



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXXV - n. 9

**Publicato sul sito www.agcm.it
10 marzo 2025**

SOMMARIO

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	5
C12675 - MULTICEDI/RAMI DI AZIENDA DI APULIA	
<i>Provvedimento n. 31463</i>	5
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	15
AS2060 - COMUNE DI LICATA (AG) - AFFIDAMENTO IN HOUSE DELLA GESTIONE DEI SERVIZI DEI RIFIUTI	15
AS2061 - ROMA CAPITALE - AFFIDAMENTO DEL TRASPORTO PUBBLICO LOCALE DI LINEA DI SUPERFICIE E DI METROPOLITANA	22
AS2062 - COMUNE DI GAETA (LT) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITÀ TURISTICO RICREATIVE	36
VARIE	42
LINEE GUIDA SULLA MODALITÀ DI APPLICAZIONE DEI CRITERI DI QUANTIFICAZIONE DELLE SANZIONI AMMINISTRATIVE E LINEE GUIDA SULLA COMPLIANCE ANTITRUST	
<i>Provvedimento n. 31466</i>	42
COMUNICAZIONE SULLA NON IMPOSIZIONE E SULLA RIDUZIONE DELLE SANZIONI AI SENSI DELL'ARTICOLO 15 BIS, COMMA 1, DELLA LEGGE 287/90	
<i>Provvedimento n. 31467</i>	61

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C12675 - MULTICEDI/RAMI DI AZIENDA DI APULIA

Provvedimento n. 31463

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 18 febbraio 2025;

SENTITO il Relatore, Saverio Valentino;

VISTO il Regolamento (CE) n. 139/2004;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la comunicazione della società Multicedi S.r.l., pervenuta in data 24 settembre 2024;

VISTA la richiesta di informazioni, inviata in data 23 ottobre 2024 alla società Multicedi S.r.l., con conseguente interruzione dei termini ai sensi dell'articolo 5, comma 3, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTE le informazioni aggiuntive inviate dalla società Multicedi S.r.l. e pervenute in data 21 gennaio 2025;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

I.1. Multicedi

1. Multicedi S.r.l. (di seguito, "Multicedi") è una società a capo dell'omonimo gruppo societario, operante nel settore della Grande Distribuzione Organizzata (di seguito, "GDO") nel Centro-Sud Italia mediante: i) la vendita all'ingrosso dei prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo; ii) la realizzazione di strutture di vendita al dettaglio da concedere in fitto a società controllate o non controllate che esercitano l'attività di vendita al dettaglio; iii) l'acquisto di rami d'azienda o partecipazioni di società di vendita al dettaglio o ingrosso. Dal 2016 Multicedi è associata al Gruppo VéGé, cooperativa italiana multi-insegna della grande distribuzione organizzata che opera come centrale di acquisto. Multicedi inoltre è associata a Decò Italia, società consortile che si occupa dello sviluppo e commercializzazione del prodotto a marchio Decò sia per il gruppo Multicedi sia per il Gruppo Arena. L'accordo commerciale con Decò Italia consente a Multicedi di: *[omissis]**. Gruppo VéGé partecipa alla centrale di acquisto Aicube.

2. Nel 2023 Multicedi ha realizzato un fatturato consolidato a livello nazionale di *[1-2]* miliardi di euro.

*Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

I.2. I rami di azienda di Apulia

3. Apulia Distribuzione S.r.l. (di seguito, “Apulia”) è una società controllata da persone fisiche che opera nel settore della Grande Distribuzione Organizzata nel Centro-Sud Italia. In particolare, Apulia è attiva nella vendita all’ingrosso di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo, nonché nella realizzazione di strutture di vendita al dettaglio da concedere in affitto a società (controllate o non controllate) che esercitano l’attività di vendita al dettaglio.

4. L’operazione prevede la cessione a Multicedi da parte di Apulia di diciassette rami di azienda (di seguito indicati come “Target”), consistenti in altrettanti punti vendita a marchio Rossotono (di cui cinque superette e dodici supermercati), situati nelle province di Avellino (2), Benevento (1), Caserta (1), Napoli (10) e Salerno (3). Anche Apulia, dal gennaio 2024, è aderente alla centrale di acquisto del Gruppo VEGÉ.

5. Il fatturato complessivo realizzato a livello nazionale da tali rami di azienda nel 2023 è pari a [35-100] milioni di euro.

II. DESCRIZIONE DELL’OPERAZIONE

6. L’operazione comunicata ha ad oggetto la vendita di 17 rami d’azienda a marchio “Rossotono” detenuti da Apulia.

7. L’operazione non è soggetta ad alcuna condizione sospensiva o risolutiva. In particolare, il *closing* dell’operazione è stato realizzato il [omissis].

8. L’operazione prevede una clausola di non concorrenza, consistente nell’obbligo di [omissis].

III. QUALIFICAZIONE DELL’OPERAZIONE

9. L’operazione comunicata costituisce una concentrazione ai sensi dell’articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/1990, in quanto comporta l’acquisizione del controllo esclusivo di parti di impresa.

10. L’operazione rientra nell’ambito di applicazione della legge n. 287/1990, non ricorrendo le condizioni di cui all’articolo 1 del Regolamento (CE) n. 139/2004, ed è soggetta all’obbligo di comunicazione preventiva disposto dall’articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato, nell’ultimo esercizio a livello nazionale, dall’insieme delle imprese interessate dall’operazione è stato superiore a 567 milioni di euro ed il fatturato realizzato nell’ultimo esercizio a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 35 milioni di euro.

11. L’obbligo di non concorrenza sopra descritto può essere qualificato come direttamente connesso e necessario alla concentrazione comunicata a condizione che abbia una durata non eccedente il periodo di due anni, in considerazione del fatto che, nel caso di specie, deve essere tutelato il valore dell’azienda oggetto di trasferimento solo in termini di avviamento e non anche di *know-how*¹.

¹ Si veda al riguardo la “Comunicazione della Commissione sulle restrizioni direttamente connesse e necessarie alle concentrazioni” (2005/C 56/03), pubblicata in GUCE del 5 marzo 2005, §§ 18 e ss.

IV. VALUTAZIONE DELL'OPERAZIONE

IV.1. I mercati rilevanti

12. L'operazione in esame interessa il settore della distribuzione moderna di prodotti alimentari e non alimentari di largo e generale consumo (GDO). La concorrenza in questo settore è estremamente articolata, giocandosi su diverse variabili strategiche e su diversi ambiti territoriali.

13. In particolare, in tale settore operano soggetti con dimensioni, caratteristiche e formule organizzative estremamente variegata. Una prima grande distinzione al riguardo viene effettuata tra Grande Distribuzione (GD), costituita da catene di punti vendita facenti capo ad un'unica impresa o gruppo societario di imprese (le c.d. imprese a succursali), e Distribuzione Organizzata (DO), che comprende catene di punti vendita facenti capo a soggetti imprenditoriali giuridicamente distinti (generalmente società di piccola o media dimensione), ma legati da un rapporto di collaborazione volontaria, formalizzato mediante vincoli contrattuali e/o formule associative quali consorzi, unioni volontarie, cooperative di consumo, ecc..

14. Attualmente, pur nella varietà delle rispettive forme giuridiche e strutture organizzative, tutti i gruppi della distribuzione organizzata possono di fatto considerarsi aggregazioni di dettaglianti volte a sviluppare forme di collaborazione più o meno intensa su diverse funzioni aziendali, tra cui, in tutti i casi, quella di contrattazione degli acquisti.

15. In particolare, allo sfruttamento delle sinergie derivanti dalla centralizzazione delle trattative sugli acquisti si sono aggiunte, nel corso del tempo, altre aree di collaborazione su funzioni quali la logistica, la politica d'insegna, la gestione dei prodotti a marchio privato (*private label*), ecc., generando quindi la necessità di condividere, all'interno del gruppo, buona parte del *know-how* aziendale, del coordinamento strategico, delle iniziative promozionali e, più in generale, delle politiche commerciali².

16. Quanto alla politica di approvvigionamenti, in prima battuta i singoli punti vendita sono raggruppati da un centro distribuzione (o "CE.DI."), che rappresenta l'impianto centrale di una catena di supermercati o ipermercati che riceve la merce e la stocca e rifornisce i punti di vendita. Un secondo grado di aggregazione è rappresentato dalle centrali di acquisto, che svolgono il compito di contrattazione centralizzata delle forniture (centrali di acquisto). A loro volta, le centrali di acquisto possono ulteriormente aggregarsi in supercentrali.

17. Pertanto, a livello nazionale, la competizione all'interno del settore della GDO si sviluppa essenzialmente tra catene distributive, intese come insiemi di punti vendita che operano con una sostanziale uniformità di insegna e di immagine. Il confronto competitivo avviene sulla dimensione complessiva della catena stessa, l'immagine e la capacità di penetrazione dell'insegna, la localizzazione dei punti vendita, la copertura dei diversi mercati locali, le politiche di approvvigionamento, ecc..

18. Sul punto, occorre osservare che talune catene della GDO – quali ad esempio, Conad, Coop, Pam, Carrefour, Lidl, Eurospin – presentano una uniformità significativa tra punti vendita e, in generale, nelle politiche commerciali della catena stessa, conseguentemente emerge un ruolo della catena in termini di strategie con impatto strategico oltre il perimetro locale. Al contrario, alcune

² Cfr. IC43 – *Settore della grande distribuzione organizzata*, provv. n. 24465 del 24 luglio 2013, in Boll. n. 31/2013.

“alleanze” della GDO – quali ad esempio quelle afferenti a Selex Commerciale³ o al Gruppo Végé⁴ – presentano una maggiore differenziazione tra consorziati, che quindi definiscono, spesso in modo autonomo, il *format* di vendita, i marchi del punto vendita (che spesso differiscono significativamente e hanno una connotazione più locale) e altri elementi caratteristici del profilo commerciale del punto vendita.

19. A livello locale, invece, il confronto competitivo si svolge più propriamente sulle politiche dirette al consumatore, improntate sui prezzi di vendita, l’assortimento, le promozioni, le politiche di fidelizzazione al punto vendita e, più in generale, le strategie commerciali a livello *retail*.

20. È quindi possibile individuare un primo versante, rappresentato dai mercati locali della vendita al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo, mentre un altro versante è rappresentato dal mercato nazionale degli approvvigionamenti di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo.

IV.1.a. I mercati della vendita al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo

21. La presente operazione interessa i mercati della vendita al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo attraverso punti vendita della GDO. In tale settore operano, a livello nazionale, vari operatori, con dimensioni e formule organizzative variegata. In particolare, vengono distinte, nell’ambito della GDO, le seguenti tipologie di punto vendita: ipermercati, supermercati, superette e discount.

22. Nell’ambito dei più recenti provvedimenti relativi a operazioni di concentrazione nel settore della GDO⁵, l’Autorità ha, in primo luogo, incluso i punti vendita gestiti con formula *discount* nei mercati rilevanti relativi alle tipologie di punti vendita della GDO di dimensione corrispondente, e cioè superette (100-399 mq), supermercati (400-2.499 mq) e ipermercati (dai 2.500 mq in su), in quanto considerati dai consumatori un’opzione di acquisto sostituibile con tali altre tipologie di punto vendita della GDO.

23. Inoltre, con riferimento a ipermercati, supermercati e superette, l’Autorità ha definito i seguenti mercati merceologici distinti:

- i. *il mercato delle superette*, comprensivo di tutti i punti vendita di dimensione compresa tra 100 e 2.499 mq (e cioè le stesse superette, i supermercati e i discount di dimensione inferiore ai 2.500 mq);
- ii. *il mercato dei supermercati*, comprensivo di tutti i punti vendita di dimensione dai 100 mq in su (e cioè supermercati, superette, ipermercati e discount);

³ All’interno di Selex, i singoli CE.DI. presentano *format* e marchi differenti, ad esempio: Supermercati Cadoro (Cadoro Supermercati S.p.A.), Supermercati Gulliver (Alfi S.r.l.), Oasi-Tigre (Gabrielli Magazzini S.p.A.), Famila-Max-II Centesimo (CDS S.p.A.), Il Castoro-Ipertriscout-DEM-Pewex-Sacof-Ipercarni-Iperfamili (DE.DI Gros S.c.a.r.l.), Italmark (Italbrix S.p.A.), Elite (Superelite S.p.A.) Ali-Aliper (Ali S.p.A.) SiConTé (CE.DI. Marche S.c.a.r.l.), Mercatò-MercatòExtra-MercatòBig-MercatòLocal (Dimar S.p.A.), EMISupermercati (GMF S.p.A.), ecc.

⁴ All’interno di Végé, i singoli CE.DI. presentano *format* e marchi differenti, ad esempio: Bennet (Bennet S.p.A.), Decò-IperConveniente (F.lli Arena S.r.l.), IperTosano (Supermercati Tosano Cerea S.r.l.), DiMeglio (GFE S.r.l.), e la stessa Multicedi.

⁵ Cfr., *ex multis*: C12247B - BDC Italia-Conad/Auchan, provvedimento n. 28163 del 25 febbraio 2020; C12509 - PAC 2000A/Vari Rami di azienda, provvedimento n. 30500 del 28 febbraio 2023; C12487 - IN’S Mercato/Ramo di azienda DICO, provvedimento n. 30414 del 13 dicembre 2022; C12490 - Fratelli Arena/Due Rami di azienda di Superisola, provvedimento n. 30337 dell’11 ottobre 2022; C12580 - Conad Nord Ovest/Ramo di azienda di Bennet, provvedimento n. 30885 del 21 novembre 2023; C12667 - PAC2000/ Rami di azienda di DOC Roma - UNICOOP Firenze n. 31424 del 17 dicembre 2024.

iii. *il mercato degli ipermercati*, comprensivo di tutti i punti vendita da 400 mq in su (e cioè ipermercati, supermercati e discount di dimensione pari o superiore ai 400 mq).

24. Sotto il profilo geografico, sono stati definiti mercati locali costituiti da curve isocrone centrate sui punti vendita target dell'ampiezza di dieci minuti di guida per il mercato delle superette e di quindici minuti di guida per i mercati dei supermercati e degli ipermercati.

25. I rami Target consistono in diciassette punti vendita della GDO a marchio DOC situati in Campania elencati nella Tabella 1 seguente, di cui 5 superette e dodici supermercati. Pertanto, nel caso di specie, i mercati interessati sono quelli delle superette e dei supermercati, come descritti *supra*.

Tabella 1 – Elenco dei punti vendita oggetto di cessione⁶

N.	Isocrona	Comune	Provincia	Dimensioni
1	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[100-399]
2	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[100-399]
3	[omissis]	[omissis]	<i>Avellino</i>	[400-2499]
4	[omissis]	[omissis]	<i>Benevento</i>	[400-2499]
5	[omissis]	[omissis]	<i>Avellino</i>	[400-2499]
6	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[400-2499]
7	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[400-2499]
8	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[400-2499]
9	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[400-2499]
10	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[400-2499]
11	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[400-2499]
12	[omissis]	[omissis]	<i>Salerno</i>	[400-2499]
13	[omissis]	[omissis]	<i>Salerno</i>	[400-2499]
14	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[100-399]
15	[omissis]	[omissis]	<i>Caserta</i>	[400-2499]
16	[omissis]	[omissis]	<i>Napoli</i>	[100-399]
17	[omissis]	[omissis]	<i>Salerno</i>	[100-399]

IV.1.b. I mercati dell'approvvigionamento di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo

26. I mercati dell'approvvigionamento di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo afferiscono agli acquisti effettuati dalle catene della GDO, che rappresentano il lato della domanda,

⁶ Cfr. doc. 1 e 6, all. 7.

direttamente presso produttori di beni di largo consumo alimentari e non, che costituiscono il versante dell'offerta, ai fini della rivendita nel canale della distribuzione moderna.

27. Come noto, al fine di ottenere condizioni di maggior favore in relazione alle quantità domandate per i prodotti a marchio dell'industria, è frequente l'aggregazione tra catene della GDO (in forma di associazione di imprese e medi-grandi consorzi) in c.d. "centrali (o alleanze) di acquisto".

28. Poiché il servizio offerto dalla GDO ai consumatori consiste nella possibilità di acquistare in un unico punto vendita l'intero paniere di prodotti alimentari e non, di largo consumo e di utilizzo quotidiano, ciascuno appartenente a una categoria merceologica distinta, l'Autorità in passato ha ritenuto che potessero essere individuati diversi mercati di approvvigionamento, distinti per categorie di prodotti⁷. All'interno dell'offerta della GDO, è inoltre possibile distinguere i mercati dell'approvvigionamento sulla base del marchio dei prodotti (es. prodotti a marca privata o del distributore, prodotti a marchio dell'industria, prodotti *unbranded*).

29. In precedenti più recenti relativi ad operazioni di concentrazione⁸, l'Autorità ha lasciato aperta l'esatta definizione merceologica del mercato. Nel caso di specie, si ritiene che l'esatta delimitazione merceologica dei mercati dell'approvvigionamento possa essere lasciata aperta, posto che, come meglio sarà illustrato *infra*, l'operazione non risulta suscettibile di creare significativi effetti per la concorrenza nei mercati dell'approvvigionamento di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo.

30. Questi ultimi, infatti hanno generalmente dimensione nazionale, effettuandosi a livello nazionale sia gli acquisti che le relative negoziazioni. Possono far eccezione alcune categorie di prodotti freschi o di tipicità locale, caratterizzati da mercati di dimensione più circoscritta, che tuttavia sono generalmente esclusi dall'ambito di contrattazione delle centrali d'acquisto.

IV.2. Gli effetti dell'operazione

IV.2.a. I mercati della vendita al dettaglio di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo

31. Nei mercati locali, costituiti, rispettivamente, dai punti vendita tra i 100 mq a 2.499 mq per le superette collocati a una distanza inferiore ai dieci minuti di guida e da tutti i punti vendita della GDO di dimensione superiore a 100 mq collocati in un'isocrona di massimo quindici minuti di guida da ciascun punto vendita oggetto di cessione, l'operazione di concentrazione in esame comporterà l'acquisizione dei punti di vendita a marchio Rossotono da parte di Multicedi.

32. La Tabella 2 riporta le quote di mercato che Multicedi deterrà ad esito dell'operazione di concentrazione.

⁷ Cfr. I768 – Centrale d'acquisto per la grande distribuzione organizzata, provv. n. 25090 del 17 settembre 2014, in Boll. n. 38/2014.

⁸ Cfr., *ex multis*: C12247B - BDC Italia-Conad/Auchan, provvedimento n. 28163 del 25 febbraio 2020; C12509 - PAC 2000A/Vari Rami di azienda, provvedimento n. 30500 del 28 febbraio 2023; C12487 – IN'S Mercato/Ramo di azienda DICO, provvedimento n. 30414 del 13 dicembre 2022; C12490 – Fratelli Arena/Due Rami di azienda di Superisola, provvedimento n. 30337 dell'11 ottobre 2022; C12580 – Conad Nord Ovest/Ramo di azienda di Bennet, provvedimento n. 30885 del 21 novembre 2023.

Tabella 2 – Elenco dei punti vendita oggetto di cessione e quota di mercato post-merger⁹.

N.	Isocrona	Qdm post-merger
1	[omissis]	[35-40%]
2	[omissis]	[25-30%]
3	[omissis]	[15-20%]
4	[omissis]	[10-15%]
5	[omissis]	[20-25%]
6	[omissis]	[15-20%]
7	[omissis]	[10-15%]
8	[omissis]	[20-25%]
9	[omissis]	[15-20%]
10	[omissis]	[10-15%]
11	[omissis]	[20-25%]
12	[omissis]	[10-15%]
13	[omissis]	[10-15%]
14	[omissis]	[25-30%]
15	[omissis]	[15-20%]
16	[omissis]	[10-15%]
17	[omissis]	[5-10%]

33. Preliminarmente, dall'analisi delle quote di mercato della Parte post-merger è possibile osservare che in quattordici isocrone (ovvero da tre a tredici e da quindici a diciassette), l'operazione di concentrazione non darà luogo a una quota di mercato superiore alla soglia di attenzione del 25%, tale da sollevare il rischio di preoccupazioni concorrenziali.

34. Secondo la prassi consolidata dell'Autorità in tema di valutazione delle concentrazioni nel settore della grande distribuzione alimentare organizzata, le evidenze quantitative legate alle quote di mercato detenute dalle parti e dai concorrenti nei mercati rilevanti sono state integrate con indicatori quali il c.d. *diversion ratio*, indice in grado di cogliere gli effettivi rapporti di sostituibilità (e concorrenza reciproca) tra punti vendita inseriti nel medesimo mercato rilevante, considerando un valore soglia del 20%¹⁰. Al di sotto di tale soglia si possono escludere *prima facie*, sulla base

⁹ Cfr. doc. 6, all. 7.

¹⁰ Un *diversion ratio* da un punto vendita ad un altro del 20% significa che in caso di chiusura del primo (o comunque di una variazione delle sue politiche commerciali in termini di incremento dei prezzi e/o di riduzione della qualità) su dieci

degli indicatori impiegati nell'esperienza e nella prassi delle autorità di concorrenza a livello internazionale¹¹, effetti unilaterali di rilievo.

35. Tale approccio è ritenuto necessario in contesti competitivi locali, al cui interno la capacità di ciascun punto vendita di esercitare una pressione competitiva rispetto ad un determinato punto vendita *target* dipende da fattori quali la distanza, la superficie di vendita (che approssima la profondità della gamma di prodotti offerti) o il marchio, che difficilmente possono essere colti da un'analisi dimensionale delle quote.

36. Nell'isocrona n. 1, il cui centroide è una superette, ad esito dell'operazione di concentrazione, la nuova entità andrà a detenere una quota di mercato pari a circa il [35-40%] (con un incremento del [5-10%]). Il principale concorrente è [omissis] (con due supermercati di dimensioni più ampie rispetto al punto vendita oggetto di acquisizione) con una quota di mercato del [30-35%]. L'analisi quantitativa inoltre evidenzia che l'operazione in esame non è suscettibile di dare luogo a effetti unilaterali di rilievo nel mercato locale considerato in quanto il *diversion ratio* è pari al 17,6%, dunque, al di sotto della soglia di attenzione del 20% considerata.

37. Nell'isocrona 2, il cui centroide è una superette, la nuova entità deterrà il [25-30%] (con una variazione delle quote detenute post-merger del [1-5%]). Il principale concorrente è [omissis] che detiene quattro punti vendita e una quota di mercato, stimata dalla parte, del [30-35%]. Per ciò concerne il *diversion ratio*, il valore è al di sotto della soglia summenzionata, e pari al 13,5%.

38. Un contesto concorrenziale ancora meno problematico è rilevabile nell'isocrona 14, il cui centroide è una superette, con una quota di mercato congiunta pari al [25-30%] e un incremento pari a circa il [1-5%]. In tale isocrona, si segnalano qualificati concorrenti quali i punti vendita [omissis], con quota di mercato congiunta del [25-30%] e, più in generale, un'ampia varietà di insegne ([omissis]) e punti vendita concorrenti.

39. Pertanto, anche con riferimento a tali mercati locali, nei quali le quote di mercato che la Parte deterrà ad esito dell'operazione superano il valore soglia del 25%, non si rinvencono particolari ulteriori indizi di criticità concorrenziali.

IV.2.b. I mercati dell'approvvigionamento di prodotti alimentari e non alimentari di largo consumo

40. Nel settore della GDO risultano operare attualmente oltre venti catene distributive, di cui dieci con una quota nazionale complessiva superiore al 3%. Le quote di mercato calcolate partendo dai

consumatori che abbandonano quel punto vendita due andranno all'altro; se i due punti vendita ricadono sotto la medesima proprietà a seguito di una operazione di concentrazione, la possibilità di internalizzare questo effetto di sostituzione del punto vendita in seno al medesimo gruppo fa crescere gli incentivi ad aumentare i prezzi da parte del soggetto che si integra. V. *C12619 – Rossetto Trade/Ramo di Azienda di Bennet*, provv. n. 31223 del 28 maggio 2024 e *C12630 – Conad Nord Ovest GD/Ramo di Azienda di Bennet*, provv. n. 31207 del 28 maggio 2024.

¹¹ Cfr. ad esempio Office of Fair Trading, *ME/3777/08 Co-operative Group Limited - Somerfield Limited* del 21 Dicembre 2009; Commissione Europea, *Caso M.7758-HUTCHISON 3G ITALY / WIND / JV* del 1° settembre 2016. V. anche Commissione Europea, "Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings" del 5 febbraio 2004 (2004/C 31/03), paragrafo 29: "[q]uando sono disponibili dati, il grado di sostituibilità può essere valutato mediante inchieste sulle preferenze dei consumatori, l'analisi dei comportamenti di acquisto, la stima dell'elasticità incrociata rispetto al prezzo dei prodotti di cui trattasi, o coefficienti di dirottamento [ovvero i *diversion ratios*, n.d.r.]" e OECD – *Policy Roundtables 2011: "Economic Evidence in Merger Analysis"*.

dati Nielsen relativi al peso concorrenziale delle singole centrali di acquisto¹² sono mostrate nella Tabella 3 *infra*.

