

Prot.n.p75466

Roma, 12 giugno 2015

Trasmesso via PEC

Spett. AGCM - Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

Direzione Energia e Industria di Base

della Direzione Generale Concorrenza

Piazza G. Verdi, 6/A

00198 ROMA

Alla c.a. della dott.ssa Giulia Battista

Alla c.a. della dott.ssa Claudia Desogus

Oggetto: IC-49: contributo delle Associazioni Unionmaceri e Federmacero all'indagine conoscitiva relativa al mercato della gestione dei rifiuti solidi urbani. Apporto istruttorio.

Le Associazioni **UNIONMACERI** (P.I. e C.F.052444921002) con sede in Roma, via del Poggio Laurentino, n. 11, per il tramite dell'Unione Nazionale Imprese Recupero (UNIRE), aderisce alla Federazione Imprese di Servizi (FISE), componente di Confindustria e **FEDERMACERO** (C.F.: 92044040464) - Federazione Macero e Mercato – con sede legale in Lucca, Viale San Concordio n. 129, sede operativa c/o lo studio legale Ronchetti in Tivoli Terme, Via dei Fauni n. 57, affiliata al CNA -Confederazione Nazionale dell'Artigianato e della Piccola e Media Impresa-, rappresentano e tutelano, a livello nazionale e comunitario, le imprese che operano nel settore della raccolta, del trasporto, del riciclo e della commercializzazione dei materiali recuperati/riciclati.

Dette Associazioni (anche singolarmente) hanno già avuto modo, in passato, di riportare a codesta spettabile Autorità criticità riscontrate nel sistema di gestione del Consorzio Nazionale Recupero e Riciclo degli Imballaggi a base Cellulosica – COMIECO¹ e, più in generale, nel mercato del c.d. *end*

¹ Nel corso del procedimento I730 UNIONMACERI ha preso parte alla fase di *market test* presentando in data 10 dicembre 2010 in qualità di soggetto interessato le proprie osservazioni agli impegni all'epoca assunti dal Consorzio; con nota 29 marzo 2012, prot. n. p71698NE, ha sollecitato l'intervento di codesta spettabile Autorità cui era stata inviata una segnalazione avente ad oggetto l'intesa, di pratiche anticoncorrenziali e di criticità quanto al "Regolamento aste" COMIECO, che toccava nello specifico una questione legata alle attività di lavorazione in piattaforma da parte di convenzionati cosiddetti integrati, di cui si era chiesta la sospensione dell'efficacia fino a che non vi fosse stata una puntuale verifica di compatibilità concorrenziale, riscontrata in data 6 agosto 2014, con nota AGCM prot. 39131 - rif. DC7541/dsa. Nel corso del medesimo procedimento I730, FEDERMACERO, con nota del 17.12.2010, presentava le proprie osservazioni ribadendo le questioni sopra richiamate, altresì concentrandosi sulla liberalizzazione del mercato delle frazioni merceologiche similari (cd. fms).

of waste², con specifico riferimento all'applicazione pratica dei criteri di assimilazione dei rifiuti speciali agli urbani³.

Venute a conoscenza del provvedimento 1° agosto 2014, n. 25057 (pubblicato sul Bollettino n. 33/2014) con cui Codesta spettabile Autorità ha avviato l'indagine conoscitiva **IC-49 relativa al mercato della gestione dei rifiuti solidi urbani** partecipano anche al presente procedimento formulando le seguenti

OSSERVAZIONI

Sommario: Premessa; 1. Mercato dei servizi in materia di RSU e ruolo delle società pubbliche; 2. Operatività extra moenia delle società pubbliche; 3. L'ampliamento (incontrollato) del regime di privativa tramite l'assimilazione; 4. Casi pratici: Comune di Bologna e della relativa Provincia; Comune di Roma (Bando AMA Spa); Regione Toscana; Comune di Genova; Comune di Torino).

Il presente contributo mira sostanzialmente ad offrire argomenti ed elementi che ci si augura possano rivelarsi utili ad adottare provvedimenti e/o strategie finalizzate ad arginare se non contrastare un fenomeno che, da tempo, preoccupa particolarmente le imprese aderenti alle due associazioni scriventi ossia, per riprendere le considerazioni svolte da codesta spettabile Autorità al momento dell'avvio dell'indagine in oggetto, l'"*(...) eccessivo ricorso da parte degli Enti locali all'assimilazione dei rifiuti speciali a quelli urbani, con conseguente sottrazione dal gioco concorrenziale di tipologie di rifiuti speciali, le cui attività di raccolta e smaltimento dovrebbero essere lasciate agli operatori privati sulla base di rapporti contrattuali con i produttori di questi, e l'attribuzione ai gestori incumbent di vantaggi concorrenziali ingiustificati*" (provvedimento 1° agosto 2014, n. 25057, punti 6-7).

Con atto n. 0040023 dell'8.8.2013 FEDERMACERO segnalava a codesta spettabile Autorità l'intesa stipulata in data 27 gennaio 2012 tra COMIECO e Federambiente avente ad oggetto le attività di lavorazione in piattaforma da parte di convenzionati c.d. integrati.

² Si v. la nota 16 settembre 2013 prot. n. p73575, avente ad oggetto *Concorrenza nel settore dei rifiuti a base cellulosa: osservazioni e riscontro a Vs. nota prot. 0042217 del 27 agosto 2013 (rif. procedimento A/444)*, in riscontro alla richiesta di informazioni di cui alla nota AGCM 27 agosto 2013, prot. n. 0042217.

³ Il riferimento è alla segnalazione S1978 ed in particolare alle note 30 marzo 2014, prot. n. 74165 (avente ad oggetto *Revoca Circolare ministeriale n. 1/2014 del 13 febbraio 2014 - prot. 3374/GAB - Regime tariffario per i rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero*), trasmessa al MATTM e per conoscenza a Codesta spettabile Autorità e la successiva integrazione del 13 maggio 2014, prot. n. p74352.

Si ritiene, tuttavia, che il mercato legato alla gestione dei RSU sia oggi caratterizzato da una complessità tale da non consentire l'analisi di detto fenomeno se non in rapporto anche al ruolo assunto dalle società pubbliche (*par. 1*), alla possibilità per queste ultime di operare anche extra moenia (*par. 2*), nonché agli effetti che tutto ciò comporta nel mercato di settore, tenuto conto anche della struttura della TARI e della finalità e del concreto utilizzo del Contributo Ambientale CONAI - CAC (*par. 3*).

