settore rispetto alla domanda di trattamento di rifiuti).]

¹⁰⁰ [A supporto di tale argomentazione, la società ha depositato in atti un'e-mail risalente al giugno 2018 (cfr. all. 1 al doc. 160 e doc. 283, certificazione di autenticità tecnico forense), inviata dall'A.D. dott. Sperandio alla società capogruppo, che fotografa la situazione di carenza di spazio disponibile nell'impianto a quel momento.]

¹⁰¹ [Cfr. doc. 282.]

¹⁰² [Cfr. doc. 154, verbale di audizione.]

¹⁰³ [Doc. 319.]

¹⁰⁴ [Cfr. doc. 142, verbale di audizione.]

84. Più in generale, in ulteriori comunicazioni depositate nel corso del procedimento¹⁰⁵, la società ha anche sottolineato che, oltre alle proprie motivazioni specifiche, la mancata partecipazione alle procedure di gara analizzate andrebbe ricondotta alla situazione che si registra nel mercato dei rifiuti speciali in questi anni, caratterizzata da una carenza di offerta di trattamento in impianti rispetto alla capacità residua disponibile, con un conseguente incremento dei prezzi per l'accoglimento di tali rifiuti (che, peraltro, si caratterizzano per un potere calorifico elevato e comportano quindi maggiori difficoltà di impiego negli inceneritori rispetto ai rifiuti urbani).

V. VALUTAZIONI

a. Il mercato rilevante

85. Le condotte analizzate nel presente provvedimento interessano le attività di trattamento del RUR e di recupero o smaltimento di scarti, FOS e CDR prodotti dagli impianti di Trattamento Meccanico-Biologico (TMB), nonché il trasporto di tali materiali ai rispettivi impianti di trattamento o smaltimento. Le gare oggetto dell'istruttoria, in particolare, erano volte a soddisfare il fabbisogno di tali servizi espresso da AMA S.p.A., con riferimento, per la prima gara n. 17/2018, a FOS e scarti prodotti sostanzialmente dai due TMB di sua proprietà e, per la seconda gara n. 40/2018, anche al CDR prodotto dai medesimi e alla quota parte del RUR raccolto dalla società ed eccedente la capacità di trattamento in propri impianti.

86. Secondo costante orientamento giurisprudenziale, in materia di intese, la definizione del mercato rilevante è essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e giuridico nel quale si collocano l'ipotizzato accordo o la pratica concordata tra imprese. Tale definizione è dunque funzionale alla delimitazione dell'ambito nel quale la presunta intesa può restringere o falsare il meccanismo concorrenziale e alla decifrazione del suo grado di offensività¹⁰⁶.

87. Nel caso in esame, il mercato rilevante può quindi circoscriversi all'ambito geografico e merceologico delle procedure competitive presuntivamente condizionate dall'ipotizzata intesa, vale a dire le due gare indette da AMA mediante i bandi n. 17/2018 e n. 40/2018.

b. Il pregiudizio al commercio intraeuropeo

88. Il pregiudizio al commercio intraeuropeo costituisce il presupposto necessario al fine di valutare una fattispecie di intesa presuntivamente illecita ai sensi della normativa comunitaria. Nel caso di specie, in considerazione della rilevanza delle procedure di gara in questione, aperte anche alla partecipazione di operatori esteri, si ritiene che la corretta base giuridica per la valutazione delle condotte oggetto del procedimento sia l'articolo 101 TFUE.

c. La valutazione dell'intesa ipotizzata

89. Da quanto appreso in fase pre-istruttoria emergeva che, in occasione delle procedure di gara n. 17 e n. 40 organizzate da AMA nell'anno 2018, nessuno degli operatori potenzialmente in grado di effettuare il servizio avesse presentato offerta, benché il prezzo posto a base d'asta risultasse, secondo la stessa AMA, in linea con gli importi di aggiudicazione di gare con medesimo oggetto bandite nel periodo. Al tempo stesso, dalle informazioni raccolte emergeva che, in considerazione della condizione di necessità nella quale la società capitolina era venuta a trovarsi a seguito del fallimento di dette procedure, i fornitori tradizionali dei servizi oggetto dei bandi, nonché alcuni altri operatori, fossero riusciti a ottenere per la fornitura dei medesimi – a trattativa privata – dei corrispettivi più elevati di quelli previsti a base d'asta nell'ambito delle gare.

90. Da tali elementi appariva possibile ipotizzare che la decisione di non presentare offerta fosse da ricondurre al risultato di una concertazione, in violazione della normativa a tutela della concorrenza, quantomeno tra gli operatori che risultavano fornire ad AMA i medesimi servizi a prezzi significativamente più elevati di quelli previsti a base d'asta, contrattati a trattativa privata, vale a dire le imprese che compongono il RTI avente quale mandatario Herambiente (e quali mandanti Linea Ambiente, Sogliano Ambiente e Rea Dalmine), storico fornitore di tali servizi per AMA, nonché la società CORE. Il procedimento istruttorio è stato dunque avviato al fine di verificare se le condotte delle Parti, che hanno portato agli esiti descritti, fossero il risultato di un'intesa anticoncorrenziale nel senso sopra richiamato.