Tabella 3 – Stima del peso delle centrali di acquisto della GDO

<i>Supercentrale di acquisto</i>	<i>Centrale di acquisto</i>	<i>Quota %</i>
Aicube		12,20%
	<i>Gruppo Carrefour Italia Spa</i>	3,92%
	<i>Gruppo Végé</i>	8,27%
Conad + Finiper		17,33%
	<i>Conad</i>	15,01%
	<i>Finiper</i>	2,33%
Coop		11,41%
	<i>Coop Italia</i>	11,41%
Esd Italia		21,43%
	<i>Agora' Network Scarl</i>	4,22%
	<i>Aspiag</i>	2,14%
	<i>Selex Commerciale</i>	15,06%
Esselunga	<i>Esselunga</i>	7,51%
Forum		7,05%
	<i>C3</i>	1,83%
	<i>Coralis</i>	0,17%
	<i>Crai</i>	1,74%
	<i>D.It. Distribuzione Italiana</i>	1,45%
	<i>Despar Servizi</i>	1,87%
Gruppo Pam	<i>Gruppo Pam</i>	2,88%
Italy Discount	<i>Italy Discount</i>	0,49%
Altri		19,71%
	<i>Aldi</i>	0,73%
	<i>Catene Indipendenti</i>	0,12%
	<i>Eurospin</i>	7,41%
	<i>Lidl Italia</i>	5,95%
	<i>Md Spa</i>	3,30%
	<i>Negozi Indipendenti</i>	0,37%
	<i>Prix Quality</i>	0,50%
	<i>Rewe</i>	1,34%

Fonte: Elaborazioni degli Uffici su dati forniti dalla Parte

41. Attualmente l'alleanza di acquisto Gruppo Végé aggrega punti vendita che esprimono circa il 8,27% del fatturato totale della distribuzione organizzata in Italia.

¹² In particolare, i dati utilizzati sono quelli della Guida NielsenIQ Largo Consumo – Prima Edizione 2024 e analizzano il peso concorrenziale delle singole centrali di acquisto e delle supercentrali di acquisto, secondo la metodologia già indicata in precedenza.

42. In ragione del fatto che sia Multicedi che Apulia aderiscono alla medesima centrale d'acquisto, il Gruppo Végé, l'operazione non modifica il posizionamento del Gruppo Vegé sul mercato nazionale dell'approvvigionamento.

IV.3. Conclusioni

43. Alla luce delle considerazioni sopraesposte, pertanto, la concentrazione in esame non appare idonea a ostacolare in misura significativa la concorrenza nei mercati locali interessati.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non ostacola, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/1990, in misura significativa la concorrenza effettiva nel mercato interessato e non comporta la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante;

RITENUTO, altresì, che l'obbligo di non concorrenza sopra descritto possa ritenersi accessorio alla presente operazione nei soli limiti sopra indicati e che l'Autorità si riserva di valutarlo, laddove sussistano i presupposti, ove si dovesse realizzare oltre tali limiti;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/1990.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/1990, alle imprese interessate e Ministro delle Imprese e del Made in Italy.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS2060 - COMUNE DI LICATA (AG) - AFFIDAMENTO IN HOUSE DELLA GESTIONE DEI SERVIZI DEI RIFIUTI

Roma, 27 novembre 2024

Comune di Licata

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 26 novembre 2024, ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Deliberazione del Consiglio Comunale di Licata del 17 settembre 2024, n. 65, avente a oggetto "*acquisizione Integrale Quote Societarie APEA SrL (Agrigento Provincia Est Ambiente SRL) – Motivazione analitica ai sensi dell'art. 5 comma 1 del D. Lgs 175/2016 – Relazione ex art. 34 commi 20 – 21 del D.L. 179/2012 convertito nella L. 221/2012 per come modificato dall'art. 1 comma 609 lettera A) della Legge n. 190 del 23.12.2014 (IMMES)*", trasmessa il 30 settembre 2024.

Con il suddetto provvedimento, il Comune ha deliberato di procedere all'acquisto delle quote societarie della Agrigento Provincia Est Ambiente s.r.l. in liquidazione (di seguito, "APEA"), finalizzato al successivo affidamento *in house* della gestione di alcuni servizi del ciclo dei rifiuti e di altri servizi di igiene ad esso connessi. A tal fine, il Comune precisa di aver istituito, nel 2013, l'Area di Raccolta Ottimale (di seguito "ARO") e di aver approvato, nel 2014, il Piano di Intervento ARO del Comune di Licata.

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale riscontrati.

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare che le Amministrazioni Pubbliche che scelgono di perseguire l'interesse pubblico mediante il modello societario devono comprovare la sussistenza della stretta necessità della partecipazione societaria mediante una analitica motivazione. In particolare, l'articolo 5 del d.lgs. n. 175/2016 (di seguito anche "TUSPP") impone che le Amministrazioni fondino il proprio atto deliberativo su una puntuale motivazione che dia conto della necessità, intesa in termini di stretta indispensabilità¹, dello svolgimento da parte di una determinata società di una specifica attività inerente alle finalità della pubblica amministrazione

¹ Cfr. Corte dei conti Emilia Romagna, Sez. contr., deliberazione n. 135/2021/PAR: "*La valutazione in concreto della stretta indispensabilità del servizio ai fini del perseguimento delle finalità istituzionali ai sensi dell'art. 4, comma 1, del Tusp rientra nella sfera decisionale dell'Ente, che deve analiticamente motivare in merito alle ragioni ed alle finalità che giustificano la scelta adottata*".

interessata, evidenziando la convenienza economica e la sostenibilità finanziaria dell'operazione, le ragioni e le finalità che giustificano la scelta della gestione diretta del servizio in luogo della gestione esternalizzata, nonché la compatibilità di tale scelta con i principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa e con le norme unionali.

Inoltre, per la motivazione degli affidamenti di servizi pubblici locali di rilevanza economica, il d.lgs. n. 201/2022 prevede che, prima della procedura di affidamento, l'ente debba dar conto, in una apposita relazione, degli esiti della valutazione sulla scelta della modalità di gestione che tengono conto: *i)* delle caratteristiche tecniche ed economiche del servizio da prestare, inclusi i profili relativi alla qualità del servizio e agli investimenti infrastrutturali; *ii)* della situazione delle finanze pubbliche, dei costi per l'ente locale e per gli utenti; *iii)* dei risultati prevedibilmente attesi in relazione alle diverse alternative, anche con riferimento a esperienze paragonabili, nonché dei risultati della eventuale gestione precedente del medesimo servizio sotto il profilo degli effetti sulla finanza pubblica, della qualità del servizio offerto, dei costi per l'ente locale e per gli utenti e degli investimenti effettuati. La relazione deve altresì indicare le ragioni e la sussistenza dei requisiti previsti dal diritto dell'Unione europea per la forma di affidamento prescelta, nonché gli obblighi di servizio pubblico e le eventuali compensazioni economiche, inclusi i relativi criteri di calcolo, anche al fine di evitare sovra-compensazioni (articolo 14, commi 2 e 3).

Con specifico riferimento all'organizzazione dei servizi pubblici locali a rete, si ricorda, inoltre, l'importanza del superamento di una situazione di frammentazione nell'organizzazione e gestione di tali servizi (che ostacola il raggiungimento dei guadagni di efficienza derivanti dalla realizzazione delle economie di scala e dalla razionalizzazione nella gestione) che ha ispirato la riforma della *governance* del sistema di gestione dei rifiuti introdotta dal Testo Unico Ambientale (d.lgs. n. 152/2006, di seguito anche "TUA") e che anche l'articolo 5 del d.lgs. n. 201/2022 ha inteso incentivare.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie e in generale, l'Autorità rileva come, ai sensi dell'articolo 5, comma 2-ter, della legge regionale siciliana n. 9/2010², la possibilità per il Comune di costituirsi in ARO, al fine di affidare in autonomia il servizio di spazzamento, raccolta e trasporto dei rifiuti urbani, sia subordinata alla redazione di un piano d'intervento coerente con il Piano d'Ambito e approvato dal Dipartimento dell'Acqua e dei Rifiuti dell'Assessorato dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilità della Regione Siciliana. Sebbene risulti che il Comune di Licata sia stato costituito in ARO nel 2013 (con un Piano d'Intervento approvato con decreto dirigenziale del 12 gennaio 2015), tali decisioni non risultano più aggiornate alla luce della normativa frattanto intervenuta in tema di rifiuti e di servizi pubblici locali, delle delibere dell'ARERA e con riferimento al Piano Regionale dei Rifiuti e ai Piani d'Ambito. Di tale circostanza sembra essere edotto il Comune che come dallo stesso comunicato, in risposta alla richiesta di informazioni, ha incaricato una società della redazione del "*Piano d'intervento per l'organizzazione e la gestione del servizio di*

² Si ritiene opportuno rappresentare che, nel 2016, l'Autorità ha segnalato gli effetti distorsivi per la concorrenza derivanti dalla disposizione in questione, in quanto suscettibile di determinare un'eccessiva proliferazione e frammentazione delle gestioni, compromettendone seriamente il raggiungimento di adeguati livelli di efficienza. Si veda, *S2686 – Regione Sicilia – Gestione integrata dei rifiuti e bonifica dei siti inquinati*, pubbl. in Boll. 44/2016, ove, alla luce delle indicazioni emerse nel corso della propria indagine conoscitiva sul settore della gestione dei rifiuti urbani (IC49), l'Autorità ha in particolare ritenuto auspicabile il superamento di gestioni estremamente frammentate operanti su bacini comunali di piccole dimensioni, in quanto in detti casi non appare possibile il raggiungimento di adeguate economie di scala nello svolgimento del servizio.

spazzamento, raccolta e trasporto dei rifiuti urbani nel territorio del Comune di Licata". Allo stato, pertanto, non risulta che tale Piano sia stato approvato dal Comune e assentito dal competente dipartimento regionale³ e dunque sembrano non esservi i presupposti per la gestione in autonomia dei predetti servizi⁴.

Ciò detto, si osserva che la decisione del Comune di Licata di acquisire la totalità delle quote della società APEA in liquidazione, finalizzata al successivo affidamento *in house* di alcuni servizi del ciclo dei rifiuti, non risulta conforme a quanto stabilito dalle disposizioni del TUSPP e del d.lgs. n. 201/2022, sotto il profilo della carenza di motivazione circa la decisione di acquisire la partecipazione nella società, la forma dell'affidamento prescelta, nonché in ragione dell'assenza dell'apposita relazione ex articolo 14 del d.lgs. n. 201/2022.

A ciò si aggiunga anche l'indeterminatezza dei servizi che saranno oggetto di affidamento *in house* all'acquisenda società, da cui discende l'impossibilità di valutare compiutamente la stretta necessità dell'acquisizione della partecipazione per il perseguimento delle finalità istituzionali del Comune con riferimento agli ulteriori servizi aggiuntivi rispetto a quello prevalente della raccolta dei rifiuti (cfr. punto 7 della proposta di delibera approvata dalla deliberazione n. 65/2024).

In particolare, con riferimento agli obblighi di motivazione analitica di cui all'articolo 5 del TUSPP, la delibera n. 65/2024 trasmessa dal Comune Licata afferma apoditticamente che *"per la specifica condizione di Licata e per il fatto di essere molto flessibile"* la modalità di affidamento *in house*, a cui è finalizzata l'acquisizione totalitaria di APEA, *"è quella che meglio ottimizza le risorse a disposizione, che meglio si adatta alla dinamicità ed ai cambiamenti del settore e che meglio consente di perseguire i principi di Efficienza, di Efficacia e di Economicità del servizio"*.

In tal senso, il Comune riporta alcuni argomenti, nessuno dei quali tuttavia può essere considerato valido o comunque sufficiente a giustificare l'operazione in esame.

Innanzitutto, con riferimento all'asserita ottima esperienza della gestione *in house* del precedente operatore Dedalo Ambiente AG3 S.p.A., si rileva come la documentazione inviata dal Comune, e in particolare l'ordinanza contingibile e urgente del Sindaco di Licata del 2016, lungi dall'attestare "ottimi risultati", descrive un contesto di continui disservizi e risultati carenti, a fronte di corrispettivi sproporzionati e incongrui, tanto da giustificare la gestione diretta da parte del Comune dei servizi di raccolta differenziata e conferimento in discarica dei rifiuti solidi urbani, nonché dei servizi di spazzamento e scerbamento. In secondo luogo, non è fornita alcuna informazione di dettaglio o descrizione sotto il profilo quantitativo e qualitativo rispetto ai beni mobili, immobili, attrezzature e mezzi a disposizione del Comune e che potrebbero essere utilizzati per lo svolgimento del servizio. Infine, non può certamente essere considerato meritevole di positivo apprezzamento il fatto che nel 2015 il Comune avesse adottato una relazione ai sensi dell'articolo 34 del d.l. n. 179/2012, posto

³ Secondo le recenti indicazioni fornite dal competente Dipartimento regionale, tale Piano di intervento, aggiornato alla normativa in tema di gestione integrata dei rifiuti e alle deliberazioni adottate dall'ARERA, deve essere inviato alla SRR - che ne dichiara la coerenza con il Piano d'Ambito, anche su aspetti tecnici, gestionali ed economici - e, successivamente, al Dipartimento dell'Acqua e dei Rifiuti dell'Assessorato per il relativo parere, senza il quale il Piano (con i relativi allegati tecnico-economici) non risulta assentito.

⁴ A ciò si aggiunga che il Dipartimento dell'Acqua e dei Rifiuti dell'Assessorato risulta aver intrapreso uno specifico percorso per tener conto delle disposizioni di cui all'articolo 5, comma 2, del d.lgs. n. 201/2022, fornendo specifiche indicazioni su come dovranno essere individuati i futuri gestori del servizio alla scadenza dei diversi affidamenti effettuati dagli ARO, ossia da parte delle SRR con procedura di gara.

che tale normativa non è oggi più in vigore e considerato il notevole lasso di tempo (quasi un decennio) trascorso.

Né a sostegno dell'interpretazione propugnata dal Comune di Licata possono essere valutati positivamente gli ulteriori argomenti di ordine giuridico ed economico riportati nella delibera in esame e nell'allegata Relazione del 19 agosto 2024, resa al fine di fornire l'analitica motivazione richiesta dall'articolo 5 TUSPP.

Segnatamente, la Relazione offre due ordini di ragioni a sostegno della scelta di procedere all'acquisizione della società APEA. La prima, di carattere giuridico, si basa sull'infungibilità e strategicità dell'acquisizione per il raggiungimento degli obiettivi indicati dal TUA.

Tale argomentazione a supporto della scelta dell'*in house* risulta fallace sotto un duplice profilo. Da un lato, non risulta adeguatamente motivata con riferimento alla stretta necessità prevista dall'articolo 4, comma 1, del TUSPP, intesa – conformemente alla giurisprudenza della Corte dei conti – in termini di indispensabilità della partecipazione per il perseguimento delle finalità istituzionali della pubblica amministrazione. Dall'altro, appare del tutto carente la motivazione con riferimento all'affermazione, non ulteriormente specificata, che solo attraverso l'*in house* sia possibile raggiungere gli obiettivi previsti dalla legge. Tale affermazione, infatti, risulta aprioristica, generica e non circostanziata al caso concreto. Sotto tale aspetto, si rileva come sia la stessa Relazione a precisare che i riferimenti motivazionali al TUA sono tuttora oggetto di approfondimento nello studio di fattibilità e piano industriale ed espressi in un apposito documento in corso di predisposizione.

Il secondo ordine di ragioni poste a sostegno della scelta della modalità *in house* è costituito dalle valutazioni di carattere economico. Sotto tale profilo numerose sono le criticità riscontrate.

Premesso che è la stessa Relazione a precisare che essa “*non rappresenta una verifica specifica in ordine all'attendibilità delle previsioni economico-finanziarie del piano*”, in merito alle valutazioni sull'economicità e convenienza e sugli aspetti qualitativi, si osserva quanto segue.

In primo luogo, non possono essere meritevoli di positivo apprezzamento i richiami ai dati riportati nella già menzionata relazione *ex* articolo 34 del 2015, in quanto non più attuali e, in ogni caso, parziali.

In secondo luogo, non corrisponde al vero il fatto che nel Comune i servizi in questione siano sempre stati svolti in modalità diretta. Attualmente, infatti, il ciclo integrato dei rifiuti è gestito nel Comune dalla R.T.I. che si è aggiudicata la gara svolta dalla Società per la regolamentazione del servizio di gestione rifiuti (di seguito anche “SRR”) dell'ATO 4 – Agrigento Provincia Est. Né può considerarsi rilevante, anche alla luce delle modifiche normative *medio tempore* intervenute (da ultimo, il d.lgs. n. 201/2022), la circostanza, anche in questo caso non meglio precisata, per cui il sistema organizzativo del Comune di Licata abbia costituito la cellula di partenza per la gestione integrata del precedente ATO AG3 o la possibilità di utilizzare il sistema organizzativo tecnico amministrativo della società Dedalo Ambiente AG3 S.p.A. che gestiva il servizio per il medesimo ATO, e che peraltro oggi è in fallimento. Non è infatti chiaro in che modo tali circostanze possano incidere sulla convenienza economica e sulla sostenibilità finanziaria dell'operazione o motivare la decisione di gestione diretta del servizio o, infine, attestare la compatibilità della scelta operata con i principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa, previsti dall'articolo 5 TUSPP.

In terzo luogo, non può essere considerata una ragione valida a sostegno della convenienza economica della scelta il fatto che il Comune, a seguito dell'affidamento *in house*, non dovrà

sostenere i costi del personale in ragione del fatto che verrà utilizzato il personale tecnico-amministrativo già impiegato nell'ufficio ARO. Anche sotto tale profilo, infatti, va evidenziata la genericità delle affermazioni riportate nella documentazione prodotta, da cui non emerge alcuna valutazione puntuale rispetto ai costi, in specie riferiti al personale, che dovranno essere sostenuti dalla società in corso di acquisizione; né è specificato se i dipendenti a cui viene fatto riferimento siano attualmente dipendenti della SRR, come sembrerebbe emergere dalla documentazione prodotta e riferita alla SRR⁵.

In quarto luogo, generico e apodittico è l'argomento riferito alla maggiore flessibilità dell'*in house* rispetto alle altre modalità di gestione del servizio.

Infine, inidonea a supportare la convenienza economica dell'operazione, è la comparazione riportata nella delibera e nella relazione allegata tra i costi del servizio svolto *in house* da APEA nel 2020 e i costi del servizio riferiti agli anni successivi, in cui la gestione del servizio è stata svolta dalla R.T.I.. In merito, si rileva come la descrizione di tali elementi sia carente e inadeguata a supportare l'eventuale convenienza dell'operazione rispetto al ricorso al mercato e non tiene conto del dichiarato miglioramento della percentuale di raccolta differenziata.

Inoltre, nessun tipo di valutazione è svolta con riferimento ai risultati prevedibilmente attesi in relazione alle diverse alternative, anche con riferimento a esperienze paragonabili, nonché dei risultati della gestione precedente sotto il profilo degli effetti sulla finanza pubblica, come invece richiesto dall'art. 14, comma 2, del d.lgs. n. 201/2022. In particolare, nessuna informazione è fornita sotto il profilo della sostenibilità finanziaria dell'operazione. Al riguardo il Comune si limita a stressare la circostanza che l'acquisizione delle quote di APEA è effettuata a titolo gratuito e che i bilanci di APEA chiudono in attivo. Tali argomenti oltre a non motivare adeguatamente le ragioni della scelta, non risultano comunque attendibili, considerato che dalla documentazione attestante la situazione patrimoniale di APEA emergono perdite di esercizio sia nel 2022 sia nel 2023 e che non vengono tenuti in adeguata considerazione gli investimenti che in ogni caso dovranno essere sostenuti per riportare in attività una società sprovvista di risorse, strutture e in liquidazione. Non vi è inoltre alcuna indicazione in merito alla situazione delle finanze pubbliche, ai costi per l'ente locale e per gli utenti.

Infine, con riferimento ai risultati della gestione precedente, la Relazione e la delibera, oggetto di trasmissione, si limitano a evocare criticità sotto il profilo della qualità dei servizi resi tali da non giustificare i costi sostenuti e un peggioramento dei servizi di spazzamento e scerbamento.

Anche sotto il profilo della qualità del servizio si ravvisa, dunque, una carenza motivazionale. A ciò si aggiunga che, a differenza di quanto appena riportato e indicato nella documentazione in esame, tale motivazione appare anche incongruente rispetto ai più recenti dati pubblicati da ISPRA nel Rapporto rifiuti urbani⁶, da cui risulta che la percentuale di raccolta differenziata nella provincia di Agrigento sia stata pari al 57,4%, ossia al di sotto del *target* di legge del 65%, ma al di sopra della media regionale del 51,5%⁷. Secondo il medesimo Rapporto, tale percentuale ha registrato un oggettivo miglioramento nel corso degli ultimi anni, ossia nel corso della gestione dei servizi in

⁵ cfr. Relazione sulla gestione al 31 dicembre 2022, Relazione del Collegio sindacale e Verbale dell'assemblea dei soci del 28 agosto 2023.

⁶ Rapporto Rifiuti Urbani Edizione 2023 a cura di ISPRA (anche "Rapporto ISPRA 2023").

⁷ Cfr. Rapporto ISPRA 2023, p. 555 ss..

parola da parte della R.T.I. aggiudicataria della gara indetta dalla SRR, passando da una percentuale pari al 40,5% nel 2018 alla percentuale del 57,4 sopra richiamata nel 2022⁸.

Alla luce delle considerazioni sopra svolte, l'Autorità ritiene che la deliberazione del Consiglio Comunale di Licata n. 65 del 17 settembre 2024 sia illegittima per la significativa carenza di motivazione analitica circa la forma di affidamento scelta, ponendosi in violazione dell'articolo 4, dell'articolo 5, commi 1 e 2, del TUSPP e dell'articolo 14 del d.lgs. n. 201/2022.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Licata dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Licata al parere motivato espresso dall'Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, riguardante la Deliberazione del Consiglio Comunale del 17 settembre 2024, n. 65, avente a oggetto "acquisizione Integrale Quote Societarie APEA S.r.l. (Agrigento Provincia Est Ambiente SRL) – Motivazione analitica ai sensi dell'art. 5 comma 1 del D. Lgs 175/2016 – Relazione ex art. 34 commi 20 – 21 del D.L. 179/2012 convertito nella L. 221/2012 per come modificato dall'art. 1 comma 609 lettera A) della Legge n. 190 del 23.12.2014 (IMMES)"

L'Autorità, il 26 novembre 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione del Consiglio Comunale di Licata del 17 settembre 2024, n. 65, avente a oggetto "acquisizione Integrale Quote Societarie APEA S.r.l. (Agrigento Provincia Est Ambiente SRL) – Motivazione analitica ai sensi dell'art. 5 comma 1 del D. Lgs 175/2016 – Relazione ex art. 34 commi 20 – 21 del D.L. 179/2012 convertito nella L. 221/2012 per come modificato dall'art. 1 comma 609 lettera A) della Legge n. 190 del 23.12.2014 (IMMES)".

Nel proprio parere motivato, l'Autorità ha evidenziato come l'acquisizione della totalità delle quote della società APEA in liquidazione, finalizzata al successivo affidamento *in house* di alcuni servizi del ciclo dei rifiuti, non fosse conforme a quanto stabilito dalle disposizioni del d.lgs. n. 175/2016 e del d.lgs. n. 201/2022, sotto il profilo della carenza di motivazione circa la decisione di acquisire la partecipazione nella società, la forma dell'affidamento prescelta, nonché in ragione dell'assenza dell'apposita relazione ex articolo 14 del d.lgs. n. 201/2022.

⁸ Cfr. Rapporto ISPRA 2023, p. 562. In dettaglio le percentuali di raccolta differenziata nella provincia di Agrigento sono state pari a 40,5% nel 2018, 49,1% nel 2019, 52,1% nel 2020, 54,4% nel 2021 e 57,4% nel 2022.

In data 10 febbraio 2025, il Comune di Licata ha fornito riscontro al predetto parere motivato, comunicando all'Autorità l'adozione della deliberazione n. 5 del 23 gennaio 2025, con cui il Comune di Licata, nel confermare l'operazione contestata, ha deliberato di approvare la Relazione integrativa ai sensi dell'art.5 TUSPP e 14 del d.lgs. n. 201/2022.

L'Autorità, valutato il contenuto della risposta dell'Ente, ne ha constatato l'inidoneità a rimuovere le preoccupazioni concorrenziali espresse nel parere motivato.

Pertanto, preso atto del mancato adeguamento del Comune di Licata, l'Autorità, nella sua adunanza del 18 febbraio 2025, ha disposto di impugnare dinanzi al TAR territorialmente competente la deliberazione in oggetto.