1. Mercato dei servizi in materia di RSU e ruolo delle società pubbliche

1.1. Codesta spettabile Autorità ha rilevato (AGCM, provvedimento 1° agosto 2014, n. 25057, punti 3-5) come, essendo la gestione dei RSU “*un servizio pubblico locale a rilevanza economica affidato in esclusiva, tramite concessione, ad un gestore da parte degli Enti locali responsabili della gestione del servizio*”, “*le dinamiche concorrenziali tra gli operatori del settore si esplicano secondo la forma della cosiddetta “concorrenza per il mercato”, ossia la concorrenza per ottenere il suddetto diritto di privativa*” il che, almeno astrattamente, dovrebbe comunque permettere “*di ottenere risultati comparabili a quelli della concorrenza nel mercato in termini di efficienza produttiva e allocativa, assicurando che le rendite non necessarie ad incentivare l’efficienza del monopolista siano trasferite ai consumatori*”.

Nel contempo ha giustamente e contestualmente evidenziato che “*affinché ciò si verifichi, tuttavia, è necessario, innanzitutto, che le procedure di aggiudicazione del servizio siano improntate ai principi concorrenziali; esse, inoltre, in termini di ampiezza della privativa esistente in capo alle imprese incaricate della gestione del servizio, della durata degli affidamenti, nonché delle modalità con cui il servizio è affidato, dovrebbero essere strutturate in modo tale da mantenere intatti gli incentivi delle imprese affidatarie ad operare in maniera efficiente*”, osservando da subito “*l’esistenza di un ricorso significativo all’affidamento diretto anche in assenza dei requisiti in-house e una durata degli affidamenti nella maggior parte dei casi superiore a quella che sembra necessaria per recuperare gli investimenti, tali da scoraggiare lo sviluppo della concorrenza tra operatori e favorire il consolidamento delle posizioni di mercato dei gestori incumbent*”.

1.2. Detta analisi risulta pienamente condivisibile: l'interesse pubblico verso i RSU nasce storicamente dall'obbligo di governare variegate attività a sensibile rilevanza (come quelle della loro raccolta, trasporto, conferimento ed avvio al riciclo) da cui deriva, ai sensi e agli effetti degli artt. 202 e ss. D.Lgs. n. 152/2006 e dell'art. 113 D.Lgs. n. 267/2000, il regime di privativa che consente agli enti titolati (Comuni, Consorzi, ATO, etc.) di gestire le richiamate attività: *a)* direttamente, *b)* in *outsourcing* (procedure di affidamento a privati di appalti o concessioni) o *c)* tramite società pubbliche su cui esercitano un controllo analogo (affidamenti *in house providing*).

L'operare pubblico si è esteso sempre più verso la gestione anche degli impianti di discarica, degli impianti di recupero dei materiali da raccolta differenziata e dei rifiuti speciali assimilati agli urbani, nonché al servizio di raccolta dei rifiuti speciali, quando gli operatori privati già rispondono con efficienza a queste domande di mercato. Ancor più a monte, i soggetti pubblici, in base alla normativa di settore, non dovrebbero proprio intervenire nella gestione dei rifiuti speciali.

L'estensione del raggio di azione del pubblico pare risultare (almeno) in parte favorito da due fattori, decisivi per comprendere il quadro attuale: dopo l'abrogazione nel 2011 (per intervento della Corte costituzionale e per *referendum*) delle norme che limitavano l'ambito di attività delle società pubbliche, si è infatti registrata una progressiva espansione dell'operare delle società pubbliche, che si trovano, da un lato, a svolgere attività a favore dei propri committenti pubblici e, dall'altro, *extra moenia*, parificati agli operatori privati, avvantaggiandosi presumibilmente di capacità finanziarie e di risorse reperite quale braccio operativo del pubblico⁴; d'altro canto, a causa della grave crisi finanziaria in corso, molti degli investimenti rilevanti di questi ultimi anni in materia di gestione dei rifiuti sono stati effettuati proprio dalle società pubbliche *in house*, mentre gli operatori privati hanno scontato la crisi ed anche le note difficoltà di accesso al credito.

1.3. Le nuove Direttive comunitarie (2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sugli appalti pubblici e che abroga la Direttiva 2004/18/CE; 2014/23/UE del

⁴ Su tale ultima questione risulta utile il richiamo a quanto sancito dalla Corte di giustizia europea (Sez. V, 18 dicembre 2014 n. C-568/13), là dove si afferma, per inciso che: “(...) *in talune circostanze particolari, l'amministrazione aggiudicatrice ha l'obbligo, o quanto meno la facoltà, di prendere in considerazione l'esistenza di sovvenzioni, e in particolare di aiuti non conformi al Trattato, al fine eventualmente di escludere gli offertenzi che ne beneficiano (v., in tal senso, sentenze ARGE, EU:C:2000:677, punto 29, nonché CoNISMa, EU:C:2009:807, punto 33) (...) A tale proposito, come rilevato dalla Commissione nell'udienza dinanzi alla Corte, la circostanza che l'ente pubblico di cui trattasi disponga di una contabilità separata tra le attività esercitate sul mercato e le altre attività può permettere di verificare se un'offerta sia anormalmente bassa a causa di un elemento integrante un aiuto di Stato. Dall'assenza di tale separazione contabile l'amministrazione aggiudicatrice non può tuttavia desumere che tale offerta sia stata resa possibile grazie all'ottenimento di una sovvenzione o di un aiuto di Stato non conforme al Trattato*” (par. fi 44 e 45).

Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sull'aggiudicazione dei contratti di concessione; 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la Direttiva 2004/17/CE) riconoscono e disciplinano le società in affidamento *in house*, richiedendo sempre il controllo analogo ma prevedendo che la società debba operare per i propri committenti pubblici per oltre l'80% del proprio fatturato. Si disciplina così maggiormente l'affidamento *in house* ma, dall'altro, desta viva preoccupazione una possibile lettura non critica della norma, secondo cui a quel punto per il residuo fatturato la società pubblica sarebbe di per sé legittimata ad operare sul libero mercato con tutti i suoi privilegi e le sue indubbi prerogative, in quanto, tenuto conto dell'entità dei fatturati di alcune società *in house*, questo potrebbe in certe aree geografiche comportare l'azzeramento del mercato privato⁵.

1.4. Peraltro il quadro della disciplina delle società a partecipazione pubblica (SPP) risulta già ad oggi incerto e piuttosto mutevole. Una nozione ampia dell'attività di servizio pubblico, nonché di servizio pubblico locale, trova diretto riscontro nei Trattati comunitari e in particolare nell'art. 57 TFUE (*ex art. 50 TUE*) che ricomprende nella nozione di servizio qualsiasi prestazione fornita dietro corrispettivo, includendo espressamente tutte quelle attività aventi carattere industriale, artigiano e commerciale il cui oggetto tipico è costituito appunto dalla produzione di beni (anche il diritto derivato dell'Unione europea richama espressamente l'art. 57 del TFUE: si v., ad esempio, Dir. 2006/123/CE, relativa alla libera circolazione dei servizi nel mercato comunitario)⁶.

