

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS1617 - AREA SUD MILANO - DOCUMENTAZIONE DI GARA CONCERNENTE IL CONFERIMENTO DI RIFIUTI SOLIDI URBANI NON PERICOLOSI

Roma, 16 luglio 2019

Area Sud Milano S.p.a.

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 3 luglio 2019, ha deliberato di esprimere parere ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, così come introdotto dal decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (decreto *Salva Italia*), relativamente alla documentazione di gara concernente il "*conferimento di rifiuti solidi urbani non pericolosi*", pubblicata nella sezione "Bandi e gare" del sito internet di Area Sud Milano Spa l'11 giugno 2019. In particolare, l'art. 10, comma 2 del Capitolato Speciale d'Appalto prevede che "*l'impianto destinatario dei conferimenti dovrà essere ubicato entro un perimetro di raggio massimo non superiore a 25 Km, solo andata, dalla sede legale di Area Sud Milano ubicata in Rozzano (MI) alla via Matteotti, 35*", specificando poi che "*All'interno di tale limite il costo del trasporto dei rifiuti ricadrà interamente sulla Stazione Appaltante; all'esterno del perimetro anzi-detto, l'Appaltatore dovrà contribuire ai maggiori oneri di trasporto corrispondendo alla Committenza un importo commisurato alla distanza del tratto stradale esistente - percorribile con auto-compattatore e/o autotreno e/o autoarticolato - tra il suddetto perimetro e l'impianto destinatario*" e che "*In ogni caso, non potranno partecipare alla presente procedura i Soggetti economici dotati di impianti ubicati a una distanza superiore a 55 Km, solo andata, dal perimetro anzi-detto*".

Inoltre, l'art. 18 comma 1 del Disciplinare di Gara prevede che al criterio della "ubicazione dell'impianto" saranno assegnati fino a un massimo di 35 punti su un totale di 100, attribuiti secondo le seguenti regole: "*Se la distanza offerta fosse inferiore ai 25 Km previsti dal 2° comma dell'art. 10 del CSA, il punteggio sarà attribuito con la seguente formula: punteggio max (per) il minor numero di Km tra quelli dichiarati dai partecipanti (diviso) quello proposto da ciascun concorrente; in caso contrario non sarà attribuito alcun punteggio e, in caso di aggiudicazione, il concorrente dovrà contribuire alle spese di trasporto nei modi indicati nel medesimo art. 10*".

L'Autorità ritiene che dette disposizioni appaiono suscettibili di introdurre una grave limitazione del novero dei soggetti che possono partecipare alla gara suddetta, nonché una ingiustificata

discriminazione tra coloro che sono ammessi a partecipare, a causa delle modalità impiegate per valutare il parametro della ubicazione geografica degli impianti di conferimento a disposizione dei soggetti offerenti.

Secondo la documentazione di gara, infatti, non sono ammesse a partecipare imprese dotate di impianti di conferimento ubicati ad una distanza superiore agli 80 km dal centro di raccolta (convenzionalmente coincidente – per i fini in questione – con l’indirizzo della sede legale di Area Sud Spa); inoltre, anche tra i soggetti in possesso di impianti ubicati entro i predetti 80 km, l’attribuzione di punteggio in sede di gara per la importante voce “ubicazione dell’impianto”, che vale per oltre un terzo del punteggio totale, viene riservata unicamente alle offerte con impianti ubicati entro i primi 25 km. La severa portata restrittiva di tali previsioni è confermata dal fatto che i due lotti oggetto della gara sono ormai giunti al sesto tentativo consecutivo di aggiudicazione (dall’ottobre 2017), essendo i cinque precedenti tentativi andati deserti.

L’Autorità ritiene altresì che le suddette previsioni in merito alla valutazione del parametro relativo alla ubicazione degli impianti non siano giustificate in quanto non risultano indispensabili né per *“ridurre l’incidenza della distanza sui costi dell’appalto a carico della stazione committente”* né per contenere *“l’impatto ambientale del trasporto [dei rifiuti]”*, come invece preteso nel medesimo art. 10, comma 2 del Capitolato Speciale d’Appalto.