AS2061 – ROMA CAPITALE - AFFIDAMENTO DEL TRASPORTO PUBBLICO LOCALE DI LINEA DI SUPERFICIE E DI METROPOLITANA

Roma, 3 dicembre 2024

Roma Capitale

L’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 3 dicembre 2024, ha deliberato di esprimere un parere, ai sensi dell’articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, in merito alla deliberazione di Assemblea Capitolina n. 136 del 31 ottobre 2024, recante “*Affidamento ad ATAC S.p.A. del servizio di trasporto pubblico locale di linea, non periferico, di superficie e di metropolitana sul territorio di Roma Capitale, ai sensi dell’art. 17 del D.Lgs. n. 201/2022, e approvazione delle Linee guida per la predisposizione del nuovo Contratto di Servizio tra Roma Capitale ed ATAC S.p.A.*” e ai relativi allegati. Tale determinazione, corredata dei relativi allegati, è stata pubblicata sul sito istituzionale dell’ANAC nella sezione “Trasparenza SPL”, ai sensi dell’articolo 31, comma 2, del d.lgs. n. 201/2022, in data 8 novembre 2024.

Con tale deliberazione, Roma Capitale ha approvato il nuovo affidamento alla società *in house* ATAC S.p.A. dei servizi di Trasporto Pubblico Locale (“TPL”) non periferico di linea, di superficie e di metropolitana, insieme ad altre prestazioni complementari e accessorie, con durata triennale, dal 1° gennaio 2025 al 31 dicembre 2027. Alla citata deliberazione sono allegati: 1) la “Relazione di Affidamento” (“RdA”) *ex delibera* ART n. 154/2019, nella sua versione integrata dopo le osservazioni di competenza ricevute dal regolatore; 2) il PEF simulato relativo alle annualità 2024-2027, corredato della relazione illustrativa sull’affidamento *ex delibera* ART n. 154/2019; 3) l’attestazione di asseverazione del PEF simulato 2024-2027; 4) il documento riportante la motivazione qualificata, ai sensi dell’articolo 17, comma 2, del d.lgs. n. 201/2022; 5) gli “Indirizzi programmatici e Linee guida per la predisposizione del contratto di servizio per il TPL tra Roma Capitale ed ATAC S.p.A.”; 6) la simulazione del PEF in caso di affidamento al 1° gennaio 2025; 7) la matrice di allocazione dei rischi tra Roma Capitale e ATAC S.p.A..

L’Autorità intende svolgere alcune considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale inerenti al provvedimento in esame, che, come si vedrà, non risulta in alcun modo idoneo a giustificare il mancato ricorso al mercato e non tiene debitamente conto dei risultati conseguiti nella pregressa gestione *in house*, in violazione dell’articolo 17 del d.lgs. n. 201/2022. Tali risultati pregressi avrebbero dovuto condurre Roma Capitale a optare per tutt’altra modalità gestionale.

Le caratteristiche del nuovo affidamento sono infatti basate su proiezioni delle principali variabili economico-finanziarie e della quantità e qualità dei servizi all’utenza in netto miglioramento nell’orizzonte temporale triennale di vigenza dello stesso, ma partono da un’esperienza di gestione

pregressa da parte dell'azienda *in house* storica di Roma Capitale caratterizzata da indubbie criticità gestionali ed operative, con reiterate e persistenti difficoltà di raggiungimento degli obiettivi contrattuali¹.

Deve osservarsi che, a fronte di tali ben note criticità e dei conseguenti effetti in termini di scarsa qualità e quantità dei servizi all'utenza negli anni pregressi, nelle argomentazioni poste a sostegno della decisione di confermare la società *in house* ATAC S.p.A. quale unico gestore affidatario del servizio di TPL di linea non periferico nel territorio di Roma Capitale è assente un'analisi approfondita dei processi e dei meccanismi intrinseci alle dinamiche del rapporto con l'ente affidante e a quelli interni alla gestione aziendale di ATAC S.p.A., che hanno compromesso negli anni l'andamento dei servizi, come anche risulta mancante un Piano Industriale a cura della società che affronti tali problematiche, idoneo a rifondare la fiducia nella capacità di ATAC S.p.A. di far fronte alle esigenze di mobilità dell'utenza².

A ciò avrebbe dovuto accompagnarsi un ripensamento e un potenziamento da parte dell'amministrazione capitolina dei meccanismi di monitoraggio e verifica dell'operato della società *in house* rispetto al passato, anche eventualmente corredato da specifiche clausole cautelative (quali, ad esempio, clausole automatiche di esternalizzazione in caso di grave insufficienza nel raggiungimento dei risultati³). Anche tale ordine di considerazioni risulta assente nei documenti allegati alla deliberazione di affidamento, che non dedicano alcuna particolare indicazione in tal senso, tenendo conto delle criticità riscontrate nel passato.

(i) *Sui risultati pregressi ottenuti da ATAC S.p.A.*

A sostegno della decisione assunta, le riflessioni sull'operato pregresso della società ATAC S.p.A. mirano piuttosto a negarne le inefficienze, adducendo i risultati insufficienti a responsabilità esogene alla società⁴ e ponendo invece l'attenzione sulla rilevanza dei miglioramenti parziali ottenuti negli anni.

Di alcune delle inefficienze intrinseche all'operato di ATAC S.p.A. si apprende soltanto in via indiretta, quando, nell'espone i fattori alla base delle previsioni, rispettivamente, di aumento dei

¹ Si vedano in proposito le ultime Relazioni annuali redatte a cura dell'Agenzia per il controllo e la qualità dei servizi pubblici locali di Roma Capitale (ACoS).

² Tra l'altro, Roma Capitale ha omesso di pubblicare la ricognizione della situazione gestionale dei servizi pubblici locali prevista all'articolo 30 del d.lgs. n. 201/2022 con riferimento ai servizi svolti da ATAC S.p.A..

³ Si veda, ad esempio, il punto 4 della deliberazione di Assemblea Capitolina n. 52/2015, recante "*Affidamento del servizio di gestione dei rifiuti urbani e di igiene urbana ad AMA S.p.A.*", il quale prevede espressamente che, in caso sulla base delle valutazioni dei risultati dei primi tre *report* trimestrali fossero emersi esiti preminentemente insufficienti, si sarebbe proceduto ad esternalizzare il servizio di spazzamento, in via sperimentale per la durata di due anni, limitatamente ad alcune aree del territorio della città di Roma, garantendo comunque la salvaguardia dei livelli occupazionali di AMA S.p.A., con possibilità di successiva conferma e/o estensione dell'esternalizzazione in base ai risultati raggiunti.

⁴ Si riportano a titolo di esempio alcuni estratti del documento riportante la "Motivazione Qualificata ai sensi dell'articolo 17 del Decreto legislativo n. 201 del 2022":

- "[...] le cause delle performance non soddisfacenti sono da ritrovarsi in problematiche esogene alla gestione di ATAC (legate in primo luogo alle difficoltà finanziarie pregresse ed alla vetustà del materiale rotabile).";
- "[...] problematiche di natura finanziaria precedenti alla vigenza dell'attuale contratto di servizio e legate ad una sostanziale inadeguatezza strutturale delle risorse rispetto al servizio erogato negli anni precedenti alla vigenza del Contratto di servizio stipulato nel 2015";
- "[...] il livello di ICS non ancora soddisfacente per i servizi di Trasporto pubblico erogati nella Capitale è direttamente legato all'inadeguatezza dell'offerta (percorrenze, frequenze delle corse, sovraffollamento, bassa velocità commerciale) e della rete infrastrutturale (metropolitane e linee tramviarie) rispetto al fabbisogno della città che non attengono alle performance degli operatori (ATAC e Roma TPL)."

ricavi tariffari e di abbattimento dei costi operativi contenute nel PEF 2024-2027, sono descritte le azioni che ATAC S.p.A. dovrà porre in essere per ripristinare una situazione di efficienza relativamente allo svolgimento delle principali attività operative, quali l'adozione di misure di contrasto all'assenteismo, di riduzione e ricollocazione dell'attuale mole di personale "inidoneo" e di limite al ricorso eccessivo al lavoro straordinario⁵.

Tra le argomentazioni offerte da Roma Capitale nel documento riportante la motivazione qualificata ex articolo 17 del d.lgs. n. 201/2022, dal punto di vista della qualità del servizio, viene citato il fatto che tra il 2016 e il 2022 il numero di variabili relative agli indicatori di qualità che hanno raggiunto i valori soglia c.d. "standard" è aumentato del 14%. Tale dato non pare certo rivelare un andamento particolarmente migliorativo, visto che in un quinquennio di attività appena il 14% in più delle 49 variabili in cui sono suddivisi i 12 indicatori di qualità è risultato raggiungere il valore soglia c.d. "standard", soprattutto considerando che sono rimasti sotto il livello soglia c.d. "tolleranza" le variabili maggiormente rilevanti per l'utenza, quali la regolarità del servizio di superficie, la regolarità del servizio metro (relativamente alle linee B e C), la funzionalità degli impianti di traslazione e i presidi di vigilanza nelle stazioni metro.

Si consideri, tra l'altro, che i valori soglia c.d. "standard" – ovvero, i valori obiettivo al di sotto dei quali sono previste penali per la società – sono già fissati nell'attuale contratto di servizio su livelli tutt'altro che ottimali di erogazione del servizio (ad esempio, il valore "standard" della regolarità dei servizi di superficie è 0,80).

Roma Capitale stessa riconosce che vi sono stati peggioramenti del servizio rispetto al periodo pre-pandemico, in particolare riguardanti l'indicatore di regolarità del servizio di metropolitana (ma la responsabilità viene addotta a cause esterne ad ATAC S.p.A.), mentre per il servizio di superficie l'indicatore di regolarità risulta migliorato (+14% nel 2022 rispetto al livello 2019) grazie all'immissione dei nuovi mezzi.

A riguardo, si evidenzia che, dai dati sulla qualità erogata e percepita nel 2023 riportati nella Carta della Qualità dei Servizi del Trasporto Pubblico 2024 a cura di ATAC S.p.A.⁶ (ancorché validi per il solo primo semestre del 2023), emerge un valore dell'indicatore di regolarità oraria inferiore allo standard contrattuale e in peggioramento rispetto all'anno 2022, sia per il servizio di superficie, sia per la metropolitana⁷. A fronte di tali insufficienze di servizio si registra una conferma rispetto al 2022 del valore delle penali contrattualmente applicate, pari a circa €5 milioni. Rispetto ai restanti indicatori di qualità del servizio, si confermano le preoccupanti criticità in tema di accessibilità dei

⁵ Si vedano le pagg. 29 e ss. del PEF.

⁶ Disponibile al link:

<https://trasparenza.atac.roma.it/archiviofile/atac/Carta%20della%20qualit%C3%A0%20dei%20servizi%20del%20trasporto%20pubblico%20e%20dei%20servizi%20complementari%20Atac/Carta%20della%20qualit%C3%A0%20dei%20servizi%20del%20trasporto%20pubblico%202024.pdf>.

⁷ Per il servizio di superficie a fronte di un valore obiettivo già modesto dell'80%, nel 2023 l'indicatore è pari al 65,7% (-1,3% rispetto al 2022); per la metropolitana, a fronte di un valore obiettivo del 95%, nel 2023 l'indicatore è pari al 93,45% per a metro A (-2,15% rispetto al 2022), 80,84% per metro B-B1 (-5,16% rispetto al 2022) e 86,4% per metro C (+3,4% rispetto al 2022, unico a migliorare).

servizi⁸ e di sicurezza nelle metropolitane⁹. Si registra inoltre un numero di reclami riguardanti i servizi di TPL in aumento del +24% rispetto al 2022¹⁰.

A sostegno del mancato ricorso al mercato, Roma Capitale cita poi i risultati dell'Indagine di *Customer Satisfaction* (ICS) svolta annualmente dalla società *in house* Roma Servizi per la Mobilità S.r.l.. Dall'ICS 2023 emerge un 65,8% di utenti soddisfatti del servizio di superficie svolto da ATAC S.p.A., accanto al 67,4% di utenti soddisfatti dei servizi di metropolitana. Inoltre, i risultati delle ICS svolte rivelano un tasso di soddisfazione per i servizi di TPL costantemente migliorato nel tempo e, laddove ancora insufficiente, le cause sarebbero da ricondurre alle carenze infrastrutturali e all'inadeguatezza dell'offerta¹¹.

Ferma restando l'assenza di terzietà dovuta alla natura *in house* della società che svolge tali ICS per conto di Roma Capitale, a rettifica dei dati sopra citati, si segnala che il grado di soddisfazione¹² risultante dall'ICS 2023, come riportato nella menzionata Carta della Qualità, è pari a 62,7% per i servizi di superficie e a 64,7% per quelli di metropolitana, mentre il valore superiore riferito da Roma Capitale corrisponde al "giudizio preliminare"¹³. Inoltre, risulta in aumento solo il gradimento per il servizio di superficie (+0,8% rispetto al 2022 e +22,2% rispetto al 2021), mentre è in sensibile diminuzione quello per la metropolitana (-0,1 rispetto al 2022, -7,1% rispetto al 2021). Il valore dell'indicatore complessivo di qualità¹⁴ nel 2023 è appena sopra la sufficienza (fissata a 55 punti su un massimo di 100 punti) e pari a 59 sia per il servizio di superficie che per la metropolitana¹⁵.

Guardando, invece, ai risultati di qualità percepita registrati nella Relazione Annuale 2022-2023 a cura dell'Agenzia per il Controllo e la Qualità dei Servizi Pubblici Locali di Roma Capitale ("ACoS")¹⁶, il dato medio della valutazione dei servizi di superficie è pari a 5,6 su un massimo di 10 punti, con valore più alto nei Municipi appartenenti alle zone centrali e tendenzialmente minore man mano che ci si allontana dal Centro Storico. I fattori che maggiormente incidono sulla valutazione degli utenti sono le attese, il numero inadeguato di mezzi in circolazione, l'incertezza

⁸ In particolare, rispetto al valore obiettivo da Contratto di Servizio, si registrano i seguenti livelli di insufficienza nel grado di funzionamento dei servizi erogati: -3,5% per gli ascensori; -13,5% per i montascale; -8,5% per le scale mobili; -7% per l'illuminazione delle stazioni; -4% per la pulizia dei treni metro. Inoltre, 5 delle principali stazioni della metro A non sono ancora accessibili ai passeggeri a mobilità ridotta, mentre per altre 11 l'accesso ai passeggeri a ridotta mobilità è possibile utilizzando il servo-scala della stazione con la propria sedia a ruote o con la sedia a ruote disponibile in stazione.

⁹ Sotto il profilo dell'obiettivo contrattuale "Sicurezza" riferito alle metropolitane, il presidio da parte degli agenti di stazione registra un valore inferiore del -32% rispetto allo *standard*, senza miglioramenti rispetto alla situazione registrata nel 2022.

¹⁰ I reclami per i servizi di superficie e di metropolitana nel 2023 sono stati 5.273, contro i 4.243 nel 2022.

¹¹ Pag. 14 del documento riportante la motivazione qualificata *ex art.* 17 del d.lgs. n. 201/2022 (Allegato 4 alla deliberazione di Assemblea Capitolina n. 136/2024).

¹² Il valore è inteso come percentuale di clienti molto o abbastanza soddisfatti.

¹³ Si veda il grafico a pag. 41 della Carta della Qualità dei Servizi del Trasporto Pubblico 2024 a cura di ATAC S.p.A..

¹⁴ Calcolato come media ponderata degli indici di soddisfazione di ciascun indicatore di qualità rilevato, con pesi dati dall'importanza media di ciascun indicatore da 1 a 100.

¹⁵ Giova precisare che la media ponderata include criteri di valutazione quali "Presenza del personale e professionalità" che innalzano in maniera considerevole il valore medio dell'indice, mentre risulta più basso per voci quali "Funzionamento ed efficienza del servizio" nonché "Comfort e comodità del viaggio".

¹⁶ Consultabile al *link*: https://www.legambiente.it/wp-content/uploads/2021/11/Ecosistema-Urbano_libro2024.pdf.
https://www.agenzia.roma.it/documenti/schede/relazione_annuale_acos_2022_2023_compressed.pdf

sul regolare servizio, il sovraffollamento in determinati orari c.d. di punta. Per i servizi di metropolitana, invece, il dato medio di valutazione è pari a 5,9.

Ancora meno positivi risultano i risultati dell'indagine della Commissione Europea sulla qualità della vita in 83 città europee¹⁷, secondo cui il tasso di soddisfazione associato all'utilizzo del TPL posiziona Roma al penultimo posto, prima di Palermo e dopo Tirana con un gradimento da parte del 29% del campione, mentre in cima al *ranking*, con valori intorno o superiori al 90%, si trovano le capitali del Nord Europa o la più vicina Vienna.

Si aggiungano anche i dati riportati nel Rapporto Ecosistema Urbano 2024, a cura di Legambiente e del Sole24Ore¹⁸, in cui, nel valutare la *performance* ambientale delle città, si sottolinea come, a fronte di un crescente miglioramento del numero dei passeggeri di trasporto pubblico per abitante registrati a Milano, Napoli e Firenze nell'ultimo triennio¹⁹, la città di Roma “*mostra una diminuzione significativa, passando da 343 passeggeri per abitante nel 2021 a 259 nel 2023*”. Sempre con riferimento al 2023, Milano detiene il primato in Italia per offerta di trasporto pubblico urbano con 111 vetture-km per abitante, mentre gli utenti del TPL di Roma Capitale si trovano fortemente svantaggiati con un'offerta di 58 vetture-km per abitante.

Approfondendo il confronto con l'azienda di TPL milanese²⁰, ATM S.p.A., si consideri che nel contratto di servizio sottoscritto con il Comune di Milano, non solo il valore obiettivo relativo alla regolarità del servizio²¹ è più elevato di quelli indicati per l'affidamento in esame per tutte le modalità di trasporto, ma nel triennio 2021-2023 la società ha costantemente realizzato *performance* sostanzialmente in linea o superiori al *target*. Sono inoltre definiti contrattualmente indicatori di qualità relativi a: lo *standard* di puntualità per tutte le modalità di trasporto²², anche questo con valori conseguiti nel triennio 2021-2023 da ATM S.p.A. sostanzialmente in linea o superiori; il tasso di “affollamento”²³, i cui valori conseguiti nello scorso triennio per tutte le modalità di trasporto sono costantemente di molto inferiori al livello soglia individuato. Nell'affidamento vigente ad ATAC S.p.A., l'indicatore di qualità relativo alla puntualità è presente solo per i servizi con autobus (se ne prevede l'introduzione anche per la metropolitana nel prossimo contratto di servizio), ancorché con valori obiettivo inferiori a quelli stabiliti per i servizi svolti da ATM S.p.A.²⁴, mentre

¹⁷ Si veda pag. 70 del documento “*Report on the quality of life in European cities 2023*” (disponibile al [link](https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/reports/qol2023/2023_quality_life_european_cities_en.pdf) https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/reports/qol2023/2023_quality_life_european_cities_en.pdf).

¹⁸ Consultabile al [link](https://www.legambiente.it/news-storie/economia-e-sostenibilita/ecosistema-urbano-2024/): <https://www.legambiente.it/news-storie/economia-e-sostenibilita/ecosistema-urbano-2024/>.

¹⁹ Indicatore per il tasso di utilizzo del TPL.

A Milano, tale indicatore rileva forti miglioramenti nell'ultimo triennio: 415 passeggeri nel 2023, rispetto ai 357 del 2022 e ai 303 del 2021.

²⁰ Dal documento “*Relazione Annuale Integrata 2023 ATM*” (consultabile al [link](https://risultati.atm.it/2023/files/12-Relazione-Annuale-Integrata-Gruppo-ATM-2023.pdf): <https://risultati.atm.it/2023/files/12-Relazione-Annuale-Integrata-Gruppo-ATM-2023.pdf>).

²¹ Tale indicatore misura il rapporto percentuale tra le corse effettuate e le corse programmate nel giorno. Non risulta quindi prontamente confrontabile con i dati relativi alla gestione pregressa di ATAC S.p.A., mentre per l'affidamento 2025-2027 ad ATAC S.p.A. la definizione dell'indicatore è analoga.

²² Tale indicatore misura la percentuale di corse in arrivo al capolinea (anche linee subaffidate) con ritardi inferiori ai 10 minuti.

²³ Tale indicatore misura il rapporto tra passeggeri trasportati e posti offerti per linea.

²⁴ Si specifica, in ogni caso, che l'algoritmo di calcolo dell'indicatore di puntualità non coincide con quello di ATM S.p.A..

non è incluso alcun indicatore di qualità relativo al tasso di affollamento dei mezzi²⁵. Si consideri infine, a titolo comparativo, che l'indagine annuale 2023 sulla soddisfazione dei clienti di ATAC S.p.A. restituisce un voto medio del 7,6 (su scala di valutazione da 1 a 10), con un'area di soddisfazione per il servizio del 99% (percentuale di chi esprime un giudizio tra 6 e 10).

Inoltre, i dati sul servizio svolto²⁶ da ATAC S.p.A. mostrano una produzione chilometrica complessiva di metropolitana e servizi di superficie di 129 milioni di vetture/km nel 2023, in calo rispetto all'anno 2022 del -5%, confermando un *trend* in discesa nell'ultimo triennio (-11% rispetto al 2021)²⁷.

Ciò che appare più grave è che, sia per i servizi di superficie, sia per la metropolitana, nell'ultimo triennio si registra una progressiva e costante riduzione del volume chilometrico richiesto alla società da Roma Capitale²⁸, anche per tener conto “*delle effettive possibilità di servizio da parte dell'azienda*”²⁹. Ciononostante, permane anche nel 2023 un significativo scostamento negativo tra produzione chilometrica programmata ed effettuata, pari a -4,6% per i servizi di superficie (escludendo i servizi forniti in subaffidamento) e a -7,7% per la metropolitana³⁰.

Inoltre, a fronte della massiccia immissione di nuovi bus acquistati da parte di Roma Capitale e concessi in usufrutto ad ATAC S.p.A.³¹, il risultato complessivo è quello di una flessione del parco mezzi da 2.140 unità di superficie nel 2022 a 2.077 nel 2023. Questa riduzione è dovuta al numero totale di bus che nel 2023 si attesta a 1.858 unità, dalle 1.911 unità nel 2022 e le 2.030 unità nel 2021 – con un'età media anch'essa diminuita grazie soltanto all'investimento da parte dell'amministrazione capitolina – e alla riduzione dei tram di 10 unità rispetto al 2022 (da 154 a 144).

Complessivamente, dunque, appare assai difficile condividere la posizione di Roma Capitale, quando conclude che la qualità percepita del servizio svolto da ATAC S.p.A. sia migliorata negli anni, grazie a “*l'incremento del servizio offerto ed al miglioramento della regolarità e della qualità dei mezzi utilizzati*”³². Di questa affermazione, l'unica parte corroborata da evidenza appare essere

²⁵ Il *loading factor* fa parte dei KPI oggetto di misurazione, ma non degli indicatori di qualità definiti ai fini del sistema di penali.

²⁶ Pag. 42 del Bilancio ATAC 2023.

²⁷ Il volume di servizio erogato è sceso ogni anno, nell'ultimo triennio, sia per la metropolitana (51 mln/vett/km nel 2021; 44 mln/vett/km nel 2022; 41 mln/vett/km nel 2023), sia per i servizi di superficie (94,6 mln/vett/km nel 2021; 91,8 mln/vett/km nel 2022; 88,3 mln/vett/km nel 2023).

²⁸ Per i servizi di superficie, il volume di vett/km anno programmate da Contratto di Servizio è di: 95 milioni 2021; 88,3 milioni nel 2022; 89,8 milioni nel 2023. Per i servizi di metropolitana, il volume di vett/km anno programmate da Contratto di Servizio è di: 8,8 milioni nel 2021; 8,5 milioni nel 2022; 7,4 milioni nel 2023 (pag. 45 del Bilancio ATAC 2023).

²⁹ Come dichiarato da Roma Capitale in riferimento all'anno 2021 a pag. 137 del “Documento Unico di Programmazione 2024-2026” a cura di Roma Capitale (disponibile al link: https://www.comune.roma.it/web-resources/cms/documents/DUP_2024-2026.pdf).

³⁰ La presenza di scostamenti negativi tra servizio programmato ed effettuato non è una novità. Si consideri che, nel periodo pre-COVID-19, tale scostamento per i servizi di superficie aveva raggiunto il livello di picco di -17% nel biennio 2018-2019 (pag. 137-138 del “Documento Unico di Programmazione 2024-2026” a cura di Roma Capitale).

³¹ Nel 2023, il numero di mezzi in usufrutto risulta pari a circa il 41% della dotazione ATAC (pag. 43 Bilancio ATAC 2023).

³² Pag. 14 del documento riportante la motivazione qualificata *ex art. 17 del d.lgs. n. 201/2022* (Allegato 4 alla deliberazione di Assemblea Capitolina n. 136/2024).

quella afferente al materiale rotabile in esercizio, effettivamente migliorato negli ultimi anni grazie alla massiccia immissione di nuovi mezzi finanziati da Roma Capitale.