I principi a monte di tale disciplina sono rappresentati dal c.d. pluralismo della P.A. e dall'esercizio di finalità pubbliche anche tramite strumenti di diritto privato. In Italia le SPP sono circa 10.000 ma non possono contare su di uno Statuto unitario⁷, collocandosi così in una «terra di mezzo», tra il diritto pubblico e quello privato⁸.

⁵ Si v. il parere n. 298 che la Sez. II del Consiglio di Stato ha espresso, già tenendo conto delle novità contenute nelle citate direttive, il 30 gennaio 2015, con cui si è ritenuto legittimo un affidamento prospettato come *in house* anche se la società pubblica ha una possibile partecipazione privata ed opera solo in prevalenza con il pubblico (per eventuali approfondimenti si v. G. Carullo, *Luci e ombre sulla legittimità dell'affidamento in house al CINECA*, in Giustizia Amministrativa, n. 2/2015; V. Brigante, *La crisi della soggettività nel diritto amministrativo: l'in house providing alla luce del parere del Consiglio di Stato n. 298/2015*, in LexItalia.it, n. 3/2015).

⁶ Si v. F. Baccolini, *Prospettive della riorganizzazione dei servizi pubblici locali nelle recenti disposizioni di legge*, in Giustamm.it, anno XII, aprile 2015.

⁷ Un proposito di ricognizione e controllo sugli enti pubblici si registra sempre più negli ultimi anni: si pensi alla L. n. 122/2010 (Legge Tremonti) che prevede il contenimento della spesa per il p.i. in relazione ad un elenco delle p.a. disposto

Come è noto l'ente pubblico si differenzia da quello privato per elementi quali il potere di auto-organizzarsi (definizione delle linee fondamentali di organizzazione degli uffici; titolarità; dotazione organiche; art. 2, D.Lgs. n. 165/2001), la presenza di rapporti di lavoro peculiari rispetto a quelli di diritto privato, l'obbligo di operare attraverso le regole del procedimento amministrativo (*ex art. 29, comma 1, L. n. 241/1990, et cetera*). Per distinguere le due realtà può essere utile partire dalla previsione di cui all'art. 4, L. 20 marzo 1975 n. 70, secondo cui “*Nessun nuovo ente pubblico può essere costituito o riconosciuto se non per legge*” e, in assenza di un'espressa previsione normativa, individuare gli indici di riconoscimento degli Enti pubblici quali: *a) sistema di controlli pubblici; b) ingerenza del pubblico di nomina e di revoca dei dirigenti nonché degli amministratori dell'ente; c) partecipazione del pubblico alle spese di gestione; d) potere di direttiva del pubblico; e) finanziamento pubblico istituzionale; f) costituzione ad iniziativa pubblica.*

Gli enti societari pubblici sono di fatto “enti pubblici elasticì”, o a “geometria variabile” (Cassese), ovvero non sono pubblici *in toto* ma a seconda degli istituti presi in esame (dovrebbe valere quanto previsto dall'art. 4, comma 13, D.L. n. 95/2012 in base al quale “*(...) le disposizioni del presente*

dall'ISTAT e pubblicato annualmente sulla G.U.; all'art. 23 D.L. n. 66/2014 conv. in L. n. 89/2014 che prevede un programma di razionalizzazione delle aziende speciali, istituzioni, società controllate dagli enti locali, volte a ridurne il numero; all'art. 17 D.L. n. 90/2014 convertito il L. n. 114/2014 (riforma Renzi-Madia), il quale prevede un sistema informatico di acquisizione di dati e proposte di riordino enti pubblici.

⁸ Incidentalmente, le SPP non possono adottare regolamenti amministrativi di organizzazione in senso proprio (la scelta va nella direzione di modelli più snelli e flessibili anche se residua il Regolamento delle spese in economia per i contratti pubblici); assumono decisioni non secondo il procedimento amministrativo (salvo ipotesi come le procedure ad evidenza pubblica in caso di qualificazione della SPP quale organismo di diritto pubblico: il tema è però più complesso, perché il citato art. 29 L. n. 241/1990 si applica alle SSP totalitarie o maggioritarie); possono vedersi applicare la normativa in materia di accesso agli atti in quanto soggetti privati deputati alla gestione dei servizi pubblici (art. 23 L. n. 241/1990). Dibattuta è la questione relativa alla sussistenza o meno della responsabilità per danno erariale degli amministratori e dipendenti del SPP: il Socio pubblico esercita il “controllo” in senso lato sulla SPP tramite diversi strumenti quali gli artt. 2449 e 2359 c.c.. Il D.L. n. 174/2012, convertito in L. n. 213/2012, nell'ambito delle forme di controllo in senso proprio nell'ambito degli enti locali, introduce una nuova area di controllo con l'introduzione dell'art. 147 quater nel D.Lgs. n. 267/2000: “*Controlli sulle società partecipate non quotate*”: anche i soggetti nominati dallo Stato o dell'ente pubblico “*devono perseguire, al pari degli amministratori, l'interesse sociale, disattendendo le istanze provenienti dall'ente che li ha nominati qualora tali istanze siano contrastanti con l'interesse sociale*” (si v. A. Baudino *L'amministrazione delle società a capitale pubblico per la gestione dei servizi pubblici locali: lo “stato dell'arte”, dopo le modifiche introdotte dal D.L. 95/2012 in tema di contenimento della spesa pubblica, dal D.Lgs. 39/2013 in tema di incompatibilità degli incarichi, dalla Legge di stabilità per il 2014 e dal D.L. 90/2014, contenente misure urgenti per l'efficienza della P.A., in Il Nuovo diritto delle Società, 2015, n. 6, pag. 67 e ss.*), in coerenza con quanto affermato dalle SS.UU. della Cassazione, a decorrere dalla sentenza 26806/2009.

Altro tema che interessa le SSP è la “profondità” di applicazione delle norme e previsioni di cui alla L. n. 190/2012 (Legge Severino) ed al D.Lgs. 33/2013 (Decreto trasparenza, art. 11, commi 1-3), ossia in materia di trasparenza ed anticorruzione: i livelli di trasparenza sono comunque da rispettare in caso di: a) autorizzazione o concessione; b) scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, anche con riferimento alla modalità di selezione prescelta ai sensi del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al D.Lgs. n. 163/2006; c) concessione ed erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari, nonché attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati; d) concorsi e prove selettive per l'assunzione del personale e progressioni di carriera di cui all'art. 24 del citato D. Lgs. n. 150/2009.

articolo e le altre disposizioni, anche di carattere speciale, in materia di società a totale o parziale partecipazione pubblica si interpretano nel senso che, per quanto non diversamente stabilito e salvo deroghe espresse, si applica comunque la disciplina del codice civile in materia di società di capitali”. Riprova della «nozione elastica» di ente pubblico è l’istituto dell’organismo di diritto pubblico, che opera unicamente nel campo dei contratti pubblici, analogamente all’operatività dell’affidamento *in house*, istituto⁹ che ha trovato la massima applicazione in tema di servizi pubblici locali, *ex art. 113 D.Lgs. n. 267/2000*¹⁰.