91. Per vagliare tale ipotesi va considerato che, come mostrato in fatto, le evidenze agli atti hanno dato conto di una attività di consultazione tra le imprese del RTI, con riferimento alla gestione delle commesse in corso.

92. Ciò posto, va al tempo stesso constatato che nel corredo probatorio raccolto durante l'istruttoria non sono presenti evidenze in grado di dimostrare che le condotte parallele delle Parti siano state effettivamente l'esito di una concertazione in violazione dell'articolo 101 TFUE.

93. Sul punto, si noti che nelle ampie evidenze di discussione tra le Parti all'interno delle riunioni tenute nell'ambito del RTI, non emerge alcun elemento che testimoni la volontà comune di strumentalizzare in maniera concordata l'astensione dalle procedure a evidenza pubblica bandite dalla società capitolina.

¹⁰⁵ [Cfr. doc. 146.]

¹⁰⁶ [Cfr., a titolo esemplificativo, Consiglio di Stato 26 gennaio 2017, n. 740, *Gare Consip pulizia nelle scuole, nonché Consiglio di Stato, 3 giugno 2014, nn. 2837, 3167 e 3168, Logistica Internazionale, e Consiglio di Stato, 24 ottobre 2014, nn. 4230, 5274, 5276 e 5278, Vendita al dettaglio di prodotti cosmetici.*]

94.In altri termini, sebbene sia emersa l'esistenza di scambi informativi tra le Parti, almeno per quel che riguarda i componenti del RTI, in relazione alle procedure a evidenza pubblica indette da AMA a partire dall'anno 2016 (e alla richiesta di manifestazione di interesse di maggio 2018)¹⁰⁷, i medesimi non appaiono presentare un contenuto anticoncorrenziale¹⁰⁸.

95.Tale conclusione in merito all'assenza di evidenze sufficienti a provare l'esistenza di un fenomeno di concertazione tra le imprese quale spiegazione della mancata partecipazione alle gare AMA oggetto dell'istruttoria, si rafforza anche considerando che le Parti hanno offerto spiegazioni della loro mancata partecipazione alle gare alternative rispetto all'esistenza di accordi restrittivi. Tali spiegazioni risultano plausibili e altresì coerenti, nei loro aspetti principali, con la documentazione *aliunde* raccolta nel corso del procedimento.

96.Le spiegazioni alternative in parola consistono, principalmente, in un mancato apprezzamento della costruzione dei bandi proposti da AMA nel 2018, giudicati non appetibili per i potenziali partecipanti sotto vari aspetti, nonché in alcune motivazioni specifiche legate all'esperienza pregressa di gestione dello stesso appalto da parte del RTI.

97.Quanto al primo profilo, in estrema sintesi, le evidenze raccolte hanno mostrato che le imprese hanno ritenuto i bandi non adeguati *in primis* dal punto di vista del prezzo a base d'asta proposto, giudicato troppo basso per il trattamento/smaltimento delle categorie di rifiuti interessate, soprattutto dato l'impegno pluriennale richiesto all'aggiudicatario (stimato, ad esempio, per la gara n. 17, in 6-7 anni complessivi), che si collocava in un momento di *trend* di prezzo crescente per il mercato, e senza che fosse prevista alcuna possibilità di revisione dei prezzi nel corso dell'appalto. Le procedure non sono risultate apprezzate neanche dal punto di vista della strutturazione dell'eventuale aggiudicazione (es. meccanismo dell'accordo quadro e successiva aggiudicazione di appalti specifici) e della complessità delle medesime dal punto di vista delle differenti categorie di rifiuti inserite nel bando (questo è vero soprattutto per la gara n. 40, che comprendeva anche il trattamento del RUR/rifiuto urbano tal quale, con notevoli oneri amministrativi legati alla necessità di un'autorizzazione *ad hoc* per il trasporto fuori Regione, posti a carico dell'eventuale aggiudicatario)¹⁰⁹.

98.In secondo luogo, la documentazione acquisita ha mostrato che le imprese facenti parte del RTI avevano sperimentato notevoli difficoltà operative nel corso degli appalti precedenti, ad esempio in termini di una grande variabilità dei quantitativi inviati da una settimana all'altra, con conseguenti complessità di gestione dei rifiuti da parte degli impianti di destinazione, elementi oggettivamente in grado di rappresentare un aggravio di costo per la gestione della specifica fornitura¹¹⁰.