Al fine di ottenere i predetti obiettivi senza limitare ingiustificatamente la concorrenza, ottemperando altresì a quanto imposto dal comma 5 dell’art. 181 del d.lgs. n. 152/2006, ai sensi del quale *“Per le frazioni di rifiuti urbani oggetto di raccolta differenziata destinati al riciclaggio ed al recupero è sempre ammessa la libera circolazione sul territorio nazionale [...] al fine di favorire il più possibile il loro recupero”* e il recupero stesso deve comunque esser fatto *“privilegiando il principio di prossimità agli impianti di recupero”*, è infatti sufficiente che i costi di trasporto dei rifiuti derivanti dalla ubicazione dell’impianto di conferimento siano integralmente posti a carico dell’offerente. Tuttavia, anche laddove tali costi dovessero al contrario rimanere in tutto o in parte a carico dell’ente appaltante, come nel caso di specie, l’ubicazione dell’impianto non deve comunque costituire motivo né di esclusione dalla gara, né di ingiustificata discriminazione tra i partecipanti alla stessa gara. In tal senso, la previsione dell’esclusione dalla gara non appare rispettosa del criterio di proporzionalità rispetto al perseguimento degli obiettivi sopra ricordati. Anche nel caso in cui i costi di trasporto del rifiuto rimanessero solo in parte a carico dell’ente appaltante, l’ubicazione dell’impianto dovrebbe essere più correttamente qualificata come una caratteristica dell’offerta, alla quale assegnare, qualunque sia la distanza dell’impianto dal centro di raccolta, un punteggio tecnico adeguatamente proporzionato in modo da tener conto della preferibilità per la stazione appaltante (sia sotto un profilo economico che di ottemperanza alle norme vigenti), di ricorrere *ceteris paribus* ad un impianto più vicino al luogo di raccolta del rifiuto.

L’Autorità ritiene, pertanto, che le previsioni di cui all’art. 10, comma 2 del Capitolato Speciale d’Appalto e all’art. 18 comma 1 del Disciplinare di Gara integrino una violazione dei principi a tutela della concorrenza, in quanto utilizzano il parametro della ubicazione dell’impianto di conferimento come requisito per la partecipazione alla gara e/o come strumento di ingiustificata discriminazione tra i partecipanti, anziché limitarsi a considerarlo un requisito dell’offerta al quale attribuire un punteggio tecnico adeguatamente proporzionato. Peraltro, la valutazione in sede di gara del parametro della ubicazione dell’impianto di conferimento è ammissibile solo nel caso in cui i costi di trasporto del rifiuto siano a totale o parziale carico dell’ente appaltante. Infatti, laddove detti

costi siano invece posti interamente a carico del soggetto offerente, la minor desiderabilità delle offerte che utilizzano impianti più lontani dal centro di raccolta sarebbe riflessa nei maggiori oneri di trasporto che i loro proponenti dovrebbero sostenere, e dunque ogni ulteriore valorizzazione del medesimo parametro in sede di gara risulterebbe ingiustificata e quindi discriminatoria.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/90, la società Area Sud Milano S.p.a. 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 alla decisione dell'Autorità di non presentare ricorso ex art. 21-bis della legge n. 287/1990, avverso le previsioni di cui all'art. 10 comma 2 del Capitolato Speciale d'Appalto e all'art. 18 comma 1 del Disciplinare di Gara relativi alla gara indetta dalla Area Sud Milano Spa per il conferimento – per una durata di sei mesi - di alcuni materiali derivanti dalla raccolta differenziata urbana

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 18 settembre 2019, ha deciso di non impugnare davanti al TAR territorialmente competente il bando di gara inviato dalla Area Sud Milano Spa alla GUCE il 7 giugno 2019 e relativo al conferimento per sei mesi di rifiuti organici biodegradabili da mense e cucine (codice CER 200108) e di rifiuti ingombranti (codice CER 200307) prodotti in alcuni comuni dell'hinterland milanese.

In data 3 luglio 2019, l'Autorità aveva deliberato l'invio ad Area Sud Milano Spa di un parere motivato ai sensi dell'articolo 21 bis della Legge n. 287/1990, nell'ambito del quale rilevava una violazione dei principi a tutela della concorrenza da parte del predetto bando di gara, e in particolare delle previsioni di cui all'art. 10, comma 2 del Capitolato Speciale d'Appalto e all'art. 18 comma 1 del Disciplinare di Gara integrino, in quanto utilizzavano il parametro della ubicazione dell'impianto di conferimento come requisito di partecipazione alla gara e/o come strumento di ingiustificata discriminazione tra i partecipanti.

Preso atto di quanto successivamente esposto da Area Sud, e in particolare del fatto che l'atto oggetto del parere ha perso qualunque efficacia in quanto la gara indetta con il bando in questione è andata deserta, l'Autorità ha deciso, nella propria riunione del 18 settembre 2019, di non proporre ricorso presso il giudice amministrativo.