1.5. Va anche richiamata la recente L. 23 dicembre 2014 n. 190 (Legge di Stabilità 2015), la quale ripropone un piano di razionalizzazione delle società partecipate locali, una disciplina per i servizi pubblici locali a rilevanza economica e a rete (si v. art. 1, comma 611 - 613 che in parte rimandano al “*Programma di razionalizzazione delle partecipate locali*” predisposto nell’agosto 2014 dal Commissario straordinario per la revisione della spesa c.d. “Relazione Cottarelli”) e per quanto concerne i processi di aggregazione, anche al fine di rafforzare la gestione industriale dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica (art. 1, comma 609).

A tale ultimo proposito gli enti titolari degli affidamenti su scala d’ambito, saranno tenuti alla redazione di una relazione in cui, oltre a dare conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall’ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e a definire i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale e le relative eventuali compensazioni economiche, dovranno motivare la scelta della forma di affidamento. La relazione costituisce atto prodromico *ex art. 34 D.L. n. 179/2012* e la portata di detta motivazione “*(...) è da considerare in rapporto alla disciplina europea applicabile in materia. Tale disciplina, come è noto, prevede come modalità di affidamento sia la gara (compresa quella “a doppio oggetto” per la selezione del partner privato di una società mista), sia la gestione in house conforme ai requisiti per essa stabiliti*”.

⁹ Teoricamente da non confondere con le c.d. società miste, anche se la previsione delle ultime Direttive comunitarie, di ammettere una partecipazione nel capitale del privato, pur non strategica, incrina il distinguo.

¹⁰ In sintesi l’ultimo quadro normativo dell’*in house* è rappresentato da: art. 113, c. 5, D.Lgs. n. 267/2000; abrogazione art. 113 *ex art. 23 bis* D.L. n. 112/2008 e s.m.i.; art. 4, c. 13 D.L. n. 138/2011, modificato da D.L. n. 1/2012, secondo cui l’*in house* è istituto eccezionale ammesso fino ad una somma pari o inferiore ai 200 mila euro; dichiarazione di illegittimità dell’art. 4 D.L. n. 138/2011 da Corte Cost. n. 199/2012.

1.6. In conclusione sul punto, dal composito quadro normativo sopra tratteggiato, emerge l'indicazione generale che **il pubblico (dalle persistenti peculiarità di cui sopra anche quando è “impresa”) dovrebbe intervenire direttamente nel mercato solo ove gli operatori privati non siano già presenti in modo efficiente, non potendo la privativa fungere da occasione (se non strumento), per sottrarre mercato ai privati**, imprese come si propone la società pubblica che con essi compete.

2. Operatività extra moenia delle società pubbliche

2.1. Altro specifico tema di rilievo è se ed a quali condizioni le società pubbliche possano anche operare al di fuori dell'ambito territoriale dei soci pubblici di riferimento.

L'indagine conoscitiva *de qua* è stata infatti avviata con l'intento di “*(...) procedere ad una analisi del settore della gestione degli RSU, nel corso della quale verrà effettuata una cognizione completa ed esaustiva degli assetti istituzionali e di mercato del settore, che consentano di accertare quali sono gli operatori in esso attivi, la loro compagine azionaria degli stessi (imprese pubbliche, private, misto pubblico-privato), la struttura dei costi del servizio da essi svolto (e, quindi, con specifica attenzione anche alle tariffe praticate dal gestore ai cittadini), quali sono gli strumenti in base ai quali ottengono gli affidamenti di cui sono attualmente in possesso, nonché l'ampiezza merceologica e geografica e la durata di tali affidamenti.*

Scopo ultimo di tale cognizione è quello di identificare quali sono gli assetti istituzionali e di mercato maggiormente desiderabili sotto il profilo concorrenziale in tale settore e se attraverso il perseguitamento di strutture di mercato maggiormente orientate alla libera concorrenza è possibile garantire la scelta di modelli gestionali in grado di tutelare adeguatamente gli interessi pubblici coinvolti, nonché di raggiungere meglio e più efficacemente gli obiettivi ambientali posti dalla disciplina comunitaria” (provvedimento 1° agosto 2014, n. 25057, punto 11).

2.2. Il tema in questione – ossia relativo alla possibilità per le SPP di svolgere attività extraterritoriali – risulta di tutto rilievo, ancor più là dove lo si ricollega al fatto che, come accade nel settore di cui ci si occupa, **tali attività extra moenia vengono in parte “finanziate” attraverso le somme**

raccolte mediante il sistema della tariffazione correlato allo svolgimento di un servizio pubblico, senza peraltro che i cittadini/utenti abbiano controllo o voce in capitolo in merito alle attività per così dire non necessarie che la società pubblica si propone di svolgere al di fuori del proprio naturale ambito territoriale, spesso offrendo nelle gare pubbliche a cui partecipano o nella negoziazione privata **importi e ribassi non sostenibili per nessun altro operatore**, verrebbe da dirsi forse frutto di politiche commerciali di *dumping* volte ad acquisire nuove commesse e mercati.

Se così è, focalizzandoci su questo specifico profilo, sarebbe opportuno consentire al cittadino del Comune X che contribuisce regolarmente e *pro quota* alla gestione dei servizi locali integrati (ormai sempre più “integrati” il che comporta una sempre più difficile “scomposizione” dei singoli elementi della tariffa) di comprendere appieno l’utilità di operazioni che portino il gestore locale ad operare anche nei Comuni Y e Z, anche se instanti in aree geografiche non certo definibili limitrofe.

D’altronde l’orientamento del Consiglio di Stato, quanto all’operatività *extra moenia* delle società pubbliche non strumentali, è ormai nel senso di non ritenere che il “vincolo funzionale” sia assoluto, ma che, volta per volta, vada in concreto **comunque verificato se l’impegno della società pubblica distolga o meno risorse e mezzi senza apprezzabili ritorni di utilità alla comunità di riferimento** (al riguardo può essere utile il richiamo a quanto stabilito dalla Sezione III del Consiglio di Stato con la sentenza 13 novembre 2014, n. 5587, rispetto al caso di un Comune che aveva scelto la “gestione in economia” per l’esercizio della farmacia comunale, stipulando una convenzione con un altro Comune, prevedendo che l’azienda speciale del Comune limitrofo gestisse la farmacia con le proprie risorse e facendo suoi anche i proventi, salvo poi versare al Comune affidante una parte di utili).

3. L’ampliamento (incontrollato) del regime di privativa tramite l’assimilazione

3.1. Il quadro sopra delineato diventa ancora più irta per gli operatori privati nel momento in cui i limiti della privativa e dell’assimilazione non vengono rispettati o comunque sono frutto di scelte non coerenti con le regole e principi di concorrenza.

Le scriventi Associazioni di categoria ritengono calzante la riflessione svolta da Codesta spettabile Autorità sotto il profilo dell’ampiezza merceologica del perimetro della privativa, là dove ha avuto modo di rilevare, come già richiamato in testa alle presenti osservazioni, che un **eccessivo ricorso**

all'assimilazione dei rifiuti speciali a quelli urbani comporta ingiustificate limitazioni alla concorrenza (provvedimento 1° agosto 2014, n. 25057, punti 6-7).

Il tema è oggetto di attenzione da parte di Codesta spettabile Autorità ormai da diversi anni (si v. l'Indagine conoscitiva riguardante il settore dei rifiuti da imballaggio IC-26, punti 47 e ss. nonché 197 e ss.; il provv. 29 marzo 2012, AS922; la segnalazione al Governo e al Parlamento *ex artt. 21 e 22 della Legge 10 ottobre 1990, n. 287 S2025* in merito a *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della Legge Annuale per il Mercato e la Concorrenza*, pagg. 39, 68-69 nonché quanto affermato dal Presidente, prof. Giovanni Pitruzzella il 6 novembre 2014, in occasione dell'Audizione parlamentare sul tema dei profili concorrenziali nell'ambito della gestione dei rifiuti solidi urbani, anche con riferimento alle attività dei consorzi per la raccolta) il che consente, in questa sede, di limitarsi ad alcune sintetiche ed ulteriori (rispetto a quelle già trasmesse in precedenza) riflessioni.

3.2. Ci si permette di ricordare che l'art. 195, comma 2, lett. e) – fino alla riforma cd. Salva Italia, il D.L. n. 201/2011, convertito in Legge n. 214/2011 – provvedeva a delimitare il potere regolamentare municipale in relazione ad alcune tipologie di rifiuti speciali, disponendo che “*non sono assimilabili ai rifiuti urbani i rifiuti che si formano nelle aree produttive, compresi i magazzini di materie prime e di prodotti finiti, salvo i rifiuti prodotti negli uffici, nelle mense, negli spacci, nei bar e nei locali al servizio di lavoratori o comunque aperti al pubblico; allo stesso modo, non sono assimilabili ai rifiuti urbani i rifiuti che si formano nelle strutture di vendita con superficie due volte superiore ai limiti di cui all'articolo 4, comma 1, lett. d) del D.Lgs. n. 114/1998. Per gli imballaggi secondari e terziari per i quali risulti documentato il non conferimento al servizio di gestione dei rifiuti urbani e l'avvio a recupero e riciclo di retto tramite soggetti autorizzati, non si applica la predetta tariffazione*”.

Tale disposizione è stata per l'appunto abrogata dal predetto Decreto Salva Italia, facendo così venire meno il limite alla potestà regolamentare dei Comuni.

Ad oggi il Decreto attuativo del predetto art. 195 non è stato emanato; pertanto, per capire quale sia oggi la disciplina applicabile, bisogna far riferimento alla Legge Finanziaria 2007, art. 1, comma 184,

che prevede che “*Nelle more della completa attuazione delle disposizioni recate dal Decreto Legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni: [...] b) in materia di assimilazione dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani, continuano ad applicarsi le disposizioni degli articoli 18, comma 2, lettera d), e 57, comma 1, del Decreto Legislativo 5 febbraio 1997, n. 22*”.

L’art. 18, comma 2, lett. d), D.Lgs. n. 22/1997 (Decreto Ronchi) prevedeva che fosse di competenza dello Stato la determinazione dei criteri qualitativi e quali-quantitativi per l’assimilazione, ai fini della raccolta e dello smaltimento, dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani; il successivo art. 57, comma 1 del Decreto riguardava il regime transitorio e prevedeva, specificamente, che “*le norme regolamentari e tecniche che disciplinano la raccolta, il trasporto e lo smaltimento dei rifiuti restano in vigore sino all’adozione delle specifiche norme adottate in attuazione del presente Decreto*”.

Anche il Decreto n. 22/1997 è rimasto privo di attuazione: di conseguenza, il regime transitorio di cui all’art. 184 del D.Lgs. n. 152/2006, in concreto, è un rimando alla normativa precedente al Decreto Ronchi e, specificamente, agli indirizzi forniti con deliberazione del Comitato interministeriale per i rifiuti del 27 luglio 1984, emessa in attuazione dell’art. 5 del D.P.R. n. 915/1982 oggi abrogato, cui attualmente i Comuni devono far riferimento per classificare come assimilati i rifiuti.

In conformità a tale normativa, pertanto, il singolo Comune doveva adottare un Regolamento ove stabiliva, entro i limiti disposti dalla deliberazione del 1984, l’assimilazione dei rifiuti speciali agli urbani. Con l’entrata in vigore del D.Lgs. n. 152/2006 ai limiti imposti dalla predetta deliberazione interministeriale se ne sono aggiunti di ulteriori, per quanto riguarda nello specifico gli imballaggi.

Relativamente all’assimilazione, per quanto qui d’interesse, la normativa nazionale tuttora vigente prevede dunque che:

- a) il Comune, attraverso un apposito regolamento, debba stabilire l’assimilazione di rifiuti speciali agli urbani al fine di poter assoggettare la raccolta e lo smaltimento degli stessi alla privativa pubblica;
- b) i rifiuti assimilabili agli urbani possono provenire da attività agricole, artigianali, commerciali e di servizi, nonché da quelle sanitarie;

c) per quanto riguarda gli imballaggi, il Codice dell'ambiente vieta di immettere nel normale circuito di raccolta dei rifiuti urbani imballaggi terziari di qualsiasi natura; per quanto riguarda gli imballaggi secondari, gli stessi possono essere conferiti al servizio pubblico solo in raccolta differenziata, ove la stessa sia stata attivata nei limiti previsti dall'art. 221, comma 4.

3.3. La disamina del tema della assimilazione richiede anche un accenno alla struttura della tassa rifiuti, la cd. TARI.

Secondo la Legge 27 dicembre 2013 n. 147 (Legge di stabilità 2014) – che prevede l'istituzione dell'imposta comunale unica IUC – il presupposto che determina l'insorgenza della TARI è individuato nel possesso, nell'occupazione o nella detenzione, a qualsiasi titolo, anche di fatto, di locali o aree scoperte, a prescindere dall'uso a cui tali spazi sono preposti e sempre che gli stessi siano suscettibili di produrre rifiuti urbani e assimilati.

Specificamente, il comma 649 dell'art. 1, prescrive – in merito alle superfici assoggettabili al tributo – che: “*nella determinazione della superficie assoggettabile alla TARI non si tiene conto di quella parte di essa ove si formano, in via continuativa e prevalente, rifiuti speciali, al cui smaltimento sono tenuti a provvedere a proprie spese i relativi produttori, a condizione che ne dimostrino l'avvenuto trattamento in conformità alla normativa vigente. Per i produttori di rifiuti speciali assimilati agli urbani, nella determinazione della TARI, il comune disciplina con proprio regolamento riduzioni della quota variabile del tributo proporzionali alle quantità di rifiuti speciali assimilati che il produttore dimostra di aver avviato al riciclo, direttamente o tramite soggetti autorizzati. Con il medesimo regolamento il comune individua le aree di produzione di rifiuti speciali non assimilabili e i magazzini di materie prime e di merci funzionalmente ed esclusivamente collegati all'esercizio di dette attività produttive, ai quali si estende il divieto di assimilazione. Al conferimento al servizio pubblico di raccolta dei rifiuti urbani di rifiuti speciali non assimilati, in assenza di convenzione con il comune o con l'ente gestore del servizio, si applicano le sanzioni di cui all'articolo 256, comma 2, del Decreto Legislativo 3 aprile 2006, n. 152”.*

In merito a tale disposizione si è recentemente espresso il Ministero dell'Economia e Finanze con la risoluzione 9 dicembre 2014, n. 2, in ordine all'applicazione della TARI agli immobili nei quali viene svolta l'attività industriale. Specificamente, in tale provvedimento si afferma che “*il verificarsi della condizione della produzione in via continuativa e prevalente di rifiuti speciali determina l'esclusione dalla TARI delle superfici produttive di tali rifiuti. Di conseguenza, il potere previsto dal terzo periodo del comma 649 è esercitato dal Comune nel solo ambito in cui gli è consentito, poiché laddove le superfici producono rifiuti speciali non assimilabili, il Comune non ha alcun spazio decisionale in ordine all'esercizio del potere di assimilazione*”.

In conclusione su questo specifico punto, in assenza del decreto ministeriale attuativo, l'assimilazione non dovrebbe di per sé operare e, in ogni modo, **i rifiuti speciali non possono essere assimilati di diritto agli urbani** se il Comune non assume una specifica delibera comunale di assimilazione degli stessi; inoltre, i rifiuti prodotti dalle aree industriali non possono essere soggetti a questa procedura di assimilazione, con conseguente intassabilità di tali aree; in tal senso, si è espressa anche Cass. Civ., Sez. Trib., 7 maggio 2007, n. 10362, con riferimento all'applicazione della TARSU.

3.4. Si ricorda inoltre che il **Contributo Ambientale CONAI (CAC)**, stabilito in misura diversa per ciascuna tipologia di materiale di imballaggio, si applica alla totalità degli imballaggi immessi al consumo, sia che essi siano destinati all'uso domestico (imballaggi primari) che a quello industriale e commerciale (imballaggi secondari e terziari) e rappresenta la forma di finanziamento attraverso la quale CONAI ripartisce tra produttori e utilizzatori i costi della raccolta differenziata, del riciclo e del recupero dei rifiuti di imballaggio.

Il contributo è applicato quando l'imballaggio passa dall'ultimo produttore o dall'importatore al primo utilizzatore (il che costituisce un caso particolare nello scenario europeo): il produttore/importatore, dunque, applica in fattura il contributo ambientale all'impresa utilizzatrice che acquista l'imballaggio ed è tenuto a dichiarare periodicamente al CONAI le quantità di imballaggi ceduti ai propri clienti, e quindi l'ammontare dei contributi ambientali incassati. Il CONAI emette una fattura, in nome e per conto dei Consorzi di filiera, nei confronti dell'operatore

della catena che ha incassato il contributo. In questa prima fase, dunque, non vi è alcun legame fra CAC ed assimilazione agli urbani.

Le risorse generate dal contributo ambientale CONAI sono utilizzate dai Consorzi di filiera per coprire i maggiori oneri sostenuti dai Comuni per l'organizzazione del servizio di raccolta differenziata (cui spetta l'obbligo della raccolta dei rifiuti di imballaggio): i Consorzi di filiera stipulano delle convenzioni con le Amministrazioni locali o con i gestori del servizio a ciò appositamente delegati dal Comune, impegnandosi a ritirare e ad avviare a riciclo i rifiuti di imballaggio conferiti da cittadini e imprese alla raccolta differenziata e versano un corrispettivo (fissato in sede nazionale nell'ambito dell'Accordo quadro ANCI-CONAI) a compensazione dei costi da questi sostenuti per la raccolta differenziata degli imballaggi.

Il CONAI svolge infatti, tra le altre, la seguente funzione: “*(...) ripartisce tra i produttori e gli utilizzatori il corrispettivo per i maggiori oneri della raccolta differenziata (...) nonché gli oneri per il riciclaggio e per il recupero dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio di raccolta differenziata, in proporzione alla quantità totale, al peso ed alla tipologia del materiale di imballaggio immessi sul mercato nazionale*” (art. 224, comma 3, lett. h), D.Lgs. n. 152/2006). In tal senso, il CONAI è (ad oggi) l'unico soggetto deputato a stabilire per ogni anno l'entità del CAC e a gestire le risorse raccolte a tale titolo a livello nazionale godendo così di un indubbio ed oggettivo vantaggio economico-concorrenziale.

Nel contempo, in un'ottica di analisi economica a tutto tondo del CAC, va considerato come detto **contributo ambientale viene dai produttori aggiunto al prezzo e dunque caricato sull'acquirente finale alla stregua di un'imposta di valore aggiunto a carattere ambientale**.

Sul punto ci si permette di richiamare un passaggio della sentenza 10 ottobre 2014 n. 10263, pronunciata dal Tar Lazio, Sez II bis, al termine del giudizio promosso dal COREPLA relativamente alla *vexata quaestio* dello Statuto tipo ministeriale: “*(...) in secondo luogo, ed analogamente a quanto appunto avviene per i servizi pubblici, i mezzi finanziari per il funzionamento dei consorzi di filiera provengono in larga parte da risorse degli utenti/operatori/consumatori, mediante*

l'applicazione di un contributo ambientale (c.d. C.A.C., disciplinato dall'art. 224 comma 3 lett. h) del D.Lgs. n. 152/2006 e dallo Statuto CONAI), il quale, pur non avendo carattere tributario, costituisce oggetto di un'obbligazione ex lege destinata ad operare secondo meccanismi del tutto simili a quelli dell'IVA, entrando a far parte integrante del prezzo di vendita dell'imballaggio con una traslazione dei costi a carico del consumatore finale. Da ciò risulta evidente che il C.A.C. è posto a carico dell'intera collettività che sostiene gli oneri del sistema. Come chiarisce poi l'Amministrazione in sede difensiva, l'incidenza sul prezzo finale è tutt'altro che trascurabile e le somme prelevate sono sottoposte a vincolo di destinazione, tanto che il consorziato percettore non diventa mai titolare di quelle somme, ma ne ha la semplice disponibilità precaria, come si legge nell'art. 14 comma 1, lett. f), dello Statuto Conai. La circostanza che le risorse necessarie per l'attività dei consorzi di filiera in esame sono garantite da norme di legge per conseguire obiettivi di carattere generale (citato art. 224, comma 3, lett. h) e sono poste a carico dei cittadini che al momento dell'acquisto di un bene imballato pagano anche il C.A.C. come componente del prezzo, costituisce elemento giustificativo dei poteri di vigilanza dell'Amministrazione sui consorzi medesimi (ed anche sulla gestione, quindi, di risorse aventi finalità pubblistiche). D'altra parte, i controlli dell'autorità governativa sui consorzi di filiera in questione sono anche in linea con le disposizioni (quantomeno aventi valore di principio generale) di cui agli artt. 2618 e segg. del C.C. (non a caso l'art. 2619 c.c. viene espressamente richiamato dallo Statuto – tipo all'art. 24 concernente appunto la "Vigilanza")".

3.5. Come dianzi accennato, il Comune raccoglie i rifiuti di imballaggio primari (e secondari assimilati) in regime di privativa (il che significa che i produttori di tali rifiuti - gli utenti domestici e assimilati - devono conferirli obbligatoriamente al Comune); le frazioni di imballaggi secondari non assimilati devono invece essere raccolte e gestite da operatori privati, infine per i terziari vige il divieto di assimilazione.

Il sistema disegnato dal Legislatore parrebbe del tutto virtuoso e coerente: i produttori e gli utilizzatori di imballaggio, in ottemperanza al principio di responsabilità, sono tenuti a ritirare gli imballaggi consumati; per fare questo pagano a qualcuno (CONAI) un contributo ambientale che

viene poi girato a chi, per legge, è tenuto al ritiro fisico dei rifiuti stessi (il Comune); il CONAI mediante i suoi Consorzi dei materiali provvede quindi ad avviare gli imballaggi raccolti a riciclo.

Va tuttavia evidenziato che la reale catena del valore del CAC e delle raccolte differenziate urbane dei rifiuti di imballaggi non risulta sempre coerente con lo schema teorico e le sue finalità dichiarate e che un eccessivo ricorso da parte dei Comuni all'assimilazione, è chiaramente suscettibile di determinare rilevanti squilibri concorrenziali anche con riferimento all'entità del CAC e alla sua distribuzione interna.

Se l'impresa pubblica opera nel mercato del recupero e del riciclo, non soggetto a privativa deve operare con “armi pari” a quelle dell'impresa privata che parimenti e con stessa efficacia persegue e partecipa alla realizzazione degli interessi superindividuali di matrice ambientale.

I Comuni hanno di regola un grande interesse ad assimilare i rifiuti speciali (non pericolosi) ai rifiuti urbani perché in tal modo si assicurano l'assoggettamento dei produttori di tali rifiuti alla tassazione sulla raccolta dei rifiuti stessi.

4. Casi pratici.

4.1. Diversi sono i casi in Italia ove opera una assimilazione “spinta” e comunque ingiustificata, che sottrae commesse e mercato agli operatori privati, a valle dei servizi ambientali soggetti a privativa per legge e, in mancanza del decreto ministeriale attuativo, rende possibile la creazione ingiustificata di “sub mercati” non omogenei anche in aree geografiche territorialmente fra loro limitrofe.

È il caso del **Comune di Bologna e della relativa Provincia**, ove il gestore pubblico del servizio in privativa (che ha fra l'altro recentemente approvato alcune significative modifiche statutarie in tema di partecipazione maggioritaria pubblica) fruisce di un'assimilazione molto ampia, tale da permettergli il ritiro di carta e di cartone a quanto parrebbe anche presso grossi centri commerciali (Allegato 1).

Ancora, è lo scenario futuro delineato da **AMA S.p.A.** (società pubblica detenuta al 100% dal Comune di Roma) così come evincibile dal Bando di gara n. 10/2015 pubblicato sulla G.U. UE del 22 aprile 2015, avente ad oggetto una procedura aperta per l'affidamento del servizio di raccolta differenziata porta a porta delle frazioni di rifiuto organico, multimateriale leggero, vetro, carta ed imballaggi in carta e cartone, presso le utenze non domestiche di Roma Capitale, per un importo complessivo stimato di euro 57.487.545,30. Il Capitolato di gara stabilisce che il servizio si sostanzia nell'attività di trasporto e di conferimento in aree e/o impianti di compostaggio o presso aree di trasferenza, indicate da AMA, dei rifiuti di diversa natura (sopra indicati) prodotti da mercati rionali, supermercati e negozi di ortofrutta, esercizi di ristorazione, pubblici esercizi, mense scolastiche e aziendali, uffici e utenze non domestiche. Si tratta, quindi, di rifiuti che non rientrano nell'ambito gestorio di AMA, sia per la loro tipologia, trattandosi di rifiuti speciali da utenze non domestiche, sia perché non coperti in alcun modo dalla disciplina di estensione che la legge contempla per i rifiuti assimilati a quelli urbani. La conseguenza è che il Comune e il suo gestore dei servizi privativa, di fatto abusando del proprio ruolo di referente del mercato a valle, sottrae se non azzerà il mercato e le dinamiche concorrenziali del mercato a valle, pregiudicando anche la crescita di operatori privati che in esso lavorano da anni.

Pari problematiche si registrano nella **Regione Toscana**. Qui la gestione dei rifiuti è sostanzialmente diviso in tre ambiti territoriali: 1) Centro (Firenze, Prato, Pistoia), 2) Costa (Lucca, Pisa Livorno), 3) Sud (Siena, Arezzo, Grosseto), in cui dovrebbero confluire le innumerevoli società pubbliche già operanti nella Regione. Solo nell'ambito territoriale Sud è stata indetta una gara per l'affidamento del servizio di gestione dei rifiuti che, peraltro, è stata aggiudicata dalle sei precedenti municipalizzate confluite nella società “6 TOSCANA”. Negli altri ambiti territoriali, si procede invece, da diversi anni, ad una proroga dell'affidamento diretto del servizio ritardando l'avvio di procedure che garantiscano la libera concorrenza tra le imprese, registrandosi contemporaneamente un'assimilazione spinta che sottrae mercato agli operatori privati.