Quanto agli aspetti legati all'efficienza delle operazioni, Roma Capitale evidenzia che i principali indicatori di efficienza mostrano un miglioramento tra il 2018 e il 2023. In particolare, per il servizio con bus, il costo operativo per vettura/km è passato da €5,75 a €5,88 (corrispondente a una diminuzione in termini reali del 12,2%), la produttività per autista in km è aumentata dell'1,8% e il numero di ore di guida per autista del 3,7%; per il servizio con metro, il costo operativo per vettura/km è passato da €3,96 a €4,69 (corrispondente a un leggero incremento in termini reali), accanto ad una diminuzione del 13% della produttività per autista in km e una riduzione del 18% delle ore di guida per autista, causate dalle chiusure straordinarie.

È evidente come i dati riportati rivelino perfino un peggioramento per quanto riguarda il servizio di metropolitana e soltanto leggeri miglioramenti per quello di superficie. È utile riferimento, in ogni caso, citare il valore di costo per vettura/km mediano rilevato per un campione rappresentativo di imprese che svolgono servizi di TPL in Italia nel più recente Rapporto ASSTRA-Intesa San Paolo edizione 2024³³, che risulta di gran lunga inferiore al livello realizzato da ATAC S.p.A. e pari a €3,7 nel 2023 (stabile rispetto al 2022 e in lieve aumento rispetto al 2021)³⁴. Anche l'incidenza del costo del lavoro sul valore della produzione risulta più alta rispetto al valore mediano del campione analizzato nel suddetto Rapporto, che è pari al 45,8% nel 2023, contro il 50,5% realizzato nello stesso anno da ATAC S.p.A..

Appare difficile quindi condividere la posizione di Roma Capitale quando afferma che, dato che i valori di costo unitario nel 2023 (dato di preconsuntivo) risulterebbero già minori del costo *standard* per tutte le modalità di trasporto (eccetto il tram), sarebbe dimostrata l'attuale efficienza nella gestione del servizio da parte di ATAC S.p.A.. Tra l'altro, a concorrere al livello elevato dei costi *standard* calcolati da Roma Capitale, pesa anche la ridotta velocità commerciale dei servizi.

Infine, a rettifica di quanto sostiene Roma Capitale, quando calcola che nel periodo pandemico ATAC S.p.A. sia stata in grado di assorbire circa €100 milioni di mancati introiti grazie al processo di efficientamento³⁵, dalle voci dei Bilanci 2020-2022 emerge semmai una differenza tra le perdite nette di introiti dovute all'effetto cumulato di pandemia e crisi energetica e quanto effettivamente realizzato dalla società significativamente inferiore e pari a circa €26 milioni³⁶. Non è poi chiaro a

³³ Rapporto ASSTRA-Intesa San Paolo edizione 2024 *“Le performance delle imprese di trasporto pubblico locale”*. L'indagine considera i bilanci d'esercizio relativi a 92 società attive che si occupano di Trasporto Pubblico Locale (urbano, extra-urbano o misto), per le quali il bilancio 2023 risulta disponibile. Il campione è composto di società piccole, medie e grandi, distribuite su tutto il territorio italiano.

³⁴ In dato è aggregato per modalità di trasporto, ma risulta in ogni caso grandemente inferiore al livello realizzato da ATAC S.p.A. sia per i servizi di superficie, sia per quelli di metropolitana.

³⁵ “[...] i risultati di bilancio di ATAC hanno evidenziato una perdita cumulata nel triennio 2020 -2022 pari a 117 milioni di euro, ma a fronte del calo drammatico dei ricavi legato alla pandemia, registrato da tutte le aziende di trasporto pubblico del mondo ed all'impennata dei costi per carburate ed energia il cui impatto complessivo sul triennio è stato pari a ben 226 milioni di euro (i ricavi da traffico persi nel triennio 2020-2022, rispetto all'importo 2019, ultimo anno pre-pandemico, sono pari a circa 350 milioni di euro, compensati in parte con ristori statali per complessivi 184 milioni messi a bilancio nel triennio, con un effetto netto negativo pari a ben 166 milioni, cui si aggiungono i maggiori costi per carburante ed energia elettrica cumulati nel triennio per circa 60 milioni). Il processo di efficientamento di ATAC ha pertanto consentito di assorbire la differenza di oltre 100 milioni di euro”.

³⁶ La perdita cumulata di ricavi da traffico (solo Metrebus Roma) nel triennio 2020-2022 rispetto al livello 2019 risulta essere pari a €302 milioni e non €350 milioni come riporta Roma Capitale. A ciò si sottraggano i contributi per ristori Covid-19 pari a €184 milioni, con un effetto netto di minori ricavi da traffico a causa della sola pandemia di €118 milioni

quali azioni e interventi specifici Roma Capitale faccia riferimento quando parla di processo di efficientamento, dal momento che tale differenza potrebbe addursi a una serie variegata di potenziali cause aziendali e non. L'affermazione appare dunque generica e non circostanziata, oltre che imprecisa.

Tra l'altro, nel citato Rapporto ASSTRA-Intesa San Paolo (v. *supra*), si registra una crescita nominale del valore della produzione dal 2019 al 2023 pari al 3,4% in media³⁷ e pari al 4,6% a livello mediano. Per ATAC S.p.A. la crescita è stata soltanto dell'1,7% nel medesimo periodo.

Quanto al risultato d'esercizio in utile di circa €11 milioni registrato nel 2023, in aumento di oltre €61 milioni rispetto al risultato netto del 2022 (nel quale invece si era registrata una perdita di esercizio pari a oltre €50 milioni, in linea, del resto, con l'anno 2021, nel quale la perdita di esercizio era stata di quasi €45 milioni³⁸), da un'analisi delle voci bilancistiche si evince quanto segue.

Innanzitutto, uno dei maggiori *driver* del miglior risultato di esercizio dell'anno 2023 è da ricondurre a fattori macroeconomici – cui è imputabile il ribasso del costo del carburante e dell'energia – indipendenti dalla bontà della conduzione aziendale e dalle eventuali azioni di efficientamento realizzate³⁹.

In secondo luogo, dalle analisi sopra riportate di confronto tra la produzione erogata e i principali indicatori di qualità tra il 2022 e il 2023, appare chiaro che l'aumento dei ricavi tariffari sia stato dovuto principalmente ad un fisiologico riassetto della domanda *post* pandemia, piuttosto che a rilevanti miglioramenti nella qualità, fatta eccezione, di nuovo, per gli effetti del rinnovo del materiale rotabile finanziato principalmente da Roma Capitale⁴⁰.

(e non €166 come calcola Roma Capitale). Quanto alla maggiorazione dei costi energetici, calcolando la differenza dei valori triennali 2020-2022 di costo per carburanti e costi per utenze, il valore cumulato è pari a circa €55 milioni, a cui vanno stornati il valore dei rimborsi per accise (€13 milioni) e del credito d'imposta (€17 milioni), per un totale netto pari a €24 milioni, significativamente inferiore ai €60 milioni calcolati da Roma Capitale. L'effetto totale netto di minori introiti dovuti a pandemia e rincari energetici risulta di €143 milioni (non di €226 milioni). Considerando le perdite nette nel triennio pari a €117 milioni, la differenza positiva assorbita da ATAC S.p.A. è pari quindi a €26 milioni.

³⁷ Escludendo il caso "outlier" della Regione Toscana che ha visto il passaggio ad un operatore di TPL unico regionale, con un aumento eccezionale del valore della produzione.

³⁸ Vi erano state ingenti perdite di esercizio anche nell'anno maggiormente colpito dal COVID-19, ovvero nel 2020 (perdita di esercizio per oltre €22 milioni), ma nettamente inferiori ai due anni successivi. Nell'anno 2019, invece, la società aveva concluso l'esercizio in utile per circa €7,6 milioni.

³⁹ Nell'anno 2023 si registra una diminuzione nei costi di produzione di circa €44,4 milioni (- 4,5% rispetto al 2022), derivante principalmente da un importante calo delle seguenti voci: costi per servizi (complessivamente - €37 milioni), dovuti principalmente alla riduzione del costo delle utenze di energia elettrica e metano (- €41 milioni), ma anche al calo dei costi per spese di vigilanza e pulizia (- €5 milioni); costi per acquisto di materie prime (- €8,6 milioni), dovuti principalmente alla riduzione del costo del carburante metano per autotrazione; infine, costi del personale (- €15 milioni), grazie alla riduzione della forza lavoro media di 305 unità, di cui 191 rientranti nel perimetro del ramo d'azienda delle ferrovie regionali cedute (nel complesso, in ogni caso, la forza lavoro registrata al 31/12 è aumentata di 90 unità nel 2023 rispetto al 2022).

Quanto al risparmio di costi in pulizia e vigilanza, pare difficile che questo possa ricondursi ad azioni di efficientamento, vista, da un lato, la riduzione della produzione tra il 2022 e il 2023 (sia nel TPL, sia a causa del fatto che la società ha smesso di gestire le linee ferroviarie regionali Roma Lido e Roma-Viterbo) e, dall'altro, le *performance* fortemente insufficienti rispetto agli obiettivi contrattuali registrati nelle attività di vigilanza (similmente al 2022) e nella pulizia dei treni metro (in peggioramento rispetto al 2022).

⁴⁰ È aumentato di circa €20 milioni il valore della produzione (+2% rispetto al 2022), tra cui complessivamente circa €12 milioni di maggiori introiti da ricavi delle vendite. La restante differenza nel Valore della Produzione rispetto al 2022 – pari a circa +€8 milioni – è da addurre principalmente all'aumento della voce "Variazione delle rimanenze di prodotti in corso di lavorazione, semilavorati e finiti", che deriva dalla vendita di immobili di proprietà, come stabilito nel Piano Concordatario.

Peraltro, dal citato Rapporto ASSTRA-Intesa San Paolo si apprende che, nell'ultimo triennio, l'84% delle aziende di TPL a partecipazione pubblica appartenenti al campione analizzato ha concluso il bilancio in utile nel 2021 e 2022 e ben il 97% nel 2023, diversamente da ATAC S.p.A. che nel 2021 e nel 2022 ha realizzato perdite di esercizio per circa €95 milioni.

(ii) Sulle caratteristiche del nuovo affidamento

A ben vedere, la gran parte degli aspetti innovativi che imprimono un andamento spiccatamente positivo alle variabili che caratterizzano il PEF alla base dell'affidamento in esame – andamento la cui attendibilità sarà oggetto di osservazioni più approfondite nel prosieguo – derivano da cause esterne alla bontà dell'operato della società e di cui, dunque, avrebbero ben potuto beneficiare anche uno o più affidamenti ad operatori terzi.

Una delle cause assolutamente trainanti cui sono ricondotti l'incremento di produzione, l'aumento di domanda e il contenimento dei costi operativi (e, di conseguenza, dei corrispettivi a carico dell'amministrazione capitolina), infatti, consiste nella realizzazione dei previsti ingenti investimenti in materiale rotabile e in rinnovo infrastrutturale, che dipendono in via assolutamente preminente da fondi pubblici, esterni ad ATAC S.p.A., al più incaricata quale soggetto attuatore⁴¹. Da tali innovazioni discendono, infatti: l'aumento dell'offerta di servizi, con conseguente incremento di regolarità ed affidabilità (a condizione che ATAC S.p.A. sia in grado di concretizzare tale opportunità) e, dunque, della domanda; il calo dell'età media dei mezzi in esercizio, con ulteriori effetti positivi sulla domanda; un risparmio di costi energetici e di costi di manutenzione grazie alla maggiore efficienza dei nuovi mezzi.

Le altre principali cause di aumento della domanda sono da attribuirsi ad altri fattori esogeni all'azione dell'affidataria, quali: la presupposta rimodulazione tariffaria in aumento; l'effetto *una tantum* del Giubileo 2025; l'effetto delle politiche di mobilità finalizzate a incrementare l'utilizzo del mezzo pubblico, ancora da adottarsi da parte di Roma Capitale.

Dall'operato di ATAC S.p.A. dovrebbero discendere, invece: tra i fattori di aumento dei ricavi tariffari, il recupero di introiti dovuti al maggiore contrasto all'evasione tariffaria e, ovviamente, il concreto incremento di regolarità e affidabilità dei servizi; tra i fattori di riduzione dei costi, l'efficientamento dei costi e dell'organizzazione del personale. È innegabile che tutte queste azioni avrebbero dovuto costituire priorità dell'operato di ATAC S.p.A. già da anni e il PEF prevede – ricordiamolo, senza un Piano Industriale della società alla base – la concretizzazione di queste azioni in un arco di tempo, ormai, appena triennale.

Si consideri inoltre che nel 2023, ATAC S.p.A. non ha percepito i ricavi derivanti dall'esercizio delle linee ferroviarie regionali Roma Lido e Roma-Viterbo, che erano invece presenti nel primo semestre del 2022, poi oggetto di cessione di ramo d'azienda dal 1° luglio 2022.

All'interno delle voci che compongono i ricavi delle vendite, le entrate da vendita dei titoli di viaggio sono aumentate di circa €25 milioni (+13,3% rispetto al 2022; -21,2% rispetto all'anno 2019), mentre le sanzioni comminate per evasione tariffaria sono in leggero aumento rispetto all'anno precedente (+8%).

Il Bilancio ATAC 2023, a pag. 33-34, riporta anche: il dato del numero dei titoli di viaggio venduti (84.366.790), in incremento rispetto al consuntivo 2022 del 16,5%, ma ancora inferiori rispetto ai livelli pre-pandemia del 2019 del -14,2%; il numero di abbonamenti annuali (Metrebus Roma e Lazio) venduti nel 2023 (421.125), in incremento del 18,1% rispetto al 2022, anche grazie al "*bonus trasporti 2023*", mentre gli abbonamenti ordinari annuali e mensili Roma sono diminuiti, rispettivamente, del -8,6% e -7,5%.

⁴¹ Soltanto gli stanziamenti di contributi pubblici in rinnovo di materiale rotabile (bus, tram, metro) ammontano a poco meno di €1 miliardo, mentre ATAC S.p.A. investe in autofinanziamento appena €148 milioni nel quadriennio (tra cui anche circa €40 milioni in manutenzione dei mezzi bus e metro e circa €20 milioni in riposizionamento commerciale e digitalizzazione) (pagg. 10-11 del PEF).

Non sono queste le uniche previsioni del PEF a rischiare di rivelarsi, con probabilità elevata, eccessivamente ottimistiche. Guardando alle previsioni sul livello dei ricavi tariffari, innanzitutto, si ipotizza un aumento rispetto al 2022 del 38% già a fine 2024 e del 65% a fine 2027.

Tali stime presuppongono (oltre al rientro totale dell'effetto pandemico sulla domanda già nel 2026 e un effetto del Giubileo 2025 di quasi €19 milioni aggiuntivi) rilevanti effetti positivi connessi, da un lato, a politiche tariffarie la cui adozione da parte della Regione Lazio è dichiaratamente incerta (€73 milioni aggiuntivi nel quadriennio rispetto al consuntivo 2022) e, dall'altro lato, a politiche di mobilità previste in un documento programmatico di Roma Capitale risalente al 2015, da adottarsi nel 2024 ma a oggi ancora non implementate (€19,5 milioni aggiuntivi nel quadriennio rispetto al consuntivo 2022). Qualsiasi scostamento negativo è attribuito alla responsabilità di Roma Capitale, come si dirà meglio *infra*.

Infine, sono previsti due distinti effetti, entrambi derivanti dal rinnovo della flotta e della rete infrastrutturale attualmente in atto: il primo, da ricondursi al solo "Aumento dell'offerta", comporta complessivamente €36,8 milioni in più di ricavi tariffari nel quadriennio rispetto al 2022; il secondo, attribuito all'"Incremento regolarità per rinnovo della flotta", ne comporta €18,5 milioni in più. Al riguardo, non è ben chiaro in base a quale meccanismo il mero aumento dell'offerta possa condurre a un tale importante aumento della domanda, visto che i principali miglioramenti a esso riconducibili appartengono alla seconda voce citata (fatta eccezione per il minore sovraffollamento dei mezzi).

Si sottolinea, inoltre, che tra le previsioni per i KPI contenute nella Relazione di Affidamento non è previsto alcun incremento di velocità commerciale negli anni di affidamento rispetto ai livelli antecedenti, nonostante i promessi miglioramenti derivanti dagli investimenti infrastrutturali e in materiale rotabile⁴².

Anche le previsioni dal lato dell'offerta di servizi risentono di problematiche simili. È la stessa Agenzia per il Controllo e la Qualità dei Servizi Pubblici Locali di Roma Capitale (AcoS) a contestare la realizzabilità delle ambiziose previsioni di aumento di produzione nelle osservazioni sul contenuto della deliberazione di Assemblea Capitolina n. 136/2024, ponendo seri dubbi sulla concretezza delle stime di aumento di offerta riguardanti la metro C⁴³.

Quanto alle previsioni di costo, oltre all'elenco di azioni che ATAC S.p.A. dovrebbe porre in essere per ripristinare un'adeguata operatività del personale di servizio al fine di aumentare la produttività (come già notato, prive di un opportuno Piano Industriale alla base e quindi ridotte a mero elenco di azioni non quantificabili e senza un cronoprogramma preciso), anche gli altri fattori di riduzione dei costi appaiono caratterizzati da un eccessivo ottimismo.

⁴² Pag. 63 e ss. della RdA. In particolare, il valore dell'indicatore di "Velocità commerciale (effettiva)": per la modalità di trasporto con bus, rimane a 13,4 km/h, pari al consuntivo 2018-2019; per la metropolitana, passa da 29,4 km/h, valore identico per gli anni 2018-2021 e 2024-2025 a 29,6 km/h negli anni 2026-2027.

⁴³ "L'incremento dei treni-km delle metropolitane è sostanzialmente attribuito dal PEFs all'intensificazione del servizio della linea C, da realizzare anche mediante l'immissione di 7 nuovi treni al servizio. Una previsione ottimistica che è in contraddizione con il rapporto del 30 giugno 2023 della Commissaria Straordinaria, contenente il modello di esercizio da adottare con l'apertura della tratta T3 San Giovanni-Colosseo. Secondo tale rapporto l'esercizio sarà effettuato con 10 treni in linea e una frequenza di 7 treni/ora (8,5 minuti di attesa massi-ma): se a ciò si somma che le attività di costruzione dei nuovi convogli non sono ancora cominciate, l'obiettivo di triplicare la produzione della linea C entro il 2027 risulta essere difficilmente raggiungibile".

In particolare, le previsioni sul ribasso dei costi energetici – che nel PEF tornano a livelli pre-crisi energetica già dal 2026 – risultano quantomai ottimistiche, senza fornire alcuna fonte robusta o metodologia utilizzata per verificarne l’attendibilità⁴⁴.

Va da sé che i dubbi sull’attendibilità delle previsioni di efficientamento indeboliscono le ulteriori argomentazioni fornite da Roma Capitale a supporto dell’affidamento, in particolare quelle basate sui rilevanti risparmi di costo rispetto al livello corrispondente ai costi *standard* (fino al -25% nell’ultimo anno di affidamento), ma anche le previsioni sul crescente livello di *coverage ratio* (per i servizi di superficie, superiore al tetto del 35% dal 2025 in poi).

Come puntualizzato del resto dall’ART nelle osservazioni sulla Relazione di Affidamento dell’8 febbraio 2024, infatti, le stime del PEF sono caratterizzate da una “*carezza d’informazioni di dettaglio in merito alla metodologia utilizzata per le stime previsionali (2024-27)*” che non consente la “*piena valutazione della “distanza” tra queste ultime e la situazione attuale e la conseguente effettiva possibilità di raggiungere i livelli stimati [...]*”. Il regolatore, inoltre, eccepisce in più punti la natura prettamente qualitativa delle analisi a supporto dell’affidamento presentate da Roma Capitale⁴⁵.

Tale constatazione non è senza conseguenze. La tenuta dell’intero affidamento si basa infatti sulle previsioni del PEF e la matrice di attribuzione dei rischi prevede, per tutte le cause non strettamente riconducibili all’azione di ATAC S.p.A., l’esclusiva responsabilità in capo a Roma Capitale. Errate stime, o stime eccessivamente ottimistiche, quindi, si tradurranno in esborsi maggiori da parte dell’amministrazione capitolina a correzione di quanto non raggiunto, anche in casi non direttamente sotto la sua responsabilità, come un eventuale minore effetto sulla domanda derivante dal Giubileo 2025, o il mancato aggiustamento al rialzo delle tariffe del servizio da parte della Regione Lazio, o un livello di costi energetici che si mantiene superiore a quanto preventivato.

In un contesto di affidamento con procedura ad evidenza pubblica, il PEF sarebbe stato il documento principale sulla base del quale le offerte proposte dai vari contendenti sarebbero state valutate e, nel farlo, l’ente affidante avrebbe potuto considerare attentamente l’attendibilità delle stime ivi presentate e le potenziali conseguenze a proprio carico in caso di incongruenza delle stesse, ivi compresa la possibilità di individuare forme di co-responsabilità in caso di stime errate relative alle proiezioni di variabili esogene rispetto all’azione delle parti. Nel caso di un affidamento *in house* quale quello in esame, invece, le stime contenute nel PEF e la connessa allocazione dei rischi sembrano generosamente avvantaggiare ATAC S.p.A..

Quanto alla capacità delle nuove previsioni contrattuali di rafforzare rispetto al vigente contratto di servizio gli incentivi di ATAC S.p.A. al raggiungimento degli obiettivi contrattuali e le relative verifiche da parte di Roma Capitale, si notano ben pochi miglioramenti.

⁴⁴ A titolo di esempio, per il metano nel PEF viene indicato per il 2027 un valore pari a €0,34/smc, corrispondente a una riduzione del costo di oltre il 60% rispetto al valore del 2024. Uno dei maggiori operatori di trasporto del gas naturale, la società SNAM Rete Gas, ha pubblicato un rapporto previsionale nel quale il costo unitario della *commodity* gas naturale è previsto ridursi del 17% al 2030 (“*Documento di descrizione degli scenari 2024*”, consultabile al link: https://download.terna.it/terna/Documento_Descrizione_Scenari_2024_8dce2430d44d101.pdf).

⁴⁵ A tale opacità si aggiunga anche che il PEF e la relazione ad esso allegata descrivono nel dettaglio le previsioni riguardanti le variabili economico-finanziarie di un affidamento ipoteticamente quadriennale 2024-2027, mentre l’affidamento concretamente approvato è triennale 2025-2027 e di questo si dispone soltanto dei prospetti sintetici principali.

A fronte dell'innalzamento di alcuni valori soglia c.d. "standard" e di "tolleranza" attinenti agli indicatori di qualità individuati, è stato mantenuto il medesimo valore massimo complessivo delle penali applicabili, individuato nella misura del 3% del corrispettivo nel semestre, che la stessa ART contesta invitando a valutarne un incremento, "alla luce dei risultati della gestione attuale"⁴⁶. Inoltre, è stato perfino aggiunto un meccanismo con "funzione di mitigazione" delle penali, con l'introduzione del valore soglia di c.d. "over performance" oltre il quale si riconoscono delle premialità al gestore, tra l'altro costantemente attestato su livelli vicini ma inferiori all'unità, ovvero per un livello di prestazione comunque inferiore a quello previsto da contratto.

In aggiunta, Roma Capitale stessa sottolinea come nel rapporto con il gestore *in house* i sistemi incentivanti basati sull'applicazione delle penali contrattuali non siano efficaci nell'ottenimento dei risultati desiderati rispetto ad un affidamento ad un operatore terzo, in quanto le penali si riducono in sostanza a "partita di giro" e fungono tutt'al più quale strumento di misura dell'andamento qualitativo della gestione.

L'unico meccanismo menzionato da Roma Capitale per ovviare a tale problematica risiede nell'individuazione di appositi meccanismi di incentivo per i dirigenti, che però non vengono adeguatamente descritti nelle linee guida per la predisposizione del contratto di servizio, né è chiaro se e come verranno potenziati rispetto allo *status quo*.

Il presupposto vantaggio dell'*in house* nel garantire il raggiungimento dei risultati dovrebbe dunque basarsi eminentemente sui meccanismi di rendicontazione e monitoraggio dei risultati di gestione – che risultano quanto mai fondamentali in tale contesto, anche per raccogliere informazioni utili all'eventuale futura apertura al mercato dei servizi oggetto di affidamento – e concretizzarsi grazie alla flessibilità contrattuale e alla sinergia con il committente, cui Roma Capitale fa riferimento nella parte conclusiva del documento riportante la motivazione qualificata ex articolo 17 del d.lgs. n. 201/2022. Anche in merito a tali fondamentali meccanismi del rapporto *in house* – da cui dovrebbe derivare una garanzia di buon andamento dell'affidamento realizzato attraverso tale modalità, vista la ridotta efficacia dei sistemi incentivanti basati su penali contrattuali – non emerge alcuna particolare attenzione da parte di Roma Capitale, aggiuntiva e finalizzata al miglioramento rispetto al passato, quale frutto di una riflessione critica sull'esperienza pregressa⁴⁷, né sono previsti adeguati meccanismi di flessibilità contrattuale⁴⁸.