99.Elementi utili alla valutazione del caso in esame sono poi emersi dall'analisi dei dati raccolti mediante le richieste di informazioni inviate nell'ambito dell'istruttoria a gestori di impianti di termovalorizzazione e discariche sul territorio nazionale (*cf.* prec. § III.C). Tali dati hanno consentito di ricostruire le dinamiche del mercato del trattamento e smaltimento delle tipologie di rifiuti oggetto dell'ipotizzata intesa (scarti, codice CER 19.12.12 e FOS, codici CER 19.05.01 e 19.05.03, come ormai più volte menzionato) nel periodo di interesse.

100.Le evidenze così raccolte confermano l'esistenza, nell'ultimo triennio, di un *trend* crescente dei prezzi dei servizi di trattamento/smaltimento di cui trattasi, con un picco registrato proprio nell'annualità 2018 in cui si collocano le gare AMA, osservabile soprattutto per il CER 19.12.12 e per il trattamento in TMV. Del pari, è emersa una pressione sulla capacità impiantistica esistente, sfruttata intensivamente, elemento naturalmente capace di incidere sulle stesse dinamiche di prezzo.

101.Per quel che riguarda i servizi di trattamento/smaltimento degli scarti (CER 19.12.12), a titolo esemplificativo, il prezzo medio di mercato riferibile all'anno 2018, è risultato pari a circa 114,74 euro/ton per il mero conferimento in impianti di TMV. In tal senso, considerato che – per ottenere un parametro di riferimento confrontabile alle basi d'asta di cui alle gare AMA – si dovrebbero sommare a tale prezzo i costi di caricamento e trasporto posti a carico delle imprese eventualmente affidatarie, può ritenersi plausibile che i prezzi massimi fissati da AMA nei bandi di interesse dell'istruttoria (150 e 154,50 euro/ton) venissero giudicati dai potenziali partecipanti non particolarmente capienti, soprattutto in ragione della mancata previsione di una procedura di revisione dei medesimi nell'arco di tempo (pluriennale) di prevista durata dell'appalto, rispetto al *trend* crescente osservato sul mercato e atteso anche per i periodi successivi.

102.Le evidenze sulle dinamiche di mercato emerse hanno altresì mostrato l'esistenza di vincoli di varia natura all'utilizzo degli impianti, differenti in base alla relativa localizzazione sul territorio nazionale, che comunque

¹⁰⁷ [Cfr. docc. 19.10, 19.11, 19.12, 19.14, 19.17, 19.22, 19.24, 19.31, 19.32, 36.6, 39.86, 44.3, 44.4, 44.7, 44.9, 44.49, 48.7, 48.8, 48.10, 48.11, 48.12, 53.39/53.54.]

¹⁰⁸ [Sul punto va anche considerato che, come noto, la giurisprudenza non considera di per sé una violazione della normativa a tutela della concorrenza la partecipazione in RTI a una gara, neppure quando le imprese sarebbero state in grado di partecipare da sole. È invece necessario, al fine di considerare illegittimo un RTI, dimostrare che lo stesso si inserisca in un più complesso contesto collusivo, caratterizzato da intese puntuali aventi come oggetto esplicito la disciplina del comportamento delle imprese in senso restrittivo della concorrenza (*cf.*, a titolo esemplificativo, Cons. Stato, Sez. VI, 24 settembre 2012, n. 5067, e Cons. Stato Sez. VI, 30 giugno 2016, n. 2947). Come anticipato, nel caso di specie, benché l'esito delle condotte delle imprese del RTI sia compatibile con l'esistenza di un simile intento collusivo, nella ampia documentazione disponibile non v'è evidenza che le imprese nell'ambito del Raggruppamento abbiano effettivamente perseguito obiettivi restrittivi e utilizzato lo strumento dell'RTI – di per sé lecito – a fini anticoncorrenziali.]

¹⁰⁹ [Cfr. docc. 19.54, 19.100, 22.2.12, 22.2.29, 22.2.32, 44.7 e 48.13.]

¹¹⁰ [Cfr. docc. 19.10, 19.11, 19.22, 19.31, 19.59, 19.65, 19.71, 19.80, 19.109, 19.119, 19.120, 19.133, 22.3.24 e 44.7.]

comportano – in ultima analisi – restrizioni alla libera gestione dei medesimi da parte degli operatori economici (*i.e.* criteri di priorità per il trattamento dei rifiuti regionali o anche esclusività del trattamento di rifiuti prodotti sul territorio); anche in tal senso, dunque, è emersa una limitata capacità ricettiva del parco impiantistico nazionale per i rifiuti dal “mercato”, soprattutto se di provenienza extra-regionale¹¹¹.