Nel **Comune di Firenze**, il gestore pubblico Quadrifoglio S.p.A. vanta un parco automezzi e attrezzature specificatamente dedicate al ritiro ed alla raccolta dei rifiuti speciali, disponendo inoltre di una propria piattaforma di gestione della carta e posizionando cassoni e press-container

direttamente all'interno dei supermercati (ad esempio presso quelli del Gruppo Unicoop), nel mercato ortofrutticolo centrale (Mercafir), presso le più importanti grosse aziende fiorentine (ad esempio Nuova Pignone). L'esempio di Quadrifoglio, è la dimostrazione di come l'assimilazione "spinta" determini un'estensione illegittima della privativa alle attività a valle della raccolta, specie nel caso in cui il gestore del servizio pubblico di raccolta dispone di propri impianti di recupero/riciclo ove fa confluire i rifiuti raccolti, così confondendo i vari flussi di raccolta (urbani e speciali).

Relativamente al Comune di Prato, da segnalare se non altro il Bando di gara n. 2014SPA004, avente ad oggetto il “Servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti in carta/cartone e legno derivanti dalla raccolta differenziata presso utenze non domestiche, effettuata nei Comuni della Provincia di Prato”.

Situazione analoghe si riscontrano nel Comune di Genova. Nel 2012, AMIU Genova ha inaugurato un nuovo impianto di selezione del valore di circa 3 milioni di euro, ove poi farà confluire nel 2013, senza alcuna procedura di gara, circa 20.000 ton/anno di raccolta congiunta stradale di rifiuti cellulosici, 7.000 ton/anno di cartone –raccolto anche presso siti industriali e di grande distribuzione organizzata- e 6.000 ton/anno di raccolta differenziata di plastica multi-leggero.

Con l'inevitabile conseguenza di sottrarre mercato agli operatori privati attivi nel settore da diversi anni, peraltro, in cambio di un servizio i cui costi industriali (circa 80 euro/ton) risultano altissimi e quindi molto più gravosi per i cittadini.

Ed ancora ricordiamo la vicenda di AMIAS -Azienda Multiservizi Igiene Ambientale Torino S.p.A. che, dopo aver investito circa 24 miliardi di vecchie Lire nell'impianto di selezione e trattamento denominato Publirec - mai divenuto operativo- ha recentemente presentato alla Conferenza di Servizi della Provincia di Torino il progetto di un nuovo impianto con una capacità di circa 200.000 ton/anno di rifiuti a fronte di un investimento per oltre 20 milioni di euro.

Tale operazione determinerà la chiusura di almeno 20 impianti privati che, ad oggi, garantiscono un servizio efficiente ed efficace con un personale attivo per oltre 700 unità.

4.2. Inoltre, accade sovente che le società pubbliche locali da un lato ritirino direttamente presso le aziende private imballaggi speciali a costo zero o a prezzi fuori mercato; dall'altro, incentivino le aziende, anche attraverso accordi specifici per la riduzione della tassa rifiuti, a conferire detti materiali al sistema pubblico della raccolta differenziata, utilizzando quale leva economica anche il CAC.

Tale ultima pratica si è ad esempio recentemente registrata in alcuni Comuni della Regione Friuli Venezia Giulia che hanno deliberato l'ampliamento del catalogo dei rifiuti speciali assimilati agli urbani rispetto a quello previsto dalle precedenti deliberazioni risalenti alla fine degli anni novanta, giustificandolo col fine di favorire la raccolta differenziata di recupero di rifiuti speciali assimilati e praticando una riduzione della tariffa applicata dal soggetto incaricato della gestione del servizio pubblico in favore del produttore che avesse scelto di conferire rifiuti speciali così assimilati al servizio pubblico e stabilendo, con distinta deliberazione di approvazione delle tariffe, che potesse essere riconosciuta da parte del Comune una “quota di retrocessione” al soggetto conferente al gestore di una quota del contributo CONAI per i rifiuti inviati a riciclo, in rapporto all’andamento economico del servizio.

Da un punto di vista concorrenziale, non pare di certo condivisibile il ricorso ad un utilizzo atipico del CAC da parte della società pubblica, volto a “sottrarre” mercato alle imprese private.

4.3. In conclusione sul punto - nel già preoccupante quadro generale di espansione delle imprese pubbliche nel proprio territorio ed *extra moenia* - l’assimilazione indiscriminata dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani, abbinata all’utilizzo del CAC, non pare conforme a diritto perché:

- a) avviene in assenza di una norma omogenea a livello nazionale (lo Stato avrebbe dovuto produrre un decreto attuativo per fissare i criteri di assimilazione dei rifiuti, ma non lo ha fatto) che di fatto produce grandi disparità nei diversi contesti territoriali (a Roma, ad esempio, circa il 40% del rifiuto urbano proviene dalla assimilazione; *amplius*, sempre sul caso Roma, si v. anche *infra*);
- b) rappresenta un aggravio nella gestione di rifiuti urbani (aumentandone in maniera considerevole le quantità da gestire);

- c) sottrae agli operatori privati del riciclo grandi quantità di materiali, generando dei contraccolpi economici non irrilevanti;
- d) implica che la maggior parte dei rifiuti post consumo diversi dai rifiuti di imballaggi e non oggetto delle raccolte differenziate urbane, prodotti dagli utenti non domestici e assimilati possano finire, benché riciclabili, nelle raccolte urbane indifferenziate (ad esempio i biberon usa e getta e le flebo che gli ospedali consumano annualmente, che potrebbero più convenientemente essere raccolti e recuperati da imprese private tramite un servizio “ad hoc”), contravvenendo, in tal modo, ai principi europei e nazionali in materia di gerarchia delle forme di gestione;
- e) è ulteriormente anticoncorrenziale nel momento in cui, operante l’assimilazione, la SPP può fruire da un punto di vista commerciale del CAC.

Alla luce di quanto sopra, si auspica che al termine dell’indagine conoscitiva venga rimarcato il principio secondo il quale il pubblico deve (e dovrebbe continuare ad) operare direttamente nei settori dei servizi ambientali solo quando manca il mercato e là dove, al contrario, scelga di intervenirvi, lo debba fare negli esatti limiti della privativa (come estensione ed oggetto) ed alle stesse condizioni degli operatori privati, senza privilegi ed aiuti indiretti che vanno comunque a falsare la concorrenza nei mercati a valle del regime di privativa.

Confidando che le osservazioni di cui sopra possano essere di utilità ai fini di una disamina delle problematiche di cui all’indagine conoscitiva in oggetto, si ribadisce la disponibilità ad essere sentiti, nonché a fornire le ulteriori informazioni che si ritenessero utili chiedendo nel contempo che sia mantenuta la riservatezza dei documenti prodotti sub All. 1, ai sensi e agli effetti dell’art. 14, comma 3, L. n. 287/1990 e dell’art. 4, comma 3 del “Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, clausole vessatorie” di Codesta spettabile Autorità.

Con osservanza

Per Unionmaceri

il Presidente e legale rappresentante *pro tempore*

Giuliano Tarallo



Per Federmacero

il Presidente e legale rappresentante *pro tempore*

Claudio Ghirardi