In ultimo, Roma Capitale delibera di affidare uno studio a soggetto esterno qualificato da realizzarsi entro giugno 2025, per ricevere un "adeguato supporto tecnico nella valutazione della scelta più idonea, tra quelle apprestate dall'ordinamento vigente, per il successivo affidamento del servizio di

⁴⁶ Osservazioni sulla Relazione di Affidamento fornite a Roma Capitale in data 8 febbraio 2024.

⁴⁷ Si ricorda, a titolo di esempio, quanto sottolineato nel parere motivato inviato a Roma Capitale in data 15 marzo 2023, in riferimento alle difficoltà di Roma Capitale a esercitare taluni poteri di controllo analogo sull'operato di ATAC S.p.A. (AS1995 in Boll. n. 25/2024), accanto alle "diffuse criticità nell'esercizio dei poteri di "controllo analogo" e nei controlli interni" evidenziate nel Rapporto sulla "Gestione delle partecipazioni societarie Di Roma Capitale" a cura della Corte dei Conti (Delibera n. 47/2021/GEST e Relazione).

⁴⁸ Anzi, di fronte alla richiesta di diversi Municipi (Municipio I, Municipio II, Municipio IV, Municipio VIII, Municipio IX, Municipio XII, Municipio XV) di intensificare le attività di *reporting* dei risultati, con la predisposizione di rapporti semestrali sul servizio svolto a livello di Municipio, per consentire anche eventuali aggiustamenti nella pianificazione dei servizi in base alle esigenze dei cittadini, la risposta di Roma Capitale è costantemente negativa, facendo presente che, oltre all'attività di pianificazione, anche quella di verifica e vigilanza sul servizio è di esclusiva competenza del Dipartimento Mobilità Sostenibile e Trasporti (che la realizza per il tramite della società *in house* Roma Servizi per la Mobilità S.r.l.).

trasporto pubblico locale di linea, non periferico, sul territorio di Roma Capitale, in coerenza con gli adempimenti di cui al D.Lgs. 201/2022”.

Nell’apprizzare il proposito alla base della necessità di svolgere tale studio, soprattutto considerando le diverse alternative tecnico-trasportistiche percorribili nell’elaborare un piano di apertura al mercato del TPL di linea non periferico su Roma Capitale (es. suddivisione in lotti per linea o per area geografica), deve tuttavia sottolinearsi che tale decisione da parte di Roma Capitale non dimostra, allo stato, alcuna concretezza nelle intenzioni di avviare una o più gare al termine dell’affidamento appena rinnovato ad ATAC S.p.A..

Da tutte le considerazioni sopra esposte, emerge l’urgenza di pervenire ad una diversa modalità organizzativa dei servizi di TPL non periferico di linea su Roma Capitale, vista l’inadeguatezza delle argomentazioni fornite dall’amministrazione capitolina a sostegno del nuovo affidamento *in house*, in violazione di quanto previsto dall’articolo 17 del d.lgs. n. 201/2022, con particolare riguardo alle ragioni del mancato ricorso al mercato ai fini di un’efficiente gestione del servizio e ai benefici per la collettività derivanti dalla scelta compiuta - in termini di investimenti, qualità del servizio, costi dei servizi per gli utenti e impatto sulla finanza pubblica - tenendo conto dei risultati raggiunti dalla pregressa gestione *in house* ⁴⁹.

Nel richiamare tutto quanto già espresso nel precedente parere motivato inviato a Roma Capitale in data 9 novembre 2023 con riguardo ai vantaggi derivanti da una “*iniziale e quantomeno graduale apertura alla concorrenza del mercato del trasporto pubblico locale non periferico*”⁵⁰, si ritiene che la deliberazione di Assemblea Capitolina n. 136 del 31 ottobre 2024, inclusiva degli allegati, risulti illegittima in quanto, innanzitutto, in contrasto con la disciplina di cui al d.lgs. n. 201/2022, in particolare con l’articolo 17. La deliberazione configura altresì una restrizione alla libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di cui agli articoli 49 e 56 TFUE, in quanto idonea a ritardare e ostacolare ingiustificatamente l’affidamento del servizio di trasporto pubblico locale nel territorio di Roma Capitale tramite una procedura conforme alla normativa vigente e ai principi concorrenziali in essa contenuti.

Ai sensi dell’articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/1990, Roma Capitale dovrà comunicare all’Autorità, entro sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali che sottendono alle normative violate, l’Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

⁴⁹ Tra l’altro, nelle osservazioni di competenza inviate a Roma Capitale in data 8 febbraio 2024, anche l’ART rileva per l’affidamento in esame, per ragioni del tutto simili, la violazione delle previsioni di cui all’articolo 17 del d.lgs. n. 201/2022, ritenendo opportuna un’apertura al mercato dei servizi affidati (nell’opinione del regolatore, viste le tempistiche necessarie, da effettuarsi congruamente al termine dell’affidamento a fine 2027).

⁵⁰ Cfr. AS1936 - *Affidamento in house del servizio di trasporto pubblico locale non periferico per le annualità dal 2024 al 2027*, in Boll. n. 4/2024.

Comunicato in merito al mancato adeguamento di Roma Capitale al parere motivato espresso dall’Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, avente ad oggetto la deliberazione dell’Assemblea Capitolina n. 136 del 31 ottobre 2024, recante “Affidamento ad ATAC S.p.A. del servizio di trasporto pubblico locale di linea, non periferico, di superficie e di metropolitana sul territorio di Roma Capitale, ai sensi dell’art. 17 del D.Lgs. n. 201/2022, e approvazione delle Linee guida per la predisposizione del nuovo Contratto di Servizio tra Roma Capitale ed ATAC S.p.A.”

L’Autorità, il 3 dicembre 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato a Roma Capitale, ai sensi dell’articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione dell’Assemblea Capitolina n. 136 del 31 ottobre 2024, avente ad oggetto l’affidamento ad ATAC S.p.A. del servizio di trasporto pubblico locale di linea, non periferico, di superficie e di metropolitana, sul territorio di Roma Capitale con durata triennale, dal 1° gennaio 2025 al 31 dicembre 2027.

Nel proprio parere, trasmesso in data 3 dicembre 2024, l’Autorità ha ritenuto che le argomentazioni fornite nella predetta deliberazione a supporto della decisione di affidare nuovamente ad ATAC S.p.A. i servizi di trasporto pubblico locale non periferico non siano idonee a giustificare il mancato ricorso al mercato e non tengano debitamente conto dei risultati conseguiti nella pregressa gestione *in house*, in violazione dell’articolo 17 del d.lgs. n. 201/2022. Secondo l’Autorità, la deliberazione configura altresì una restrizione alla libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di cui agli articoli 49 e 56 TFUE, in quanto idonea a ritardare e ostacolare ingiustificatamente l’affidamento del servizio di trasporto pubblico locale nel territorio di Roma Capitale tramite una procedura conforme alla normativa vigente e ai principi concorrenziali in essa contenuti.

Roma Capitale, con comunicazione del 31 gennaio 2025, ha fornito riscontro al citato parere motivato, ribadendo la legittimità del provvedimento contestato.

L’Autorità ha ritenuto che le informazioni fornite dall’ente in risposta al parere motivato non siano sufficienti a far venire meno le violazioni ivi riscontrate e pertanto, nella sua adunanza del 18 febbraio 2025, ha deliberato di proporre ricorso al TAR territorialmente competente contro la delibera oggetto del parere.

AS2062 - COMUNE DI GAETA (LT) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITÀ TURISTICO RICREATIVE

Roma, 4 dicembre 2024

Comune di Gaeta

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 3 dicembre 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento a:

- la Deliberazione della Giunta del Comune di Gaeta del 19 giugno 2024, n. 143, avente a oggetto: *“Affidamento delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive – Atto di indirizzo”*;
- la Deliberazione del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024, n. 41, avente a oggetto *“Istanza ai sensi dell'art. 193, comma 1 del Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36 e ss.mm. ii. per la realizzazione in concessione di servizi ed opere di pubblico interesse, con affidamento di concessione demaniale marittima per finalità turistico -ricreativa. Località Serapo, foglio 34, particelle 148-147/parte”*;
- la Deliberazione del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024, n. 42, avente a oggetto *“Istanza ai sensi dell'art. 193, comma 1 del Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36 e ss.mm. ii. per la realizzazione in concessione di servizi ed opere di pubblico interesse, con affidamento di concessione demaniale marittima per finalità turistico -ricreativa. Località Serapo, foglio 34, particelle 1648-1637-1638”*;
- la Deliberazione del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024, n. 43, avente a oggetto *“Istanza ai sensi dell'art. 193, comma 1 del Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36 e ss.mm. ii. per la realizzazione in concessione di servizi ed opere di pubblico interesse, con affidamento di concessione demaniale marittima per finalità turistico -ricreativa. Località Serapo, foglio 34, particella 1587”*;
- la Deliberazione del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024, n. 44, avente a oggetto *“Istanza ai sensi dell'art. 193, comma 1 del Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36 e ss.mm. ii. per la realizzazione in concessione di servizi ed opere di pubblico interesse, con affidamento di concessione demaniale marittima per finalità turistico -ricreativa. Località Serapo, foglio 34, particella 991”*;
- la Deliberazione del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024, n. 45, avente a oggetto *“Istanza ai sensi dell'art. 193, comma 1 del Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36 e ss.mm. ii. per la realizzazione in concessione di servizi ed opere di pubblico interesse, con affidamento di*

concessione demaniale marittima per finalità turistico -ricreativa. Località Serapo, foglio 34, particelle 1502-1386-1795”.

Tutte le delibere in esame sono state conosciute dall’Autorità in data 5 ottobre 2024.

Con la Deliberazione di Giunta del 19 giugno 2024, n. 143, il Comune di Gaeta ha inteso dare avvio alle procedure selettive pubbliche volte al rinnovo o alla riassegnazione delle concessioni demaniali marittime, dichiarando di voler applicare i criteri e le indicazioni desumibili dalle decisioni del Consiglio di Stato, dalla Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi), dalla legge 118/2022 e dall’articolo 37 del codice della navigazione. Il Comune ritiene infatti che laddove siano rispettate le esigenze di pubblicità, trasparenza e imparzialità non sia necessario procedere con un bando indetto dalla Pubblica Amministrazione, ben potendo invece l’iniziativa partire dal mercato, come disciplinato dall’articolo 37 del codice della navigazione.

La Delibera individua quindi gli elementi indicativi di valutazione che dovranno essere applicati sia in ipotesi di istanze provenienti da privati che in ipotesi di bandi pubblici. A tal fine, vengono forniti all’ufficio competente specifici indirizzi volti a individuare i requisiti e i criteri per l’affidamento di concessioni demaniali marittime per le finalità turistico ricreative, sia in ipotesi di istanze provenienti da privati che in ipotesi di bandi pubblici.

In attuazione della Deliberazione della Giunta n. 143/2024, con le Deliberazioni del 24 agosto 2024, nn. 41, 42, 43, 44 e 45, il Consiglio comunale ha esaminato le proposte avanzate da cinque società ai sensi dell’articolo 193 del d.lgs. n. 36/2023 (c.d. “Codice dei contratti pubblici”) per la realizzazione in concessione su diverse porzioni demaniali, site in Località Serapo, di servizi e lavori di pubblico interesse a fronte dello sfruttamento di concessioni demaniali marittime per finalità turistico ricreative.

In tutte le Delibere del Consiglio Comunale si afferma che la proposta ricevuta *“rimarca l’interesse pubblico di competenza del Comune”* in materia di affidamenti delle concessioni demaniali marittime e che il PEF *“rappresenta l’ammortamento degli investimenti proposti e giustifica[no] la durata della concessione proposta”*. Il Comune, pertanto, delibera di *“attestare, in relazione all’istanza formalizzata di project financing, l’interesse pubblico di competenza del Comune di Gaeta in materia di affidamento delle concessioni demaniali marittime [...], valutando positivamente, per quanto di competenza, la fattibilità della stessa”*. Ogni Delibera dà mandato al Dirigente competente di espletare le procedure conseguenti alla deliberazione al fine dell’approvazione del progetto di fattibilità e dell’indizione della gara ad evidenza pubblica secondo le norme vigenti.

Al riguardo, l’Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito alle criticità concorrenziali rilevate.

Premessi i dubbi sulla possibilità di utilizzare lo strumento del *project financing* alle concessioni demaniali marittime¹, si ritiene che, anche a voler riconoscere la facoltà per le amministrazioni di ricorrere a tale istituto - attraverso l’inclusione della concessione demaniale marittima in un impianto

¹ Si ricorda che il giudice amministrativo ha ripetutamente escluso l’applicabilità, in termini generali, del Codice dei contratti pubblici alle concessioni demaniali marittime. Cfr., da ultimo, Consiglio di Stato, sez. VII, sentenza n. 2762/2024, secondo il quale: *“Sul punto, va osservato che la giurisprudenza di questo Consiglio ha chiarito che alle procedure finalizzate all’assegnazione dei beni del demanio pubblico, per quanto comparative, non si applica il c.d. “rito appalti” (ex multis, Consiglio di Stato, sentenza n. 7398/2019). Né può in alcun modo ritenersi che tali procedure siano assimilabili – neppure in relazione al rito applicabile – ad altrettante concessioni di servizi”*.

contrattuale di partenariato pubblico-privato come contributo per il recupero dei costi di investimento - la relativa scelta debba in ogni caso essere adeguatamente motivata, sia rispetto alla sussistenza di un effettivo interesse pubblico in capo all'ente, sia con riguardo alla presenza di tutti i presupposti di legge per la sua configurabilità.

L'istituto del *project financing*, infatti, pur permeato di estrema discrezionalità in capo alla Pubblica Amministrazione, comporta il rispetto di una serie di obblighi istruttori e motivazionali, che garantiscano la trasparenza delle decisioni assunte. Esso infatti conferisce un indubbio vantaggio competitivo in capo al soggetto proponente, rappresentato dal diritto di prelazione di quest'ultimo, che deve necessariamente giustificarsi in virtù dell'interesse racchiuso nella realizzazione dell'intervento in favore dell'ente concedente.

Si fa riferimento, in particolare, all'obbligo di motivazione previsto all'articolo 3 della legge n. 241/1990², il cui rispetto, sebbene non espressamente richiamato dalle norme in tema di *project financing*, rappresenta un generale principio dell'azione amministrativa³. Con specifico riferimento al procedimento di valutazione di fattibilità della proposta di *project financing*, anche l'ANAC ha sottolineato come, alla luce della giurisprudenza del Consiglio di Stato, l'amministrazione sia tenuta ad adottare un provvedimento amministrativo espresso e motivato, come previsto dalla disciplina generale sul procedimento amministrativo⁴.

Sotto tale profilo, va evidenziato come le delibere consiliari in esame si caratterizzino per un'evidente carenza motivazionale atta a giustificare la sussistenza dell'interesse pubblico dell'amministrazione alla realizzazione dei progetti presentati e alla necessità di ricorrere allo strumento del *project financing*. In tali delibere, infatti, si fa un generico riferimento all'interesse pubblico (la proposta "*così come presentata rimarca l'interesse pubblico di competenza del Comune*"), senza alcun argomento che ponga in correlazione o chiarisca in che termini l'offerta risponda alle aspettative dell'Ente. Né l'interesse può essere desunto dalle indicazioni presenti nella Delibera di indirizzo n. 143/2024 che si limita a segnare un perimetro molto ampio di indicatori valorizzabili nella valutazione dei progetti (quali, ad esempio, la sostenibilità ambientale, l'integrazione dell'attività balneare con lo sviluppo turistico, culturale e sportivo del territorio ecc.) i quali, peraltro appaiono identificare più propriamente criteri di valutazione delle offerte tecniche nell'ambito di un procedimento di gara.

Al fine di soddisfare concretamente gli obblighi di trasparenza, imparzialità, rispetto della *par condicio* e confronto concorrenziale, la scelta di utilizzare lo strumento del *project financing*, e soprattutto l'approvazione dei progetti presentati, dovrebbe invece essere supportata da un solido impianto motivazionale a sostegno dell'interesse pubblico alla realizzazione degli stessi, mentre nel caso di specie l'unica valutazione svolta è relativa alla fattibilità delle opere, laddove invece interesse pubblico e fattibilità si collocano su piani diversi.

² Rilevano altresì l'articolo 1, comma 1 in base al quale l'attività amministrativa persegue i fini determinati della legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza e l'articolo 2, comma 1, il quale prevede che, nel caso il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, vincola le pubbliche amministrazioni a concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso.

³ Del resto, l'articolo 12 del Codice dei contratti pubblici stabilisce che, per quanto non espressamente previsto nel medesimo Codice, alle procedure di affidamento e alle altre attività amministrative in materia di contratti si applicano le disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241.

⁴ Delibera Anac n. 329 del 21 aprile 2021 concernente la pubblicazione dei provvedimenti finali dei procedimenti di valutazione di fattibilità delle proposte per la realizzazione in concessione di lavori in *project financing*.

Con riferimento al modello procedimentale da seguire per il rilascio delle concessioni, non può non ricordarsi che l’Autorità si è sempre espressa nel senso di ritenere auspicabile che vengano previste forme procedimentali di avvio d’ufficio piuttosto che su istanza di parte⁵. Inoltre, come affermato nei più recenti pronunciamenti del Consiglio di Stato, il regime dell’evidenza pubblica, discendente dall’applicazione dell’articolo 12 della Direttiva Servizi, deve essere volto a perseguire l’obiettivo di aprire il mercato delle concessioni demaniali marittime alla concorrenza e assicurare la *par condicio* tra i soggetti potenzialmente interessati⁶.

Come più volte affermato dall’Autorità⁷, del resto, laddove il Comune opti per una procedura selettiva a seguito di istanza di parte, la procedura deve concretamente soddisfare gli obblighi di trasparenza, imparzialità, rispetto della *par condicio* e confronto concorrenziale, attraverso un efficace meccanismo pubblicitario e mediante il ricorso a specifici oneri istruttori e motivazionali. La procedura selettiva, infatti, incidendo su risorse di carattere scarso in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già affievolite dalla lunga durata delle concessioni in essere e dal continuo ricorso a proroghe, deve essere tale da garantire un reale ed effettivo confronto competitivo – e quindi le *chances* concorrenziali delle imprese contendenti – e non soddisfare solo apparentemente i predetti criteri.

Si ritiene inoltre necessario sottolineare che, anche nei casi in cui risulti legittima la scelta dell’amministrazione concedente di richiedere la realizzazione di investimenti anche ingenti (ad esempio volti alla qualificazione di una determinata area o all’esecuzione di opere a ridotto impatto ambientale), l’Autorità ha più volte ribadito⁸ che, al fine di non vanificare il ricorso a procedure concorrenziali di assegnazione, la durata della concessione dovrebbe essere commisurata al valore della stessa e alla sua complessità organizzativa e non dovrebbe eccedere il tempo ragionevolmente necessario per il recupero degli investimenti autorizzati e un’equa remunerazione del capitale investito.

Nel caso di specie, diversamente, non appare motivata, né ragionevole la durata di 20 anni della concessione rilasciata a esito dello svolgimento della procedura, considerato peraltro che gli interventi riportati nel piano di investimento di cui si dispone nel dettaglio, correlato alla Deliberazione n. 45, riguardano prevalentemente l’ammodernamento dei manufatti e degli impianti presenti all’interno dell’area in concessione e l’implementazione di servizi funzionali alla medesima area e, solo in parte, la costituzione di opere pubbliche funzionali ed estetiche o servizi a beneficio dei cittadini.

Anche con riferimento ai criteri valutativi declinati nella Deliberazione n. 143/2024, il criterio correlato all’esperienza pregressa acquisita nella gestione di una concessione quale unica fonte di reddito appare suscettibile di produrre effetti distorsivi della concorrenza, nella misura in cui la valorizzazione di tale elemento si traduce in un ingiustificato vantaggio attribuito ai concessionari uscenti, rispetto ad altri.

⁵ Cfr. AS2029 – *Proroga delle concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali con finalità turistico ricreative e sportive*, in Bollettino n. 32/2024.

⁶ Cfr. Consiglio di Stato, A.P. n. 17/2022. Anche le pronunce del Consiglio di Stato, 20 maggio 2024, n. 4479, n. 4480 e n. 4481 fanno esplicito riferimento alle “*procedure competitive ad evidenza pubblica*”.

⁷ Cfr. da ultimo AS2029, cit..

⁸ AS2029, cit.

Infine, si rileva che nessuna attività risulta essere stata svolta dal Comune con riferimento alle aree in concessione non interessate dai progetti di finanza e che, in ogni caso, non viene fornita alcuna informazione in merito alla tempistica per lo svolgimento delle procedure di assegnazione delle concessioni.

Alla luce di tutte le considerazioni sopra esposte, si ritiene che la Deliberazione n. 143/2024 presenti diversi profili di criticità più volte segnalati dall'Autorità con i propri interventi. Inoltre, l'Autorità ritiene che, nel caso di specie, il ricorso all'istituto del *project financing* – peraltro non limitato a un singolo intervento, ma esteso a un'ampia parte del territorio comunale da assegnare con concessioni – sia stato un modo per garantire solo formalmente il rispetto della concorrenza, risultando piuttosto finalizzato ad aggirare l'obbligo di svolgere una procedura a evidenza pubblica idonea a consentire condizioni di *par condicio* tra i potenziali offerenti e il rispetto dei principi di cui alla Direttiva Servizi e al TFUE, più volti richiamati dal giudice amministrativo e dalla stessa Autorità.

In conclusione, l'Autorità ritiene che la Deliberazione della Giunta del Comune di Gaeta del 19 giugno 2024, n. 143, e le successive Deliberazioni del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024, nn. 41, 42, 43, 44 e 45 si pongano in contrasto con i principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In particolare, i provvedimenti comunali in questione si pongono in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limitano ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi, oltre che con l'articolo 193 del d.lgs. n. 36/2023 e l'articolo 3 della legge n. 241/1990.

Ai sensi dell'articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Gaeta dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Gaeta al parere motivato espresso dall’Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in relazione alla Deliberazione della Giunta del Comune del 19 giugno 2024, n. 143, recante “Affidamento delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive – Atto di indirizzo”, e alle Deliberazioni del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024 n. 41, 42, 43, 44 e 45, aventi a oggetto le istanze “presentate ai sensi dell’art. 193, comma 1 del Decreto Legislativo 31 marzo 2023, n. 36 e ss.mm. ii. per la realizzazione in concessione di servizi ed opere di pubblico interesse, con affidamento di concessione demaniale marittima per finalità turistico -ricreativa. Località Serapo [...]

L’Autorità, il 3 dicembre 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Gaeta, ai sensi dell’articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta del Comune di Gaeta del 19 giugno 2024, n. 143, recante “Affidamento delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive – Atto di indirizzo”, e alle Deliberazioni del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024 n. 41, 42, 43, 44 e 45.

Nel proprio parere, l’Autorità ha ritenuto che la Deliberazione della Giunta del Comune di Gaeta del 19 giugno 2024, n. 143, e le successive Deliberazioni del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024, nn. 41, 42, 43, 44 e 45 si pongano in contrasto con i principi concorrenziali e con la disciplina euro-unitaria di cui all’art. 49 TFUE e all’art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi), oltre che con l’art. 193 del d.lgs. n. 36/2023 e l’articolo 3 della legge n. 241/1990, nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

Il Comune di Gaeta, con comunicazione del 29 gennaio 2025, ha ribadito la legittimità dei provvedimenti oggetto del parere motivato, non condividendo e contestando quanto affermato nel predetto parere.

Pertanto, preso atto del mancato adeguamento dell’Amministrazione comunale al suddetto parere motivato, l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 18 febbraio 2025, ha disposto di impugnare i predetti provvedimenti dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale competente.

VARIE

LINEE GUIDA SULLA MODALITÀ DI APPLICAZIONE DEI CRITERI DI QUANTIFICAZIONE DELLE SANZIONI AMMINISTRATIVE E LINEE GUIDA SULLA COMPLIANCE ANTITRUST

Provvedimento n. 31466

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 febbraio 2025;

VISTA la direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno;

VISTO il decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 185, recante «*Attuazione della direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno*»;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, recante «*Norme per la tutela della concorrenza e del mercato*»;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217, recante «*Regolamento recante norme in materia di procedure istruttorie di competenza dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato*»;

VISTE le Linee Guida sulla modalità di applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall'Autorità in applicazione dell'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/1990, adottate con delibera del 22 ottobre 2014, n. 25152;

VISTE le Linee Guida sulla *compliance* antitrust, adottate con delibera del 25 settembre 2018, n. 27356;

VISTA la consultazione pubblica preventiva indetta dal 18 novembre 2024 per la durata di trenta giorni, tenuto conto che il rapporto tra consultazione e qualità della regolamentazione è valorizzato anche a livello europeo, in quanto una regolamentazione condivisa consente una migliore applicazione delle norme;

VISTA, inoltre, l'esigenza illustrata in occasione della citata consultazione pubblica di modificare le Linee Guida sulla *compliance* antitrust;

RITENUTO di modificare le Linee Guida sanzioni poste in consultazione pubblica e, conseguentemente, le Linee Guida sulla *compliance* antitrust;

DELIBERA

a) di approvare le «*Linee Guida sulla modalità di applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall'Autorità in applicazione dell'articolo 15, comma 1-bis, della legge n. 287/1990*», il cui testo allegato è parte integrante del presente provvedimento;

b) di approvare le “*Linee Guida sulla compliance antitrust*”, il cui testo allegato è parte integrante del presente provvedimento.

Il presente provvedimento e le relative Linee Guida saranno pubblicati sul Bollettino e sul sito internet dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Guido Stazi

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

*Allegato 1***LINEE GUIDA SULLA MODALITÀ DI APPLICAZIONE DEI CRITERI DI QUANTIFICAZIONE DELLE SANZIONI AMMINISTRATIVE PECUNIARIE IRROGATE DALL'AUTORITÀ IN APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 15, COMMA 1-BIS, DELLA LEGGE N. 287/1990****I. PREMESSA**

1. Con la decisione che accerta un'infrazione degli articoli 2 e 3 della legge n. 287/1990 o degli articoli 101 e 102 TFUE, l'Autorità, tenuto conto della gravità e della durata dell'infrazione, dispone “*l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria fino al dieci per cento del fatturato realizzato in ciascuna impresa o associazione di imprese nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida*”, ai sensi dell'articolo 15, comma 1-bis, della legge n. 287/1990. Inoltre, l'articolo 31 della medesima legge stabilisce che per le sanzioni amministrative pecuniarie conseguenti alla violazione delle norme in materia di concorrenza “*si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni contenute nel capo I, sezioni I e II, della legge 24 novembre 1981, n. 689*”. In particolare, l'articolo 11 della legge n. 689/1981 prevede che nel determinare l'importo della sanzione “*si ha riguardo alla gravità della violazione, all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, nonché alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche*”. L'Autorità, nella redazione delle presenti Linee Guida, ha tenuto conto delle novità introdotte dalle modifiche legislative dettate dal d.lgs. n. 185/2021 recante “*Attuazione della direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno*” (Direttiva ECN+), nonché della legge n. 118/2022, recante “*Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021*”. Inoltre, le presenti Linee Guida tengono conto della giurisprudenza in materia e della prassi decisionale dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel corso dell'ultimo decennio.

2. Nell'esercizio del potere di irrogare sanzioni amministrative pecuniarie, l'Autorità dispone di un ampio margine di discrezionalità¹, nei limiti di quanto previsto dalle richiamate norme. In particolare, la sanzione non deve superare il dieci per cento del fatturato totale realizzato a livello mondiale² da ciascuna impresa o associazione di imprese nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida. Nel rispetto di tali vincoli, ai fini di un'effettiva deterrenza, il livello della sanzione irrogata non deve eccedere quanto necessario per indurre le imprese a conformarsi alle norme *antitrust*.

3. La politica sanzionatoria dell'Autorità è volta sia a punire coloro che hanno posto in essere condotte illecite e a scongiurare la reiterazione delle stesse, sia a dissuadere le altre imprese dal porre in essere comportamenti vietati. In particolare, nell'esercizio del proprio potere sanzionatorio, l'Autorità persegue il seguente duplice obiettivo:

¹ Consiglio di Stato, Sez. VI, *ex multis*, 20 maggio 2021, nn. 3900 e 3901, *Ecoambiente*.

² La giurisprudenza ha confermato la prassi dell'Autorità di considerare quale soglia legale massima il fatturato totale realizzato a livello mondiale, comprensivo di IVA e altre imposte fiscali (Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenze 27 febbraio 2008, nn. 695 e 697, *Associazione Nazionale Esercenti Cinematografi Lombarda*).

a) deterrenza specifica nei confronti delle imprese o delle associazioni di imprese che si sono rese responsabili di una violazione delle norme in materia di intese e di abuso di posizione dominante (c.d. *effetto dissuasivo specifico*);

b) deterrenza generale nei confronti degli altri operatori economici dall'assumere o continuare condotte contrarie alle norme di concorrenza (c.d. *effetto dissuasivo generale*).

4. Scopo delle presenti Linee Guida è quello di illustrare i principi che l'Autorità applicherà per la quantificazione delle sanzioni nei casi di infrazioni alle norme nazionali o euro-unitarie in materia di intese e di abuso di posizione dominante al fine di assicurare la trasparenza e la prevedibilità del proprio processo decisionale. Esplicitare la metodologia seguita per la quantificazione delle sanzioni, sebbene non corrisponda a un calcolo esatto, è, infatti, funzionale a consentire alle parti di essere messe a conoscenza delle motivazioni e dell'iter logico che hanno indotto l'Autorità a irrogare una determinata sanzione pecuniaria, facilitando al contempo un pieno sindacato giurisdizionale sull'operato dell'Istituzione³. Inoltre, un grado più elevato di trasparenza e prevedibilità delle sanzioni applicabili agli illeciti concorrenziali può efficacemente contribuire a scoraggiare le violazioni del diritto *antitrust*.

5. L'Autorità intende esercitare il proprio potere sanzionatorio con particolare rigore nei casi di cartelli segreti, come definiti dall'articolo 15-bis, comma 2, della legge n. 287/1990⁴, o comunque di fattispecie che sono idonee ad arrecare un serio pregiudizio al funzionamento del mercato a danno dei consumatori.

6. La metodologia di calcolo di seguito illustrata fornisce indicazioni di carattere generale. Essa, tuttavia, non va intesa come la base di un metodo di calcolo automatico e aritmetico⁵.

II. LA DETERMINAZIONE DELLA SANZIONE: L'IMPORTO DI BASE

7. L'importo di base della sanzione si ottiene moltiplicando una percentuale del valore delle vendite, determinata in funzione del livello di gravità dell'infrazione, alla durata della partecipazione di ciascuna impresa all'infrazione. In alcune circostanze, di seguito specificate, l'Autorità potrà considerare opportuno l'inserimento nell'importo di base di un ammontare supplementare (di seguito, *entry fee*). Nella determinazione dell'importo di base della sanzione, l'Autorità utilizzerà cifre arrotondate.

³ Come riconosciuto dalla giurisprudenza, le parti devono essere messe "in condizioni di controllare che il metodo di calcolo utilizzato e i passaggi seguiti [dalla Commissione] siano privi di errori e compatibili con le disposizioni e i principi applicabili in materia di ammende, in particolare con il divieto di discriminazione" (Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenze 27 febbraio 2008, nn. 695 e 697, *Associazione Nazionale Esercenti Cinematografi Lombarda*; anche Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 17 dicembre 2007, n. 6469, *Lottomatica-Sisal*, Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 20 maggio 2011, n. 3013, *Riciclaggio delle Batterie Esauste*).

⁴ Tale articolo prevede che per cartello segreto si intende "un accordo o pratica concordata fra due o più concorrenti, di cui è celata in tutto o in parte l'esistenza, volta a coordinare la loro condotta concorrenziale sul mercato o a influire sui pertinenti parametri di concorrenza mediante pratiche consistenti, tra l'altro, nel fissare o coordinare i prezzi di acquisto o di vendita o di altre condizioni di transazione, anche in relazione ai diritti di proprietà intellettuale, nell'allocare quote di produzione o di vendita, nel ripartire i mercati e i clienti, tra l'altro mediante manipolazione delle gare d'appalto, le restrizioni delle importazioni o delle esportazioni o azioni anticoncorrenziali dirette contro altre imprese concorrenti".

⁵ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenze del 20 maggio 2021, nn. 3900 e 3901, *EcoAmbiente*.

II.1 Valore delle vendite dei beni o servizi oggetto dell'infrazione

8. Affinché la sanzione abbia un'effettiva efficacia deterrente, è almeno necessario che essa non sia inferiore ai vantaggi che l'impresa si attende di ricavare dalla violazione. Tali vantaggi, dipendendo dalla tipologia di infrazione posta in essere, sono funzione del valore complessivo delle vendite interessate dalla condotta illecita. Per questa ragione, l'Autorità ritiene che le sanzioni applicabili agli illeciti *antitrust* debbano essere calcolate a partire dal valore delle vendite dei beni o servizi oggetto, direttamente o indirettamente, dell'infrazione, realizzate dall'impresa nel mercato/i rilevante/i nell'ultimo anno intero di partecipazione alla stessa infrazione (di seguito, *valore delle vendite*).

9. Il valore delle vendite sarà determinato al netto dell'IVA e delle altre imposte direttamente legate alle vendite. Qualora il dato relativo al fatturato, riferito all'ultimo anno intero di partecipazione all'infrazione, non sia reso disponibile dall'impresa oppure non sia attendibile ovvero sufficientemente rappresentativo o, comunque, altrimenti non determinabile, l'Autorità prenderà in considerazione qualsiasi altra informazione che essa ritenga pertinente o appropriata, quale ad esempio: la media del valore delle vendite nell'intero periodo di durata dell'infrazione oppure un altro anno di tale periodo di riferimento o, ancora, una percentuale del fatturato totale realizzato in Italia.

10. Qualora l'infrazione di un'associazione di imprese riguardi le attività dei suoi membri, il valore delle vendite corrisponderà in generale alla somma dei valori delle vendite direttamente o indirettamente realizzate dagli stessi. Quando è irrogata un'ammenda non soltanto all'associazione ma anche ai suoi membri, il fatturato dei membri a cui è imposta l'ammenda non è essere preso in considerazione nel calcolo dell'ammenda dell'associazione.

II.2 Percentuale del valore delle vendite in funzione della gravità dell'infrazione

11. La percentuale da applicarsi al valore delle vendite cui l'infrazione si riferisce sarà determinata in funzione del grado di gravità della violazione. Tale percentuale non sarà superiore al 30% del valore delle vendite.

12. Nel valutare la gravità della violazione, l'Autorità terrà conto in primo luogo della natura dell'infrazione. L'Autorità ritiene che le intese orizzontali segrete di fissazione dei prezzi, di ripartizione dei mercati e di limitazione della produzione costituiscano tra le più gravi restrizioni della concorrenza. Al riguardo, l'eventuale segretezza della pratica illecita ha una diretta relazione con la probabilità di scoperta della stessa e, pertanto, con la sanzione attesa. Per questo tipo di infrazioni, la percentuale del valore delle vendite considerata sarà di regola non inferiore al 15%.

13. Nel caso delle infrazioni plurisoggettive, l'Autorità potrà considerare, ai fini della valutazione di gravità, la quota di mercato aggregata detenuta dal complesso delle imprese che hanno partecipato all'infrazione.

14. Ulteriori criteri di qualificazione della gravità, di cui l'Autorità terrà conto ai fini della scelta della percentuale da applicare al valore delle vendite, sono: *i*) le condizioni di concorrenza nel mercato interessato (quali, ad esempio, il livello di concentrazione, l'esistenza di barriere all'entrata); *ii*) la natura dei prodotti o servizi, con particolare riferimento al pregiudizio all'innovazione; *iii*) l'attuazione o meno della pratica illecita; *iv*) la rilevanza dell'effettivo impatto economico o, più in generale, degli effetti pregiudizievoli sul mercato e/o sui consumatori, qualora l'Autorità disponga di elementi che consentano una stima attendibile degli stessi.

II.3 Durata dell'infrazione

15. La durata dell'infrazione, espressamente considerata dall'articolo 15, comma 1-*bis*, della legge n. 287/1990, ha un impatto sulle conseguenze pregiudizievoli dell'infrazione e, dunque, risulta meritevole di valorizzazione nella determinazione dell'ammontare appropriato della sanzione: l'importo ottenuto applicando una determinata percentuale al valore delle vendite verrà moltiplicato per il numero di anni di partecipazione all'infrazione.

16. Per le frazioni di anno, la durata sarà calcolata in funzione dei mesi e dei giorni effettivi di partecipazione all'infrazione.

II.4 Importo supplementare (entry fee)

17. Al fine di conferire al potere sanzionatorio dell'Autorità il necessario carattere di effettiva deterrenza con specifico riferimento alle più gravi restrizioni della concorrenza, indipendentemente dalla loro durata e dalla loro effettiva attuazione, l'Autorità potrà considerare opportuno l'inserimento nell'importo di base di un ammontare supplementare compreso tra il 15% e il 25% del valore delle vendite dei beni o servizi oggetto dell'infrazione.

II.5 Collusione nell'ambito di procedure di gare di appalti pubblici

18. In generale, anche nei casi di collusione nell'ambito di procedure di gare di appalti pubblici, l'Autorità prenderà in considerazione il valore delle vendite direttamente o indirettamente interessate dall'illecito⁶. In linea di principio, tale valore corrisponde, per ciascuna impresa partecipante alla pratica concertativa, agli importi oggetto di aggiudicazione⁷ o posti a base d'asta in caso di assenza di aggiudicazione o comunque affidati ad esito di trattativa privata⁸ nelle procedure interessate dall'infrazione, senza necessità di introdurre aggiustamenti per la durata dell'infrazione ai sensi dei paragrafi precedenti. Nel caso in cui una o più gare oggetto di concertazione siano aggiudicate a soggetti diversi dalle parti dell'intesa, si considera come valore delle vendite l'offerta presentata dal partecipante che si sarebbe dovuto aggiudicare la gara secondo il disegno spartitorio⁹, salvo che tale valore non sia attendibile o sufficientemente rappresentativo; in tale caso, l'Autorità prenderà in considerazione qualsiasi altra informazione che essa ritenga pertinente o appropriata, come precisato al paragrafo 9. Resta fermo che laddove il mercato rilevante risulti più ampio della/e gara/e considerata/e¹⁰, l'Autorità potrà prendere in considerazione il valore complessivo delle vendite relative all'intero mercato del prodotto/servizio interessato dall'infrazione (comprensivo dunque di tutte le vendite realizzate dall'impresa nel mercato rilevante e non solo di quelle oggetto della gara d'appalto interessata) nell'ultimo anno intero di partecipazione all'infrazione, se del caso modulato in funzione della sua durata ai sensi dei paragrafi precedenti.

⁶ In base a tale criterio, verrà preso in considerazione l'importo oggetto di aggiudicazione comprensivo anche degli eventuali importi affidati in subappalto (Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza del 3 gennaio 2020, n. 50, *Gare ossigenoterapia*).

⁷ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza del 9 maggio 2022 n. 3572, *Gara Consip FM4*.

⁸ Ad esempio, gli importi assegnati ad esito di trattativa privata laddove la pratica sia stata attuata per il tramite del boicottaggio della/e gare/e.

⁹ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenze del 6 ottobre 2020, nn. 5900, 5898, 5897, 5899, *Servizi di supporto e assistenza tecnica alla P.A.*

¹⁰ Ad esempio, quando l'intesa interessa la partecipazione a una pluralità di gare suscettibili di incidere sul prezzo dei beni interessati sull'intero mercato o quando è volta a non partecipare alle gare per influenzare il prezzo di mercato.

III. ADEGUAMENTI DELL'IMPORTO DI BASE: CIRCOSTANZE AGGRAVANTI E CIRCOSTANZE ATTENUANTI

19. L'importo di base della sanzione, determinato come descritto nei paragrafi che precedono, potrà essere incrementato per tener conto di specifiche circostanze che aggravano (circostanze *aggravanti*) o attenuano (circostanze *attenuanti*) la responsabilità dell'autore della violazione, con particolare riferimento al ruolo svolto dall'impresa nell'infrazione, alla condotta da essa tenuta nel corso dell'istruttoria, nonché all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione e alla personalità dello stesso, anche alla luce di quanto previsto dall'articolo 11 della legge n. 689/1981.

20. In presenza di più circostanze concorrenti, l'Autorità procederà ad una loro valutazione e quantificazione complessiva. Di regola, l'incidenza di ciascuna delle circostanze considerate dall'Autorità ai sensi dei paragrafi che seguono non sarà superiore al 10% dell'importo di base¹¹, fino a una percentuale complessiva pari al 30% dell'importo di base in aumento o in diminuzione.

21. Le **circostanze aggravanti** includono, a titolo esemplificativo:

- l'aver svolto un ruolo decisivo nella promozione, organizzazione o monitoraggio di una infrazione plurisoggettiva, indotto o costretto, anche con misure di ritorsione, altre imprese a parteciparvi e/o a proseguire nella stessa;
- tenere condotte volte a impedire, ostacolare o comunque ritardare l'attività istruttoria dell'Autorità.

22. In deroga al paragrafo 20, l'importo di base potrà essere ulteriormente aumentato fino al 100% nel caso in cui la stessa impresa abbia precedentemente commesso una o più infrazioni simili o della stessa tipologia¹², in relazione all'oggetto o agli effetti, accertata/e dall'Autorità o dalla Commissione europea, nei cinque anni precedenti l'inizio dell'infrazione oggetto di istruttoria. Per determinare il livello appropriato dell'incremento dell'importo di base da applicare nel caso di recidiva, l'Autorità terrà conto della natura e della relativa affinità sostanziale tra le violazioni accertate.

23. Le **circostanze attenuanti** includono, a titolo esemplificativo:

- l'adozione tempestiva di iniziative adeguate a mitigare gli effetti della violazione, in particolare ripristinando le condizioni di concorrenza precedenti all'infrazione e/o prevedendo e attuando, spontaneamente o nel contesto di una transazione consensuale conclusa precedentemente alla decisione di accertamento dell'infrazione, misure risarcitorie in favore dei soggetti danneggiati dall'illecito. La mera interruzione del comportamento illecito successivamente all'avvio dell'istruttoria non costituisce una circostanza attenuante;
- la collaborazione efficace con l'Autorità nel corso del procedimento istruttorio al di là di quanto richiesto dagli obblighi di legge. Per le fattispecie che ricadono nell'ambito di applicazione dell'articolo 15-bis della legge n. 287/1990, la cooperazione delle imprese sarà valutata esclusivamente secondo le disposizioni della "*Comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni*";
- la dimostrazione di aver svolto un ruolo marginale alla partecipazione dell'infrazione, provando altresì di non aver di fatto concretamente attuato la pratica illecita;

¹¹ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza del 27 agosto 2020, n. 5257, *Mercato del calcestruzzo in Veneto*.

¹² Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza del 15 maggio 2015, n. 2479, *Wind-Fastweb/Condotte Telecom Italia*.

- l'esistenza di misure normative e/o di provvedimenti dell'autorità pubblica che favoriscano, facilitino o autorizzino l'infrazione;

- l'adozione e il rispetto di uno specifico programma di *compliance*, adeguato e in linea con le *best practice* europee e nazionali, secondo quanto previsto nelle "Linee guida sulla *compliance antitrust*". La mera esistenza di un programma di *compliance* non sarà considerata di per sé una circostanza attenuante, in assenza della dimostrazione di un effettivo e concreto impegno al rispetto di quanto previsto nello stesso programma (attraverso, ad esempio, un pieno coinvolgimento del *management*, l'identificazione del personale responsabile del programma, l'identificazione e valutazione dei rischi *antitrust* sulla base del settore di attività e del contesto operativo, l'organizzazione di attività di *training* adeguate alle dimensioni economiche dell'impresa, la previsione di incentivi per il rispetto del programma nonché di disincentivi per il mancato rispetto dello stesso, l'implementazione di sistemi di monitoraggio e *auditing*).

24. Inoltre, in deroga al paragrafo 20, l'importo della sanzione potrà essere ulteriormente ridotto fino al 50% dell'importo di base qualora nel corso dell'istruttoria l'impresa fornisca informazioni e documentazione che, anche attraverso un'ispezione mirata, siano ritenute decisive per l'accertamento di una infrazione *diversa* da quella oggetto dell'accertamento e ricadente nell'ambito di applicazione dell'articolo 15-*bis* della legge n. 287/1990, laddove l'impresa benefici dell'immunità condizionata dalle sanzioni per tale infrazione diversa ai sensi della "Comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni".

IV. ALTRI ADEGUAMENTI A GARANZIA DELLA PROPORZIONALITÀ E DELL'EFFETTIVA DETERRENZA

25. L'Autorità potrà incrementare la sanzione fino al 50% qualora l'impresa responsabile dell'infrazione abbia realizzato nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida un fatturato totale a livello mondiale particolarmente elevato rispetto al valore delle vendite dei beni o servizi oggetto dell'infrazione oppure appartenga a un gruppo di significative dimensioni economiche¹³.

26. L'Autorità potrà incrementare la sanzione in considerazione dell'importo degli utili illeciti realizzati dall'impresa responsabile dell'infrazione, qualora disponga di elementi che consentano una stima attendibile degli stessi.

V. CONCORSO DI PIÙ ILLECITI

27. Nei casi in cui una medesima condotta risulti in violazione degli articoli 2 e 3 della legge n. 287/1990 o degli articoli 101 e 102 TFUE, ovvero nei casi in cui la stessa condotta comporti più violazioni delle medesime disposizioni, all'impresa responsabile si applica la sanzione irrogata dall'Autorità per la violazione più grave da essa accertata con la stessa decisione, aumentata sino al

¹³ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza del 29 marzo 2024, n. 2967, *Leadiant Biosciences/Farmaco per la cura della xantomatosi cerebrotendinea*, secondo cui "[...] non si può ritenere non proporzionato il trattamento complessivo tenuto conto che l'importo finale è stato determinato dalla corretta applicazione della normativa di riferimento e che sono stati tenuti in considerazione gli altri provvedimenti adottati dalle autorità nazionali della concorrenza intervenute sulla medesima vicenda".

triplo, sulla base di quanto previsto dall'articolo 8, comma 1, della legge n. 689/1981¹⁴ (concorso formale).

28. Nei casi in cui più condotte violino più volte una o più delle suddette disposizioni, all'impresa responsabile si applicano tante sanzioni quante sono le violazioni accertate (concorso materiale).

VI. MASSIMO EDITTALE

29. Quando l'importo finale della sanzione, determinato come descritto nei paragrafi che precedono, supera il massimo edittale di cui all'articolo 15, comma 1-*bis*, della legge n. 287/1990, esso è ridotto nella misura eccedente tale limite. La base di calcolo del massimo edittale è rappresentata, in conformità con la giurisprudenza nazionale, dal fatturato totale realizzato a livello mondiale nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida, da parte di ciascuna impresa partecipante all'infrazione.

Qualora l'infrazione di un'associazione riguardi le attività dei suoi membri, l'ammenda non può superare il 10% della somma dei fatturati totali realizzati a livello mondiale nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida da ciascun membro attivo sul mercato interessato dall'infrazione dell'associazione.

VII. COMUNICAZIONE SULLA NON IMPOSIZIONE E SULLA RIDUZIONE DELLE SANZIONI E PROCEDURA DI TRANSAZIONE

30. Nei casi di applicazione dell'articolo 15-*bis* della legge n. 287/1990, la sanzione può essere non applicata ovvero ridotta conformemente alle condizioni previste nella "*Comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni*".

Nei casi di applicazione della procedura di transazione, la sanzione può essere, ai sensi dell'articolo 14-*quater*, legge n. 287/1990, ridotta conformemente alle condizioni previste nella "*Comunicazione relativa all'applicazione dell'articolo 14-quater della legge 10 ottobre 1990, n. 287*".

VIII. CAPACITÀ CONTRIBUTIVA

31. L'Autorità considera le condizioni economiche dell'impresa responsabile dell'infrazione, in base a quanto previsto dall'articolo 11 della legge n. 689/1981. Al riguardo, su motivata e circostanziata istanza di parte avanzata entro il termine di chiusura della fase di acquisizione degli elementi probatori, di cui all'articolo 14, comma 2, del D.P.R. n. 217/1998, l'Autorità può ridurre la sanzione per tener conto dell'effettiva limitata capacità contributiva della stessa. L'impresa che intende avanzare tale istanza deve produrre evidenze complete, attendibili e oggettive da cui risulti che l'imposizione di una sanzione, determinata secondo quanto delineato nelle presenti Linee Guida, ne pregiudicherebbe irrimediabilmente la redditività economica, potendo pertanto determinarne l'uscita dal mercato. L'Autorità non prenderà in considerazione istanze basate unicamente su perdite di bilancio negli ultimi esercizi o di crisi generalizzata del settore interessato.

¹⁴ Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 20 dicembre 2010, n. 9306, *ENI-Trans Tunisian Pipeline*. Tale previsione non si riferisce alla fattispecie di intesa continuata e complessa e/o all'abuso di posizione dominante realizzato mediante una strategia complessa e unitaria.

Quando è irrogata una sanzione a un'associazione di imprese tenendo conto del fatturato dei suoi membri e l'associazione non è solvibile si applica l'articolo 15, comma 1-ter, della legge n. 287/1990.

IX. IRROGAZIONE DELLA SANZIONE IN SOLIDO

32. Nel caso in cui all'infrazione abbiano preso parte più società appartenenti al medesimo gruppo, l'Autorità può irrogare la sanzione in solido a tali società.

X. SANZIONE DI IMPORTO SIMBOLICO

33. In alcune specifiche circostanze, di cui si dà espressamente conto nel provvedimento che accerta l'infrazione, l'Autorità può irrogare una sanzione di importo simbolico.

XI. DISPOSIZIONI FINALI E TRANSITORIE

34. Le specifiche circostanze del caso concreto o l'esigenza di conseguire un particolare effetto deterrente possono giustificare motivate deroghe dall'applicazione delle presenti Linee Guida, di cui si dà espressamente conto nel provvedimento che accerta l'infrazione.

35. Le presenti Linee Guida sostituiscono le Linee Guida sulla modalità di applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall'Autorità in applicazione dell'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/1990, adottate dall'Autorità con delibera del 22 ottobre 2014, n. 25152 (Bollettino n. 42 del 3 novembre 2014).

36. Le presenti Linee Guida si applicano ai procedimenti in corso, nei quali non sia stata notificata alle parti la comunicazione delle risultanze istruttorie, di cui all'articolo 14, comma 1, del D.P.R. n. 217/1998.

* * *

*Allegato 2***LINEE GUIDA SULLA COMPLIANCE ANTITRUST****I. Premessa**

1. Le “Linee Guida sulla modalità di applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità in applicazione dell’articolo 15, comma 1-bis, della legge n. 287/1990” riconoscono l’adozione e il rispetto di uno specifico programma di *compliance*, adeguato e in linea con le *best practice* europee e nazionali, tra le possibili circostanze attenuanti.
2. Le presenti linee guida hanno lo scopo di fornire alle imprese un orientamento circa: *i*) la definizione del contenuto del programma di *compliance*; *ii*) la richiesta di valutazione del programma ai fini del riconoscimento dell’eventuale attenuante; e *iii*) i criteri che l’Autorità intende adottare nella valutazione ai fini del riconoscimento dell’attenuante.
3. Le linee guida sono state elaborate considerando prioritario il perseguimento dei seguenti obiettivi di *policy*: *i*) la promozione di una cultura della concorrenza diffusa nel tessuto imprenditoriale *ii*) la prevenzione degli illeciti *antitrust* attraverso la tempestiva adozione di programmi di *compliance* efficaci; *iii*) la certezza giuridica in ordine ai criteri di valutazione dei programmi di *compliance* ai fini del riconoscimento dell’attenuante; *iv*) la definizione di un sistema di incentivi coerente con quello sottostante al programma di clemenza.

II. Il contenuto del programma di compliance antitrust

4. L’idoneità sostanziale di un programma di *compliance* a svolgere una funzione preventiva degli illeciti *antitrust* costituisce il parametro di riferimento fondamentale nella valutazione dello stesso al fine del riconoscimento dell’attenuante.
5. Solo un programma disegnato e attuato in coerenza con le caratteristiche dell’impresa e il contesto di mercato in cui opera può riflettere la natura e il grado del rischio *antitrust* a cui essa è esposta e può, dunque, essere considerato adeguato e potenzialmente efficace.

Caratteristiche dell’impresa. Il programma di *compliance* deve essere adeguato alla natura, alla dimensione e alla posizione di mercato dell’impresa. In generale, infatti, il tipo di attività che l’impresa svolge determina i rischi *antitrust* ai quali la stessa è esposta. Il disegno dei processi e delle procedure necessari per un’efficace prevenzione degli illeciti *antitrust*, inoltre, deve essere proporzionato alla complessità dell’organizzazione aziendale e all’articolazione dei livelli di *management*. Anche la posizione dell’impresa nel mercato costituisce un elemento di rilievo: ciò è evidente nel caso in cui il potere di mercato dell’impresa sia tale da richiedere la gestione del rischio *antitrust* derivante da possibili condotte di natura abusiva.

Contesto di mercato. Il programma di *compliance* deve essere adeguato al contesto di mercato. Ad esempio, i rischi collusivi possono dipendere dal numero di imprese attive, dalle dimensioni (relative) delle stesse, dal grado di trasparenza delle condizioni commerciali, dalla frequenza dei contatti tra le imprese, ad esempio in sede di riunioni di associazioni di categoria, ecc. Analogamente, per un’impresa in posizione dominante, i rischi *antitrust* possono dipendere dall’organizzazione della filiera produttiva, ossia dai rapporti che l’impresa intrattiene con clienti e

fornitori. Anche la dinamicità del contesto competitivo può assumere rilievo, in quanto incide sul rischio *antitrust* fronteggiato dall'impresa (si pensi, ad esempio, a condotte poste in essere da un'impresa dominante per fronteggiare l'ingresso di nuovi concorrenti) e di conseguenza sull'esigenza di un monitoraggio continuo dell'adeguatezza del programma di *compliance*.

6. In linea con le *best practices* internazionali, costituiscono componenti tipiche di un programma di *compliance antitrust* i seguenti elementi.

La compliance antitrust come parte integrante della cultura e della politica aziendale

7. Un efficace programma di *compliance* richiede il chiaro riconoscimento del valore della concorrenza come parte integrante della cultura e della politica aziendale e l'impegno, continuo e duraturo, al suo rispetto. A tal fine l'impresa deve dimostrare altresì di destinare risorse sufficienti all'attuazione del programma, nonché di dotare di autonomia e indipendenza il "responsabile del programma" e di strumenti adeguati.

Un effettivo impegno nell'attività di prevenzione degli illeciti *antitrust* può essere assicurato quando:

- la concorrenza sia espressamente riconosciuta – ad esempio, nell'eventuale codice etico/di condotta aziendale – come valore fondante dell'attività d'impresa;
- sia sviluppato uno specifico programma di *compliance* espressamente destinato alla prevenzione del rischio *antitrust*. Ciò non esclude la possibilità di collegare il programma di *compliance antitrust* ai sistemi di controllo e gestione di altri e diversi rischi cui l'impresa è parimenti esposta; il programma di *compliance* sia esplicitamente sostenuto dai vertici aziendali, anche attraverso il loro coinvolgimento concreto nell'attuazione e nel monitoraggio del programma;
- siano destinate risorse aziendali sufficienti al disegno, all'attuazione e al monitoraggio del programma;
- sia individuato un responsabile del programma, anche scelto tra i responsabili di altre funzioni aziendali, cui vengano riconosciuti autonomia, indipendenza, risorse e strumenti adeguati e che risponda direttamente ai massimi vertici aziendali.

Identificazione e valutazione del rischio antitrust specifico dell'impresa

8. Un programma di *compliance* efficace deve essere elaborato sulla base di un'attenta analisi del rischio di porre in essere condotte anticompetitive che l'impresa si trova a fronteggiare ("rischio *antitrust*").

9. Un'approfondita analisi dei rischi permette la corretta individuazione delle priorità di intervento – attraverso l'identificazione delle aree più problematiche e delle attività di prevenzione e/o gestione più adeguate e la conseguente massimizzazione dell'efficacia delle risorse impiegate per la sua realizzazione. In un'ottica di gestione del rischio, infatti, è auspicabile che la singola impresa destini prioritariamente le risorse alle attività e alle aree di gestione maggiormente esposte ai rischi di violazione delle norme a tutela della concorrenza.

10. Per tale motivo, la rispondenza del programma di *compliance* allo specifico rischio *antitrust* dell'impresa costituisce elemento portante della valutazione in merito alla sua adeguatezza ai fini del riconoscimento dell'attenuante. In ultima istanza, infatti, l'efficacia del programma dipende dalla

sua capacità di prevenire o gestire i rischi *antitrust* nell'attività di impresa, al fine di minimizzarli o eliminarli del tutto.

Nell'ottica di assicurare che il contenuto del programma di *compliance* sia definito in aderenza alle specificità della singola impresa, tenuto conto del rischio *antitrust* che la stessa si trova a fronteggiare, è generalmente necessaria la considerazione di una pluralità di fattori quali: *i)* la dimensione d'impresa e la sua posizione nel mercato; *ii)* la natura dell'attività svolta e dei beni/servizi offerti; *iii)* il contesto competitivo; *iv)* la struttura organizzativa interna e i processi decisionali; *v)* il contesto regolatorio/normativo.

Attività di formazione e know-how

11. Affinché il rispetto delle regole di concorrenza costituisca parte integrante della cultura e della politica aziendale è necessario che nell'impresa vi sia una diffusa conoscenza delle tematiche *antitrust* e un'approfondita consapevolezza da parte dei dipendenti dei rischi *antitrust* legati alla propria attività.

12. In genere, dunque, un programma di *compliance* efficace richiede lo svolgimento di un'attività di formazione adeguata alla dimensione e al contesto aziendale, alla luce dei rischi *antitrust* cui l'impresa è esposta. La formazione, di norma, non si esaurisce in un'attività isolata, ma prevede l'aggiornamento periodico del personale, di pari passo con l'evoluzione del contesto e del rischio *antitrust*.

L'attività formativa del personale – e soprattutto delle figure operanti nelle divisioni più esposte al rischio di condotte anticoncorrenziali – rappresenta lo strumento di base per diffondere conoscenza della normativa *antitrust* e dei processi impiegati dall'impresa per assicurarne il rispetto. Tipicamente, tale obiettivo può essere raggiunto tramite lo svolgimento di corsi di formazione e la predisposizione di manuali e guide *ad hoc*, rispondenti alle esigenze specifiche della singola impresa come individuate nell'analisi del rischio *antitrust* della stessa.

Sistemi di gestione dei processi a rischio antitrust

13. Tenuto conto delle specificità dell'impresa e del contesto in cui opera, un programma di *compliance* efficace deve prevedere la definizione di processi gestionali idonei a ridurre il rischio che siano poste in essere condotte in violazione della normativa a tutela della concorrenza. È auspicabile che la gestione dei processi critici volta a ridurre il rischio *antitrust* sia resa parte integrante della normale attività di impresa.

Le soluzioni concrete definite nel programma di *compliance* dipendono strettamente dalla tipologia di decisioni/condotte che possono determinare possibili violazioni della normativa *antitrust* e dalla specifica organizzazione delle funzioni aziendali.

Un primo strumento è generalmente costituito da modelli di *reporting* interno che consentano al personale di segnalare rapidamente problematiche *antitrust*, ottenere chiarimenti su specifiche questioni, fino a consentire la denuncia, anche in forma anonima, di possibili violazioni. Nell'ipotesi di adozione di un sistema di *whistleblowing*, è auspicabile che quest'ultimo garantisca l'anonimato e la protezione dei segnalanti da eventuali condotte ritorsive nei loro confronti.

Il sistema aziendale volto ad assicurare il rispetto della normativa a tutela della concorrenza dovrebbe altresì includere attività periodica di *due diligence*, attività di autoverifica (*audit interni*), approfondimenti periodici specifici in particolari aree di attività, consulenze legali di soggetti terzi e altre iniziative che consentano di identificare sollecitamente eventuali comportamenti suscettibili di violare le regole di concorrenza.

Sistema di incentivi

14. Un programma di *compliance* efficace prevede, in genere, un adeguato sistema di misure disciplinari e incentivi funzionali al rispetto del programma stesso e, in ultima istanza, delle norme *antitrust*.

Un programma di *compliance* credibile prevede in genere la possibilità di applicare misure disciplinari nel caso di violazioni delle norme *antitrust* da parte dei dipendenti.

Allo stesso tempo, l'impresa potrebbe definire incentivi al rispetto delle procedure e dei processi di gestione del rischio *antitrust* come individuati dal programma, ad esempio nell'ambito degli obiettivi assegnati ai dipendenti.

Particolarmente rilevante, in questo ambito, è la definizione degli incentivi per il responsabile del programma di *compliance*, in un'ottica di *management by objectives*, affinché questi sia adeguatamente motivato ad assicurare la piena operatività ed efficacia del programma stesso.

Auditing e miglioramento continuo del programma

15. Un programma di *compliance* credibile non può esaurirsi in un'attività *una tantum*, ma richiede un impegno continuo. Il periodico monitoraggio e l'eventuale aggiornamento del programma sono elementi necessari ad assicurare la capacità dello stesso di prevenire gli illeciti anticoncorrenziali.

16. La verifica del programma diviene particolarmente rilevante qualora eventuali evoluzioni dell'attività di impresa e del contesto in cui essa opera richiedano una revisione dell'analisi del rischio *antitrust*. Tale revisione del rischio appare altrettanto necessaria in relazione alle possibili evoluzioni giurisprudenziali in materia *antitrust*.

Il monitoraggio e la verifica del programma richiedono di norma attività sistematiche di valutazione dell'efficacia delle diverse componenti dello stesso, quali l'attività di formazione e i processi di gestione del rischio *antitrust*. In particolare, gli stessi comportamenti problematici rilevati dal programma possono costituire un'utile indicazione per affinare l'analisi del rischio *antitrust* e migliorare i relativi processi di prevenzione e gestione. Al tempo stesso, l'assenza di eventi anomali rilevati non esime dalla necessità di una regolare verifica del programma di *compliance*, in quanto la mancanza di riscontri negativi potrebbe discendere proprio dall'inabilità del programma a farli emergere.

III. La richiesta di valutazione del programma ai fini dell'eventuale riconoscimento dell'attenuante

17. Come chiarito nelle Linee Guida sulle sanzioni, il trattamento premiale correlato all'adozione di un programma di *compliance* richiede di provare l'adozione e l'effettivo e concreto impegno al rispetto di un programma *adeguato*.

18. In particolare, l'Autorità ritiene meritevoli di considerazione sotto un profilo premiale esclusivamente i programmi di *compliance* non manifestamente inadeguati, adottati prima dell'avvio del procedimento istruttorio (cfr. *infra* par. 33 e ss.).

19. L'onere probatorio in ordine all'adeguatezza e all'effettiva applicazione del programma di *compliance* ricade sull'impresa coinvolta nel procedimento *antitrust*, che dovrà argomentare in maniera puntuale l'adeguatezza ed efficacia del programma adottato.

20. L'impresa coinvolta in un procedimento istruttorio, che intenda beneficiare dell'attenuante per il proprio programma di *compliance*, dovrà presentare agli Uffici dell'Autorità un'apposita *richiesta*, accompagnata da una *relazione illustrativa* che spieghi: *i*) le ragioni per cui il programma possa ritenersi adeguato alla prevenzione degli illeciti *antitrust*; e *ii*) le iniziative concrete poste in essere dall'impresa per l'effettiva ed efficace applicazione/implementazione del programma.

21. La relazione illustrativa dovrà essere corredata da apposita *documentazione*, che includa, non solo gli atti di predisposizione del programma (come linee guida interne o manuali operativi), ma anche documenti che testimonino l'effettivo e concreto impegno al rispetto dello stesso.

22. Sono valutabili, ai fini dell'eventuale attribuzione dell'attenuante, esclusivamente i programmi di *compliance* introdotti prima dell'avvio le cui modifiche siano adottate, attuate e trasmesse dalle Parti del procedimento entro sei mesi dalla notifica dell'apertura dell'istruttoria, atteso che la trasmissione in un momento successivo non consentirebbe all'Autorità di constatare la sussistenza di un serio e consolidato impegno della Parte ad adottare una politica aziendale di internalizzazione, diffusione e rispetto delle norme a tutela della concorrenza.

L'adeguatezza del programma alla prevenzione degli illeciti antitrust

23. L'impresa dovrà illustrare perché il programma è effettivamente idoneo a ridurre il suo rischio *antitrust*, e la rispondenza del programma alle caratteristiche specifiche dell'impresa e al mercato in cui la stessa opera.

Nel caso di imprese che partecipano a incontri su temi potenzialmente sensibili, ad esempio nell'ambito di riunioni di associazioni di categoria, l'impresa interessata dovrà dimostrare che le

misure previste dal programma sono tali da proteggerla efficacemente dal rischio di rimanere coinvolta in discussioni dal contenuto anticompetitivo.

Allo stesso modo, un'impresa attiva nella fornitura di beni e servizi alla pubblica amministrazione, che partecipa sistematicamente a procedure di gara, dovrebbe dimostrare che il programma è stato elaborato e attuato in modo tale da proteggerla efficacemente dal rischio di contatti e discussioni con imprese sue potenziali concorrenti in sede di gara, sia evitando di assumere l'iniziativa di tali contatti, sia adottando accorgimenti opportuni a evitare occasioni di contatto potenzialmente pericolose (ad esempio, nelle scelte relative alla eventuale formazione di RTI e di accordi di sub-appalto, o nell'interazione tra le imprese e la stazione appaltante).

Ancora, per un'impresa in posizione dominante è essenziale illustrare l'idoneità del programma a prevenire possibili comportamenti abusivi, che vanno individuati sulla base di un'attenta analisi dei rischi *antitrust* cui è esposta l'impresa; ad esempio, per un'impresa dominante integrata verticalmente assumono particolare rilievo i rapporti di fornitura dei beni/servizi utilizzati dai concorrenti come *input* per la propria attività.

L'effettiva ed efficace attuazione del programma

24. Fermi restando i diritti dell'impresa a non autoincriminarsi e al *legal privilege*, la relazione illustrativa dovrà indicare le iniziative applicative concretamente intraprese dall'impresa e la documentazione che ne comprova l'effettiva attuazione.

Elementi rilevanti, al riguardo, sono anzitutto i documenti attestanti le nomine dei responsabili del programma e del personale incaricato di operare ai fini della sua implementazione con adeguati poteri di controllo e di *reporting* agli organi di governo dell'impresa, nonché la documentazione elaborata per lo svolgimento di programmi di formazione e aggiornamento periodico del personale. Ulteriore documentazione utile che l'impresa ha facoltà di produrre potrebbe riguardare, ad esempio, l'istituzione di un sistema di *reporting* interno e/o di *whistleblowing*, di misure disciplinari per i dipendenti che espongono l'impresa a violazioni *antitrust*, etc.

È, d'altra parte, onere dell'impresa dimostrare che l'implementazione e il rispetto del programma di *compliance* è parte integrante dell'attività d'impresa dando prova, attraverso la produzione di adeguati riscontri documentali (come e-mail o altra documentazione interna all'impresa) di un'attività continua e regolare finalizzata alla prevenzione degli illeciti, ad esempio mediante interlocuzioni di chiarimento sul significato del programma, richiami specifici al rispetto del programma da parte dei vertici dell'impresa, verifiche sullo stato di attuazione del programma e misure premiali/correttive, in aggiunta a periodici corsi di formazione e aggiornamento.

Le precedenti indicazioni hanno carattere puramente indicativo e non esaustivo, potendo venire in rilievo anche documentazione diversa da quella menzionata, in quanto adeguata a dimostrare che la scelta di adozione del programma risponde a un impegno effettivo, adeguato e continuativo alla prevenzione di comportamenti illeciti da parte dell'impresa.

25. La relazione illustrativa, insieme con la documentazione ad essa allegata, dovrà spiegare in dettaglio tutte le attività svolte per la sua effettiva implementazione, indicando per quali ragioni le iniziative applicative concretamente poste in essere siano da ritenere efficaci modalità di attuazione di un programma adeguato e, eventualmente, i mutamenti della condotta oggetto di indagine in applicazione del programma di *compliance*.

26. In particolare, se dopo l'avvio del procedimento l'impresa ha modificato il proprio programma di *compliance* per renderlo più efficace, la relazione illustrativa e la documentazione allegata dovrà chiarire: *i)* le caratteristiche del programma precedente; *ii)* le iniziative adottate per darvi esecuzione; *iii)* i miglioramenti apportati al programma e le ragioni della loro introduzione; *iv)* le iniziative adottate dall'impresa per dare esecuzione al nuovo programma dopo la sua introduzione e gli esiti - anche parziali - conseguiti. In questo caso, infatti, oggetto di apprezzamento da parte dell'Autorità potranno essere soprattutto i miglioramenti che l'impresa ha apportato a un programma che essa stessa ha ritenuto di modificare e l'impegno dimostrato nel dare esecuzione alle nuove misure di prevenzione di comportamenti anticompetitivi.

IV. Il trattamento premiale dei programmi di *compliance* adottati prima dell'avvio del procedimento istruttorio

Programmi efficaci

27. L'adozione di un programma di *compliance* adeguato ed efficace prima dell'avvio di un procedimento istruttorio da parte dell'Autorità rappresenta, in linea di principio, l'ipotesi maggiormente meritevole di considerazione sotto un profilo premiale.

28. I programmi di *compliance* adeguati che abbiano funzionato efficacemente permettendo la tempestiva scoperta e interruzione dell'illecito prima della notifica dell'avvio del procedimento istruttorio sono i candidati ideali al trattamento premiale più consistente, **fino al 10%** della sanzione da irrogare.

29. Nelle fattispecie in cui è applicabile l'istituto della clemenza, un'attenuante fino al 10% per il programma pre-avvio può essere riconosciuta solo qualora, a seguito della scoperta dell'illecito, l'impresa o l'associazione di imprese presenti la domanda di clemenza prima che l'Autorità abbia condotto ispezioni in relazione alla medesima ipotesi collusiva (o comunque prima della notifica del provvedimento di avvio dell'istruttoria).

Programmi manifestamente inadeguati

30. Nessuna riduzione della sanzione può essere accordata per programmi preesistenti all'avvio dell'istruttoria che siano manifestamente inadeguati.

31. Si ritiene, a titolo esemplificativo, che siano indici di manifesta inadeguatezza del programma: *i)* gravi carenze del contenuto del programma di *compliance*; *ii)* l'assenza di elementi probatori dell'effettiva attuazione del programma; *iii)* il coinvolgimento nell'illecito dei vertici del *management* aziendale (*top management*).

32. Un programma di *compliance* è altresì da ritenersi manifestamente inadeguato se, in una fattispecie in cui è applicabile l'istituto della clemenza, un'impresa o un'associazione di imprese non provvede a porre termine all'infrazione e a presentare, il più rapidamente possibile, una domanda di clemenza ai sensi dell'art. 15-bis legge n. 287/1990 e della comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni.

Programmi non manifestamente inadeguati

33. I programmi di *compliance*, adottati prima dell'avvio del procedimento istruttorio, che non hanno mostrato di funzionare in maniera del tutto efficace – non permettendo tempestivamente la

scoperta e la interruzione dell'illecito prima delle ispezioni da parte dell'Autorità – ma che non risultano manifestamente inadeguati possono beneficiare di un'attenuante **fino al 5%**, a condizione che l'impresa integri adeguatamente il programma di *compliance* e inizi a darvi attuazione dopo l'avvio del procedimento istruttorio (ed entro sei mesi dalla notifica dell'apertura dell'istruttoria).

34. È onere dell'impresa dimostrare che: *i*) il programma da essa adottato era ben calibrato nella prevenzione dei rischi di commissione di attività anticompetitive e che l'attuazione del programma è stata curata con serietà e costanza per tutta la sua durata, benché non abbia in concreto impedito il verificarsi di una condotta illecita e la sua cessazione/denuncia tempestiva; *ii*) le modifiche al programma proposte dall'impresa sono idonee a colmare le lacune che avevano impedito l'efficace funzionamento del programma di *compliance* originario.

35. La quantificazione dell'attenuante sarà commisurata alla completezza e alla qualità del programma già esistente al momento dell'avvio del procedimento e delle modifiche attuate *ex post* dall'impresa, in funzione delle caratteristiche dell'impresa e del contesto di mercato in cui opera.

36. Pur partendo dal presupposto che la valutazione del singolo programma deve tenere conto delle caratteristiche specifiche del caso, appare evidente che il prolungato coinvolgimento in illeciti di durata nella vigenza di un programma di *compliance* sia da ritenersi tipicamente sintomatico dell'incapacità di quest'ultimo a svolgere una funzione preventiva degli illeciti *antitrust*. Tale circostanza sarà tenuta in considerazione dall'Autorità nella valutazione del programma ai fini della concessione e/o quantificazione dell'attenuante.

V. Impresa recidiva

37. Nessuna attenuante potrà essere concessa a un'impresa recidiva, come definita dal punto 22 delle Linee Guida in materia di sanzioni, già dotata di un programma di *compliance* che sia coinvolta in un successivo procedimento, né qualora essa abbia già beneficiato di una riduzione della sanzione *antitrust* ad esito di una precedente istruttoria per aver adottato un programma di *compliance*. Ciò anche nel caso di modifiche del programma apportate dopo l'avvio del procedimento.

VI. Programmi di *compliance* e impegni ex art. 14-ter

38. Nessuna presunzione di adeguatezza ed efficacia potrà essere invocata dall'impresa nel caso in cui il programma di *compliance* sia oggetto di impegni resi obbligatori ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/1990.

Qualora la medesima impresa sia coinvolta in un successivo procedimento, ai fini del riconoscimento dell'attenuante, è sempre suo onere fornire tutti gli elementi necessari per dimostrare la concreta attuazione di un programma di *compliance* adeguato.

VII. Programmi di *compliance* nell'ambito di gruppi di imprese

39. Con riferimento ai gruppi di società, nell'ambito di procedimenti *antitrust* che coinvolgono anche la controllante, affinché il programma di *compliance* di quest'ultima possa ritenersi adeguato, esso deve essere adottato e implementato a livello di gruppo. Ai fini della valutazione dell'attenuante, pertanto, si considererà il programma adottato e attuato sia dalla società controllante, sia da parte delle controllate Parti del procedimento.

40. L'adozione di un programma di *compliance* da parte della capogruppo non sarà considerato un elemento sufficiente per escludere la responsabilità della capogruppo per la condotta anticoncorrenziale della sua controllata.

VIII. La considerazione dei programmi di *compliance* quale circostanza aggravante

41. L'Autorità non considererà di norma l'esistenza di un programma di *compliance* quale circostanza aggravante, salvo ipotesi eccezionali.

Ad esempio, qualora il programma di *compliance* sia stato utilizzato per agevolare o nascondere un'infrazione, indurre in errore l'Autorità circa l'esistenza o la natura della stessa e/o porre in essere condotte volte a impedire, ostacolare o comunque a ritardare l'attività istruttoria dell'Autorità e vi sia prova che le indicazioni contenute nel programma sono state concretamente seguite (a titolo di esempio, ove la società risponda a richieste di informazioni in maniera incompleta o ponga in essere condotte ostruzionistiche nel corso delle ispezioni). Tale ipotesi potrebbe configurare una circostanza aggravante ai sensi del par. 21 delle Linee Guida in materia di sanzioni, che include l'aver tenuto "*condotte volte a impedire, ostacolare o comunque ritardare l'attività istruttoria dell'Autorità*".

42. Inoltre, se l'impresa è recidiva e ha già beneficiato di una riduzione della sanzione *antitrust* ad esito della precedente istruttoria per aver adottato un programma di *compliance*, si terrà conto di tale elemento in sede di commisurazione dell'aggravante per recidiva.

43. Infine, qualora nei confronti dell'impresa che ha beneficiato di una riduzione della sanzione *antitrust* per aver adottato un programma di *compliance* sia avviato un procedimento per inottemperanza alla diffida adottata dall'Autorità, tale elemento, pur non rappresentando una circostanza aggravante, potrà essere tenuto in considerazione in sede di determinazione della gravità dell'infrazione e del relativo coefficiente in sede sanzionatoria.

IX. Disposizioni finali e transitorie

44. Le presenti Linee Guida si applicano ai procedimenti istruttori avviati dall'Autorità, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/1990, successivamente alla loro pubblicazione.

COMUNICAZIONE SULLA NON IMPOSIZIONE E SULLA RIDUZIONE DELLE SANZIONI AI SENSI DELL'ARTICOLO 15 BIS, COMMA 1, DELLA LEGGE 287/90
Provvedimento n. 31467

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 25 febbraio 2025;

VISTA la direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno;

VISTO il Decreto Legislativo 8 novembre 2021, n. 185, recante «*Attuazione della direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno*»;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, recante «*Norme per la tutela della concorrenza e del mercato*»;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217, recante «*Regolamento recante norme in materia di procedure istruttorie di competenza dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato*»;

VISTA la Comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni ai sensi dell'articolo 15 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, come modificata dalla delibera n. 24219 del 31 gennaio 2013, pubblicata nel bollettino n. 11 del 25 marzo 2013 e dalla delibera n. 24506 del 31 luglio 2013, pubblicata nel bollettino n. 35 del 9 settembre 2013;

RITENUTA la necessità di modificare la citata Comunicazione, al fine di aggiornare la relativa disciplina;

VISTE le osservazioni pervenute all'esito della consultazione pubblica preventiva sullo schema di Comunicazione indetta dal 30 ottobre 2024 al 29 novembre 2024, tenuto conto che il rapporto tra consultazione e qualità della regolamentazione è valorizzato anche a livello europeo, in quanto una regolamentazione condivisa consente una migliore applicazione delle norme;

DELIBERA

di approvare la «*Comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni ai sensi dell'articolo 15-bis, comma 1, della legge 10 ottobre 1990, n. 287*», il cui testo allegato è parte integrante del presente provvedimento.

Il presente provvedimento e la relativa Comunicazione saranno pubblicati sul Bollettino e sul sito internet dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Guido Stazi

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

COMUNICAZIONE SULLA NON IMPOSIZIONE E SULLA RIDUZIONE DELLE SANZIONI AI SENSI DELL'ARTICOLO 15-BIS, COMMA 1, DELLA LEGGE 10 OTTOBRE 1990, N. 287

I. Introduzione

1. I principi e le linee generali del programma di trattamento favorevole dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ("programma di trattamento favorevole") sono disciplinati dagli articoli da 15-*bis* a 15-*septies* e dagli articoli 31-*ter* e *quater* della legge n. 287/1990 (la "legge"), come modificata dal Decreto Legislativo 8 novembre 2021, n. 185, recante "*Attuazione della direttiva (UE) 2019/1 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che conferisce alle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri poteri di applicazione più efficace e che assicura il corretto funzionamento del mercato interno*".

2. La presente comunicazione è adottata ai sensi dell'articolo 15-*bis*, comma 1, della legge al fine di individuare nel dettaglio le caratteristiche del programma di trattamento favorevole nazionale e le modalità di presentazione e valutazione delle domande di adesione al programma.

II. Ambito di applicazione

3. La presente comunicazione si applica ai cartelli segreti, come definiti dall'articolo 15-*bis*, comma 2, della legge.

4. La segretezza non è esclusa dal fatto che alcuni aspetti della condotta siano noti al pubblico o a clienti e/o fornitori, essendo sufficiente che siano celati, in particolare, gli elementi che consentono di individuare la piena portata della condotta e/o il fatto che essa costituisca un cartello.

5. La circostanza che un accordo o una pratica concordata fra concorrenti presentino anche elementi verticali non ne esclude la riconducibilità alla nozione di cartello segreto, ai fini dell'applicazione della presente comunicazione.

III. Non imposizione delle sanzioni

6. L'Autorità, secondo quanto previsto dall'articolo 15-*bis*, comma 3, lett. c), della legge non applica le sanzioni previste all'articolo 15, comma 1-*bis*, della legge per la violazione dell'articolo 2 della legge e/o dell'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea ("TFUE"), all'impresa che, per prima, riveli la sua partecipazione a un cartello segreto e fornisca all'Autorità gli elementi probatori che:

1) nel momento in cui l'Autorità riceve la domanda, consentono a quest'ultima di effettuare un accertamento ispettivo mirato riguardo al cartello segreto, purché l'Autorità non sia ancora in possesso di elementi probatori sufficienti per decidere di effettuare tale accertamento ispettivo o non abbia già effettuato detto accertamento ispettivo; o

2) a giudizio dell'Autorità, sono sufficienti a quest'ultima per constatare un'infrazione che ricade nell'ambito del programma di trattamento favorevole, a condizione che l'Autorità non sia ancora in possesso di elementi probatori sufficienti per constatare tale infrazione e che a nessuna impresa sia stata accordata l'immunità ai sensi del numero 1), in relazione a detto cartello segreto.

7. Considerato l'interesse pubblico alla scoperta dei cartelli segreti, e dunque ad incentivare le imprese a presentarsi all'Autorità prima che essa abbia già conoscenza del cartello, l'Autorità ritiene che l'ipotesi *sub* 2) sia soddisfatta solo laddove l'impianto probatorio presentato dall'impresa che richiede l'immunità risulti decisivo ai fini dell'accertamento dell'infrazione. All'impresa che non

fornisca prove decisive e che lo richieda può essere comunque accordata una riduzione delle sanzioni se soddisfa i requisiti e risponde a tutte le condizioni di cui all'articolo 15-ter della legge.

8. Come previsto dall'articolo 15-bis, comma 4, della legge, l'immunità non può essere concessa all'impresa che ha esercitato coercizione sulle altre imprese. Tuttavia, all'impresa o alle imprese che hanno esercitato la coercizione può essere accordata una riduzione delle sanzioni se soddisfa i requisiti e risponde a tutte le condizioni di cui all'articolo 15-ter della legge.

IV. Riduzione delle sanzioni

9. Le imprese che rivelano la loro partecipazione ad un cartello segreto e che forniscono all'Autorità i relativi elementi probatori possono beneficiare, ai sensi dell'articolo 15-ter della legge, di una riduzione delle sanzioni applicabili per la violazione dell'articolo 2 della legge e/o dell'articolo 101 del TFUE.

10. A tale scopo, occorre che le evidenze prodotte costituiscano un valore aggiunto significativo al fine di provare un'infrazione che ricade nell'ambito della presente comunicazione rispetto agli elementi probatori già in possesso dell'Autorità al momento della presentazione della domanda. L'Autorità considererà significativo il valore aggiunto apportato dalle ulteriori evidenze prodotte dal richiedente qualora esse risultino idonee a rafforzare, in ragione della loro natura o del livello di dettaglio, l'impianto probatorio di cui l'Autorità già dispone, contribuendo in misura apprezzabile alla capacità dell'Autorità di fornire la prova dell'infrazione.

11. La riduzione non potrà eccedere il 50% del valore della sanzione che sarebbe stata comminata all'impresa senza il beneficio del trattamento favorevole e terrà conto dell'ordine di arrivo delle domande nel rispetto delle seguenti forcelle:

- tra il 30% e il 50% alla prima impresa;
- tra il 20% e il 30% alla seconda impresa;
- non superiore al 20% alle altre imprese.

12. In linea di principio, l'Autorità nel procedere a tale valutazione considera con particolare favore i documenti risalenti al periodo cui si riferiscono le condotte denunciate, nonché gli elementi probatori che si riferiscono direttamente ai fatti oggetto della domanda di trattamento favorevole.

13. Al fine di determinare la misura adeguata della riduzione della sanzione, l'Autorità prende in considerazione:

- a) la tempestività della collaborazione prestata dall'impresa, in relazione sia alla fase cui è giunto il procedimento, sia al grado di collaborazione prestata dalle altre imprese;
- b) la valenza probatoria del materiale prodotto.

14. Come previsto all'articolo 15-ter, comma 2, della legge, gli elementi probatori inconfutabili prodotti dall'impresa richiedente ed utilizzati dall'Autorità per provare ulteriori circostanze che determinano l'aumento delle sanzioni altrimenti applicate agli altri partecipanti al cartello non sono considerati ai fini del calcolo della sanzione da irrogare all'impresa che li ha prodotti (immunità parziale).

V. Condizioni generali per l'applicazione del trattamento favorevole

15. Perché un'impresa possa beneficiare della non imposizione o della riduzione della sanzione devono essere altresì soddisfatte tutte le condizioni previste all'articolo 15-quater della legge.

16. In particolare, il richiedente deve:

“a) aver posto fine alla sua partecipazione al presunto cartello segreto al più tardi immediatamente dopo aver presentato la domanda legata a un programma di trattamento favorevole, tranne per quanto, a giudizio dell’Autorità, sia ragionevolmente necessario per preservare l’integrità della sua indagine;

b) cooperare in modo genuino, integralmente, su base continuativa e sollecitamente con l’Autorità dal momento in cui presenta la domanda fino a quando l’Autorità non ha chiuso il procedimento istruttorio nei confronti di tutte le parti oggetto dell’indagine adottando una decisione o ha altrimenti chiuso il procedimento istruttorio”.

La cooperazione citata implica che il richiedente debba:

“1) fornire prontamente all’Autorità tutte le pertinenti informazioni ed elementi probatori riguardanti il presunto cartello segreto di cui il richiedente venga in possesso o a cui possa accedere, in particolare:

1.1. la denominazione e l’indirizzo del richiedente;

1.2. la denominazione di tutte le altre imprese che partecipano o hanno partecipato al presunto cartello segreto; 1.3. una descrizione dettagliata del presunto cartello segreto, inclusi i prodotti che ne formano l’oggetto, l’ambito geografico, la durata e la natura della condotta del presunto cartello segreto;

1.4. informazioni su precedenti domande di trattamento favorevole presentate a qualsiasi altra autorità garante della concorrenza in relazione al presunto cartello segreto, ovvero informazioni su possibili domande future;

2) restare a disposizione dell’Autorità per rispondere a qualsiasi richiesta che possa contribuire a stabilire i fatti;

3) mettere a disposizione per audizioni di fronte all’Autorità i direttori, gli amministratori e gli altri membri del personale e compiere ragionevoli sforzi per fare altrettanto con gli ex direttori, amministratori e altri membri del personale;

4) non distruggere, falsificare o celare informazioni o elementi probatori pertinenti; e

5) non rivelare di aver presentato la domanda di trattamento favorevole né rendere nota alcuna parte del suo contenuto prima che nel procedimento istruttorio l’Autorità abbia inviato la comunicazione delle risultanze istruttorie, a meno che non sia stato convenuto altrimenti”.

17. Si considera rientrante nella cooperazione di cui al punto b) dell’articolo 15-*quater*, comma 1, della legge anche l’obbligo per il richiedente di fornire i nomi e le funzioni delle persone che, a conoscenza dell’impresa, svolgano o abbiano svolto un ruolo nel cartello, compresi i nomi dei suoi dipendenti e agenti. Secondo quanto previsto all’articolo 15-*quater*, comma 1, lettera c), della legge, il richiedente, *“nel periodo in cui prevede di presentare una domanda di trattamento favorevole all’Autorità, non deve:*

1) aver distrutto, falsificato o celato elementi probatori pertinenti riguardanti il presunto cartello segreto; o

2) aver rivelato di voler presentare la domanda né aver reso nota nessuna parte del suo contenuto, a eccezione di altre autorità garanti della concorrenza dell’Unione europea e di Paesi terzi”.

18. Il beneficio del trattamento favorevole non viene meno qualora l’impresa provi che è stato impossibile impedire la distruzione, la falsificazione o l’occultamento di elementi probatori pertinenti.

VI. Presentazione della domanda di trattamento favorevole

a) Regole comuni

19. L'impresa che intenda beneficiare della non imposizione o della riduzione delle sanzioni deve presentare all'Autorità una domanda, corredata dalle dichiarazioni e dai documenti rilevanti. L'Autorità rilascia, su richiesta dell'impresa, una ricevuta che conferma la data e l'ora di ricezione. Le domande di accesso al trattamento favorevole in relazione ad un medesimo cartello sono valutate dall'Autorità nell'ordine in cui esse pervengono.

20. Prima della presentazione di una domanda, al fine di ottenere delucidazioni sul programma di trattamento favorevole di trattamento favorevole, l'impresa o un suo consulente può contattare, anche in forma anonima, la Direzione Cartelli, Leniency e Whistleblowing dell'Autorità al seguente numero di telefono: 06/85821.872 o al seguente indirizzo email: clemenza@agcm.it.

21. Le dichiarazioni legate ad un programma di clemenza, come specificato dall'articolo 15-*quinquies* della legge, devono essere presentate in lingua italiana. Tuttavia, solo in casi di comprovata necessità e su richiesta motivata dell'impresa, può essere consentita la presentazione della dichiarazione in un'altra lingua.

b) Modalità di presentazione

22. La domanda di non imposizione o di riduzione della sanzione può essere presentata in forma scritta o orale. La domanda in forma scritta e i documenti ad essa allegati possono essere consegnati a mano presso la sede dell'Autorità oppure inviati a mezzo posta, per e-mail (clemenza@agcm.it). L'Autorità si riserva di individuare ulteriori modalità di presentazione che consentano ai richiedenti di non acquisire il possesso, custodia o controllo delle dichiarazioni prestate, di cui verrà data notizia attraverso il proprio sito internet.

23. In caso di pluralità di domande di clemenza, la collocazione di ciascuna domanda nell'ordine di arrivo è determinata nel seguente modo:

- per una domanda consegnata presso la sede dell'Autorità, dalla data e dall'ora della ricevuta rilasciata al momento della consegna;
- per una domanda inviata tramite posta, dalla data e dall'ora di ricezione da parte dell'Autorità;
- per una domanda in forma orale dalla data e dall'ora della presentazione della domanda orale, come attestata da apposito verbale redatto dai funzionari che ricevono la domanda.

24. In caso di presentazione in forma orale, la società deve contattare gli Uffici della Direzione Cartelli Leniency e Whistleblowing, telefonando alla linea dedicata 06/85821.872, al fine di fissare un appuntamento presso la sede dell'Autorità. In caso di pluralità di richieste, gli appuntamenti sono assegnati nell'ordine cronologico di arrivo delle richieste di appuntamento, in relazione a ciascuna delle quali viene redatto specifico verbale che indica data e ora di ricezione della richiesta.

25. In caso di presentazione della domanda in forma orale, le dichiarazioni dei rappresentanti dell'impresa vengono registrate su idoneo supporto e trascritte presso gli uffici dell'Autorità. Una dichiarazione in forma orale non esenta l'impresa richiedente dalla produzione degli elementi di prova documentale in suo possesso riguardanti il cartello.

c) Valutazione della domanda volta ad ottenere la non imposizione delle sanzioni

26. Qualora l'Autorità constati l'insussistenza dei requisiti per la non imposizione delle sanzioni di cui all'articolo 15-*bis*, comma 3, della legge, rigetta la relativa domanda e ne informa l'impresa. In tal caso, l'impresa può richiedere che l'Autorità consideri la propria domanda ai fini di una riduzione

della sanzione, ai sensi dell'articolo 15-*ter* della legge, oppure può ritirare gli elementi di prova trasmessi ai fini della presentazione della propria domanda.

27. L'Autorità, verificata la sussistenza dei requisiti per la non imposizione delle sanzioni di cui all'articolo 15-*bis*, comma 3, della legge accoglie la domanda con decisione condizionata al rispetto delle condizioni per la concessione del beneficio di cui all'articolo citato. L'impresa viene informata per iscritto della decisione dagli Uffici competenti, salvo che non abbia espressamente rinunciato a ricevere tale comunicazione.

28. Qualora l'Autorità, dopo aver accolto la domanda con decisione condizionata, verifichi che le condizioni per la concessione del beneficio di cui alla legge non sono soddisfatte, ne informa l'impresa senza ritardo. L'inottemperanza alle condizioni per l'applicazione del trattamento favorevole di cui all'articolo 15-*bis*, comma 4, e 15-*quater* della legge comporta l'esclusione dell'impresa da ogni beneficio disciplinato dalla legge e dalla presente comunicazione in relazione all'intesa in questione. La documentazione fino a quel momento prodotta dall'impresa rimane acquisita agli atti dell'Autorità.

29. Qualora risultino rispettate le condizioni di cui all'articolo 15-*bis*, comma 4, e 15-*quater* della legge il provvedimento finale di cui all'articolo 14, comma 9, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217, conferma la concessione del beneficio della non imposizione delle sanzioni.

d) Valutazione della domanda volta ad ottenere la riduzione delle sanzioni

30. L'Autorità comunica all'impresa istante l'esito delle proprie valutazioni con riferimento a tale domanda. Qualora l'Autorità constati l'insussistenza dei requisiti per la riduzione delle sanzioni di cui all'articolo 15-*ter* della legge, l'impresa può ritirare gli elementi di prova trasmessi ai fini della presentazione della propria domanda.

31. L'Autorità, verificata la sussistenza dei requisiti per la riduzione delle sanzioni di cui all'articolo 15-*ter* della legge accoglie la domanda senza indicare la misura di riduzione delle sanzioni. L'accoglimento della domanda è in ogni caso subordinato al rispetto di tutte le condizioni per la concessione del beneficio della riduzione delle sanzioni di cui all'articolo 15-*quater* della legge. Qualora successivamente l'Autorità verifichi che tali condizioni non risultano soddisfatte ne informa l'impresa senza ritardo. L'inottemperanza alle condizioni per l'applicazione del trattamento favorevole di cui all'articolo 15-*quater* della legge comporta l'esclusione dell'impresa da ogni beneficio disciplinato dalla legge e dalla presente comunicazione in relazione all'intesa in questione e la documentazione fino a quel momento prodotta dall'impresa rimane acquisita agli atti dell'Autorità.

32. La decisione in ordine alla misura della riduzione delle sanzioni viene assunta con il provvedimento finale di cui all'articolo 14, comma 9, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217.

VII. Richiesta di un numero d'ordine

33. Con istanza adeguatamente motivata, le imprese che intendono chiedere la non applicazione delle sanzioni possono richiedere all'Autorità un termine per il perfezionamento della domanda di trattamento favorevole al fine di raccogliere le informazioni e gli elementi probatori necessari per raggiungere la soglia probatoria pertinente ai fini dell'immunità dalle sanzioni ricevendo un numero d'ordine, secondo quanto stabilito all'articolo 15-*sexies* della legge.

34. Il richiedente deve in ogni caso produrre, ove disponibili, le informazioni di cui all'articolo 15-*sexies*, comma 2, della legge. L'Autorità decide discrezionalmente se accogliere la domanda. A tal

fine, essa può considerare la congruità e la solidità del corredo probatorio della richiesta, il grado di dettaglio nella descrizione della condotta illecita e del coinvolgimento dell'impresa richiedente, nonché la probabilità che nel lasso di tempo concesso per il perfezionamento della domanda l'impresa sia effettivamente in grado di raggiungere la soglia probatoria per la concessione del beneficio dell'immunità dalle sanzioni.

35. Se la domanda viene perfezionata nel termine stabilito dall'Autorità, essa si considera pervenuta nella sua interezza alla data della richiesta iniziale. Diversamente, decorso infruttuosamente tale termine, gli elementi prodotti dall'impresa contestualmente alla richiesta di fissazione del termine rimangono acquisiti agli atti dell'Autorità e, su istanza dell'impresa richiedente, purché ne sussistano le condizioni, potranno essere valutati ai sensi dell'articolo 15-ter della legge, ossia ai fini di una riduzione della sanzione.

VIII. Domanda redatta in forma semplificata

36. Ai sensi dell'articolo 15-septies della legge l'impresa che ha chiesto alla Commissione europea il trattamento favorevole in relazione a un cartello segreto che ricade nell'ambito dell'articolo 101 TFUE può presentare all'Autorità una domanda di non applicazione o di riduzione della sanzione in forma semplificata in relazione al medesimo cartello, a condizione che la domanda riguardi più di tre Paesi membri come territori interessati. In ogni caso, resta impregiudicato il diritto del richiedente di presentare volontariamente una domanda completa all'Autorità in qualsiasi momento.

37. L'Autorità informa il richiedente della disponibilità in linea teorica del beneficio nel caso in cui non abbia già ricevuto una domanda semplificata o completa da altri partecipanti al medesimo cartello e ritenga che i requisiti di cui all'articolo 15-septies, comma 2, della legge siano soddisfatti.

38. Al fine di assicurare l'allineamento delle domande presentate, il richiedente aggiorna tempestivamente l'Autorità sugli sviluppi della domanda di trattamento favorevole presentata alla Commissione europea, nonché sulle eventuali integrazioni idonee a modificarne l'ambito, in particolare con riguardo alla natura, alla durata al perimetro e al profilo soggettivo del cartello, provvedendo ad integrare tempestivamente e nel medesimo senso la domanda semplificata.

39. Qualora l'Autorità intenda richiedere la presentazione di una domanda completa, indica al richiedente un termine ragionevole per la presentazione di tale domanda, nonché delle informazioni e degli elementi probatori corrispondenti. Se il richiedente presenta la domanda completa entro il periodo specificato dall'Autorità, la domanda completa è considerata come presentata all'ora della domanda semplificata, a condizione che la domanda semplificata riguardi lo stesso o gli stessi prodotti e il territorio o i territori interessati e abbia la stessa durata del presunto cartello segreto di cui alla domanda di trattamento favorevole presentata alla Commissione europea, eventualmente aggiornata.

40. A seguito della richiesta di presentazione della domanda completa, si applicano i paragrafi 22-32 della presente comunicazione.

IX. Accesso

41. L'accesso alle dichiarazioni legate al programma di trattamento favorevole è concesso soltanto ai partecipanti al cartello che siano destinatari della comunicazione delle risultanze istruttorie di cui all'articolo 14 del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217, a seguito dell'invio della stessa, unicamente ai fini dell'esercizio dei loro diritti di difesa. Il diritto di accesso si esercita senza estrazione di copia né possibilità di riproduzione, anche digitale, delle dichiarazioni.

Nel corso del procedimento istruttorio, ai soggetti terzi, anche se intervenuti nel procedimento, non è accordato l'accesso né alle dichiarazioni confessorie, né alla documentazione allegata.

X. Disposizioni finali e transitorie

42. La presente Comunicazione sostituisce la precedente *Comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni ai sensi dell'articolo 15 della legge 10 ottobre 1990, n. 287* (come modificata dalla delibera n. 24219 del 31 gennaio 2013, pubblicata nel bollettino n. 11 del 25 marzo 2013 e dalla delibera n. 24506 del 31 luglio 2013, pubblicata nel bollettino n. 35 del 9 settembre 2013).

43. Essa si applica ai procedimenti avviati, ai sensi dell'articolo 14 della legge, successivamente alla sua pubblicazione.

***Autorità garante
della concorrenza e del mercato***

Bollettino Settimanale
Anno XXXV- N. 9 - 2025

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Angela D'Auria, Valerio Ruocco, Manuela Villani
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Direzione gestione documentale, protocollo e servizi
statistici
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

Web: <https://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