103. Conclusivamente, le affermazioni di Parte in merito alla non particolare capienza e attualità dei corrispettivi unitari previsti a base d’asta nelle gare AMA, soprattutto in un’ottica pluriennale, e alla generale scarsa capacità disponibile negli impianti di trattamento o smaltimento rispetto all’offerta, possono ritenersi ragionevoli alla luce delle evidenze relative alle dinamiche di mercato raccolte nel corso del procedimento.

104. Per quel che riguarda più nello specifico la società Sogliano Ambiente, va altresì considerato che le evidenze raccolte hanno permesso di appurare, quale elemento non noto precedentemente all’avvio del procedimento, che la società – pur essendo rimasta all’interno del RTI più volte menzionato – non ha fornito servizi per AMA nell’ambito della contrattazione privatistica seguita alla procedura di manifestazione di interesse del maggio 2018, avendo esaurito la capacità disponibile nel proprio impianto; in tal senso, dunque, alla società non sarebbe in ogni caso riferibile l’ipotesi di astensione dalla partecipazione alle procedure a evidenza pubblica al fine di estrarre successivamente una redditività superiore nell’ambito della trattativa privata¹¹².

105. Alcune considerazioni specifiche vanno da ultimo svolte in ordine alla posizione della società CORE, per la quale, come anticipato, le evidenze hanno mostrato elementi in grado di escludere in radice la possibilità per la stessa di partecipare alle gare AMA, quali soprattutto il programmato fine vita dell’impianto di termovalorizzazione gestito dalla società nel corso del 2020, laddove l’impegno richiesto agli eventuali affidatari era di natura pluriennale e richiedeva il trattamento o smaltimento di rifiuti anche successivamente a tale data¹¹³.

106. In conclusione, pur a fronte dell’osservato parallelismo di condotte, l’insieme degli elementi fin qui richiamati, relativi in primo luogo all’assenza di evidenze su forme di concertazione anticoncorrenziale tra le Parti quale spiegazione per l’astensione dalle gare indette da AMA nel 2018, unitamente al riscontro di plausibili motivazioni alternative alla base della predetta astensione – peraltro coerenti con le evidenze raccolte circa le dinamiche del mercato di riferimento – conduce a dover ritenere non comprovata l’ipotesi di violazione delle norme a tutela della concorrenza contenuta nell’atto di avvio della presente istruttoria.

VI. CONCLUSIONI

107. Alla luce di tutto quanto precede, nel corso del procedimento istruttorio non sono emersi elementi sufficienti a confermare l’ipotesi istruttoria formulata nel provvedimento d’avvio, secondo la quale sarebbe sussistita un’intesa fra le imprese Herambiente S.p.A., Hera S.p.A., Linea Ambiente S.r.l., Linea Group Holding – LGH S.p.A., A2A S.p.A., Rea Dalmine S.p.A., Sogliano Ambiente S.p.A. e CORE – Consorzio Recupero Energetici S.p.A. avente per oggetto e/o per effetto di falsare la concorrenza in relazione alla decisione delle Parti di mancata partecipazione alle gare bandite da AMA nel corso dell’anno 2018 per l’affidamento dei servizi di trattamento del RUR e di recupero/smaltimento di scarti, FOS e CDR prodotti dai TMB della società capitolina, nonché di trasporto di tali materiali ai rispettivi impianti di trattamento o smaltimento.

RITENUTO, pertanto, alla luce degli elementi di fatto e di diritto illustrati, che le evidenze agli atti non consentono di dimostrare che Herambiente S.p.A., Hera S.p.A., Linea Ambiente S.r.l., Linea Group Holding – LGH S.p.A., A2A S.p.A., Rea Dalmine S.p.A., Sogliano Ambiente S.p.A. e CORE – Consorzio Recupero Energetici S.p.A. abbiano posto in essere le condotte restrittive della concorrenza ipotizzate nel provvedimento di avvio;

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

che, in base alle informazioni acquisite sono venuti meno i motivi di intervento, ai sensi dell’articolo 101 TFUE, nei confronti delle imprese Herambiente S.p.A., Hera S.p.A., Linea Ambiente S.r.l., Linea Group Holding – LGH S.p.A., A2A S.p.A., Rea Dalmine S.p.A., Sogliano Ambiente S.p.A. e CORE – Consorzio Recupero Energetici S.p.A..

Il presente provvedimento sarà notificato alle Parti 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 33, comma 1, della legge n. 287/90, entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero

¹¹¹ *[Per il RUR, fatto oggetto della gara n. 40 da parte di AMA, si ricorda ancora una volta altresì la necessità di un apposito atto autorizzativo da parte della Regione di destino per il trasporto e trattamento al di fuori dell’ambito regionale.]*

¹¹² *[Cfr. docc. 19.33, 44.31 e 53.]*

¹¹³ *[Cfr. docc. 57 e 142.]*

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

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli